



**ПОСТІЙНО ДІЮЧА АДМІНІСТРАТИВНА КОЛЕГІЯ
АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ
З РОЗГЛЯДУ СКАРГ ПРО ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА
У СФЕРІ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ**

вул. Урицького, 45, м. Київ-35, 03680, тел.: (044) 594-64-12, факс: (044) 520-10-42
<http://www.amc.gov.ua>, код ЄДРПОУ 00032767

№ 2007-р/пк-ск від 16.12.2013

вих. лист від

№

Кілфрост Лімітед (KILFROST LIMITED)

4 поверх, Тайм Централ, 32
Галлоугейт, Ньюкасл апон Тайн,
NE1 4SN, Сполучене Королівство
(4 Floor, Time Central, 32 Gallowgate,
Newcastle upon Tyne, NE1 4SN,
United Kingdom)
Номер компанії: 00297731

Державне підприємство
"Міжнародний аеропорт
"Бориспіль"

ДП "МА "Бориспіль", м.Бориспіль,
Київська обл., 08307

Уповноважений орган з питань
державних закупівель

Державна казначейська служба
України

Редакція інформаційного бюлетеня
"Вісник державних закупівель"

РІШЕННЯ

Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель, розглянувши скаргу Кілфрост Лімітед (KILFROST LIMITED) (надалі – Скаржник) від 21.11.2013 б/н (зареєстровану в Комітеті 21.11.2013 за № 15-20/3556-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення Державним підприємством "Міжнародний аеропорт "Бориспіль" (надалі – Замовник) порядку проведення процедури закупівлі – "Код 20.14.5. Сполуки сіркоорганічні та інші органічно-неорганічні сполуки; гетероциклічні сполуки, н.в.і.у (протилежодотворна рідина по SAE Type-2 для протикригової обробки повітряних суден - 2420 000,00 літрів)" [оголошення

№ 171745, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 12.09.2013 № 72/1 (815/1)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

На розгляд Колегії надійшла Скарга, в якій Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі та просить, зокрема:

- 1) призупинити Процедуру закупівлі на строк до винесення рішення за Скаргою;
- 2) зобов'язати Замовника скасувати рішення про відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника.

Рішенням Колегії від 22.11.2013 № 1890-р/пк-ск Скарга прийнята до розгляду.

У відповідь на запити Колегії від 22.11.2013 № 20-29.3/03-4700-дз та від 02.12.2013 № 20-29.3/03-4834-дз Замовник листами від 27.11.2013 № 01-22/4-63 та від 06.12.2013 № 01-22/4-65 надав копії документів та пояснення щодо проведення ним Процедури закупівлі.

У ході розгляду Скарги та наданих Замовником документів, які стосуються проведення ним Процедури закупівлі, Колегією встановлено наступне.

У листі від 27.11.2013 № 01-22/4-63 Замовник повідомив, що 22.11.2013 він уклав договір про закупівлю з переможцем Процедури закупівлі компанією FRANSTIR, s.r.o.

Згідно з частиною першою статті 42 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) договір про закупівлю є нікчемним у разі його укладення в період оскарження процедури закупівлі відповідно до статті 18 Закону.

Відповідно до абзацу чотирнадцятого частини четвертої статті 18 Закону укладення договору про закупівлю під час процедури оскарження забороняється.

Абзацом першим частини четвертої статті 18 Закону визначено, зокрема, що скарги подаються до органу оскарження не пізніше 14 днів з дня отримання суб'єктом оскарження повідомлення про відповідне рішення чи дію замовника, що порушує права чи законні інтереси суб'єкта скасування, або з дня, коли суб'єкту оскарження стало відомо про порушення його прав чи законних інтересів прийнятим рішенням, дією чи бездіяльністю замовника, але до моменту укладення договору про закупівлю.

Скарга до органу оскарження подана 21.11.2013, договір про закупівлю Замовником укладено 22.11.2013, отже в період оскарження.

За таких умов договір від 22.11.2013, укладений між Замовником та переможцем Процедури закупівлі відповідно до статті 42 Закону є нікчемним, що не перешкоджає Колегії розглядати Скаргу по суті.

Відповідно до копії протоколу розкриття пропозицій конкурсних торгів від 22.10.2013 № 10-02-42, наданого Замовником на розгляд Колегії, свої пропозиції конкурсних торгів надали такі учасники:

№	Найменування учасника Процедури закупівлі	Ціна пропозиції
1	MOUNTAIN INDUSTRIAL RESOURCES SRL	3 052 200,00 Євро (33 342 333,52 грн)
2	Скаржник	2 832 400,00 Євро (30 941 231,07 грн)
3	товариство з обмеженою відповідальністю "ЮКОЙЛ" (надалі – ТОВ "ЮКОЙЛ")	55 513 400,00 грн з ПДВ
4	FRANSTIR, s.r.o	3 343 800,00 Євро (36 527 781,55 грн)

Відповідно до протоколу відхилення пропозицій конкурсних торгів Процедури закупівлі від 06.11.2013 № 10-02-49 пропозиції конкурсних торгів MOUNTAIN INDUSTRIAL RESOURCES SRL та Скаржника були відхилені, як такі, що не відповідають умовам документації конкурсних торгів (надалі – Документація).

Згідно з протоколом оцінки пропозицій конкурсних торгів Процедури закупівлі від 06.11.2013 № 10-02-50 до процедури оцінки було допущено пропозиції конкурсних торгів ТОВ "ЮКОЙЛ" та FRANSTIR, s.r.o; найбільш економічно вигідною Замовник визнав пропозицію конкурсних торгів FRANSTIR, s.r.o.

1. Скаржник не погоджується з підставами відхилення його пропозиції конкурсних торгів, вважає, що його пропозицію конкурсних торгів було відхилено безпідставно.

1.1. Щодо першої та другої підстав відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника.

Відповідно до протоколу відхилення пропозицій конкурсних торгів Процедури закупівлі від 06.11.2013 № 10-02-49 першою підставою відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника було те, що "не наданий лист в довільній формі, за підписом уповноваженої особи Учасника та завірений печаткою, з інформацією про посадову особу уповноважену на укладення договору про закупівлю (з зазначенням посади, прізвища, ім'я, по батькові) – не відповідає пп.1.п.4 додатку 2 переліку документів на підтвердження відповідності пропозиції Учасника умовам документації конкурсних торгів від 11.09.2013 №10-03-25 для учасників-нерезидентів" та другою підставою відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника було те, що "не наданий Лист в довільній формі, за підписом уповноваженої особи Учасника та завірений печаткою, з інформацією про посадову особу або представника учасника процедури закупівлі уповноважену на підписання документів пропозиції конкурсних торгів (з зазначенням посади, прізвища, ім'я, по батькові) – не відповідає пп.1.п.9 Додатку 2 переліку документів на підтвердження відповідності пропозиції Учасника умовам документації конкурсних торгів від 11.09.2013 №10-03-25 для учасників-нерезидентів".

Кілфрост Лімітед (KILFROST LIMITED) у Скарзі зазначає, що серед документів, що надавалися ним у складі пропозиції конкурсних торгів, наявна довіреність, видана 01.10.2013 фінансовому директору суб'єкта оскарження Андрю Селлерс. За твердженням Скаржника, відповідно до цієї довіреності Андрю Селлерс має повноваження на підписання від імені Kilfrost Limited тендерної документації для участі в закупівлі, запланованої Державним Підприємством "Міжнародний Аеропорт "Бориспіль" в 2013 році та підписання Договору про закупівлю. Довіреність підписана Генеральним Директором Kilfrost Limited Гарі Лідіейтом. До довіреності також були додані документи, що підтверджують повноваження Генерального Директора Гарі Лідіейта, лист-роз'яснення з документами, що підтверджують повноваження акціонерів та річні звіти компаній Kilfrost Group Public Limited Company та Kilfrost Limited, що розкривають корпоративну структуру Суб'єкта оскарження.

Скаржник стверджує, що законодавством України не встановлено визначення листа у довільній формі а, за своєю суттю і змістом, повноваження, що надаються на підставі зазначеної довіреності, повністю охоплюють вказані повноваження посадової особи Суб'єкта оскарження та підтверджують інформацію, яку вимагав Замовник у Документації у вигляді листів у довільній формі.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що Скаржником не виконано вказані вище вимоги Документації.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до пункту 2 розділу III Документації пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником процедури закупівлі, повинна складатися, зокрема, з документів для

підтвердження відповідності кваліфікаційним критеріям та іншим вимогам Замовника (Додаток 2).

Додатком 2 Документації (зі змінами) визначений перелік документів на підтвердження відповідності учасника кваліфікаційним критеріям та пропозиції учасника умовам документації конкурсних торгів, зокрема, для учасників-нерезидентів.

Відповідно до підпункту 1 пункту 4 Додатку 2 Документації (зі змінами) учасник Процедури закупівлі повинен надати у складі своєї пропозиції конкурсних торгів лист в довільній формі, за підписом уповноваженої особи Учасника та завірений печаткою, з інформацією про посадову особу, уповноважену на укладення договору (контракту) про закупівлю (з зазначенням посади, прізвища, ім'я, по батькові).

Згідно з підпунктом 1 пункту 9 Додатку 2 Документації (зі змінами) учасник Процедури закупівлі повинен надати у складі своєї пропозиції конкурсних торгів лист в довільній формі, за підписом уповноваженої особи Учасника та завірений печаткою, з інформацією про посадову особу або представника учасника процедури закупівлі, уповноважену на підписання документів пропозиції конкурсних торгів (з зазначенням посади, прізвища, ім'я, по батькові).

У складі копії пропозиції конкурсних торгів Скаржника відсутні зазначені вище листи, що не відповідає вимогам підпункту 1 пункту 4 та підпункту 1 пункту 9 Додатку 2 Документації (зі змінами).

Отже, пропозиція конкурсних торгів Скаржника була правомірно відхилена Замовником з наведених вище підстав.

1.2. Щодо третьої підстави відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника.

Відповідно до протоколу відхилення пропозицій конкурсних торгів Процедури закупівлі від 06.11.2013 № 10-02-49 третьою підставою відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника було те, що "не надана копія документу на підтвердження повноваження посадової особи або представника учасника процедури закупівлі на підписання документів, що входять до складу пропозиції конкурсних торгів (протокол зборів (засідань тощо) засновників, довіреність (доручення), наказ, лист авторизації тощо), який надає право підписувати документи пропозиції конкурсних торгів – не відповідає пп.2.п.9 Додатку 2 переліку документів на підтвердження відповідності пропозиції Учасника умовам документації конкурсних торгів від 11.09.2013 №10-03-25 для учасників-нерезидентів".

Скаржник зазначає, що ним у складі пропозиції конкурсних торгів була надана довіреність.

Замовник у своїх поясненнях стверджує, що у складі пропозиції конкурсних торгів Скаржника надана лише довіреність від 01.10.2013, яка надає право Андрю Селлерс фінансовому директору "подписание от имени Kilfrost Limited тендерной документации для участия в тендере ГП "Международный Аэропорт Борисполь" в 2013 году и Договора о Закупке".

Замовник стверджує, що визначення "тендерна документація" в Законі не існує, тому ця довіреність не надає повноважень фінансовому директору Андрю Селлерс на підписання пропозиції конкурсних торгів, що також не відповідає п.1 "Оформлення пропозицій конкурсних торгів" Розділу III "Підготовка пропозицій конкурсних торгів" Документації.

Замовник запевняє, що жодного іншого документу, який надає право фінансовому директору Андрю Селлерс підписувати пропозицію конкурсних торгів в складі пропозиції Учасника Kilfrost Limited не надано.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до пункту 1 Розділу III Документації повноваження щодо підпису документів пропозиції конкурсних торгів учасника процедури закупівлі підтверджується оригіналом або копією виписки з протоколу засновників, наказу про призначення, довіреності, доручення або іншого документу, що підтверджує повноваження посадової особи учасника на підписання документів.

Згідно з підпунктом 2 пункту 9 Додатку 2 Документації (зі змінами) учасник Процедури закупівлі повинен надати у складі своєї пропозиції конкурсних торгів копію документу на підтвердження повноваження посадової особи або представника учасника процедури закупівлі на підписання документів, що входять до складу пропозиції конкурсних торгів (протокол зборів (засідань тощо) засновників, довіреність (доручення), наказ, лист авторизації тощо), який надає право підписувати документи пропозиції конкурсних торгів.

У складі копії пропозиції конкурсних торгів Скаржника міститься, зокрема, довіреність від 01.10.2013, у якій зазначено наступне: "я, Гари Лидиэйт, Генеральный Директор Kilfrost Limited, доверяю господину Андрю Селлерс, Финансовому Директору Kilfrost Limited, подписание от имени Kilfrost Limited тендерной документации для участия в тендере ГП "Международный Аэропорт Борисполь" в 2013 году и Договора о Закупке".

Слід зазначити, що у складі копії пропозиції конкурсних торгів Скаржника відсутній документ на підтвердження повноваження посадової особи або представника учасника процедури закупівлі на підписання документів, що входять до складу пропозиції конкурсних торгів.

Отже, пропозиція конкурсних торгів Скаржника була правомірно відхилена Замовником з наведених вище підстав.

1.3. Щодо четвертої підстави відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника.

Відповідно до протоколу відхилення пропозицій конкурсних торгів Процедури закупівлі від 06.11.2013 № 10-02-49 четвертою підставою відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника було те, що "пропозиція конкурсних торгів Учасника не відповідає вимогам, викладеним в Додатку 1 документації конкурсних торгів від 11.09.2013 №10-03-25 (СЗ т.в.о. начальника СЗПММ від 30.10.2013 №60-10-873), а саме: запропонований в пропозиції конкурсних торгів учасника Товар має показник в'язкості Brookfield LVT (шпіндель №2 20 °C), м Па: 0,3 grm (obx) – в межах від 2500 до 7000 (вимога Додатку 1 документації конкурсних торгів від 11.09.2013 №10-03-25 – показник в'язкості Brookfield LVT (шпіндель №2 20 °C), м Па: 0,3 grm (obx) – в межах від 2500 до 16000)".

Скаржник зазначає, що встановлений у Документації показник в'язкості рідини від 2500 до 16000 вказує лише нижню та верхню межі для цього показника, що не обмежує діапазон показників рідин різних виробників, які мають варіюватись у вказаних межах (від 2500 до 16000). Тобто, за твердженням Скаржника, різноманітні діапазони показників в'язкості протилежодотворної рідини, крайні нижня та верхня межі яких знаходяться у межах від 2500 до 16000, мають однакові технічні та якісні характеристики.

З урахуванням зазначеного, Скаржник вважає, що він виконав вимоги Документації у цій частині.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що Скаржник, зазначивши у своїй пропозиції конкурсних торгів показник в'язкості в межах від 2500 до 7000 не виконав вимоги пункту 1 Додатку 1 Документації.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Пунктом 7 розділу III Документації встановлено, що інформація про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі визначена у Додатку 1 цієї Документації.

Пунктом 1 Додатку1 Документації (зі змінами) встановлено, зокрема, наступне: "показник в'язкості Brookfield LVT (шпіндель №2 20 °C), м Па: 0,3 gpm (obx) – в межах від 2500 до 16000".

У складі копії пропозиції конкурсних торгів Скаржника міститься технічна пропозиція в якій, зокрема, зазначено наступне: "показник в'язкості Brookfield LVT (шпіндель №2 20 °C), м Па: 0,3 gpm (obx) – в межах від 2500 до 7000".

На засіданні Колегії, яке відбулося 16.12.2013, представник Замовника повідомив, що ним малося на увазі саме діапазон від 2500 до 7000.

Таким чином, пропозиція конкурсних торгів Скаржника відповідала вимогам пункту 1 Додатку1 Документації (зі змінами) у цій частині, а отже була неправомірно відхилена Замовником з наведеної вище підстави.

1.4. Щодо п'ятої підстави відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника.

Відповідно до протоколу відхилення пропозицій конкурсних торгів Процедури закупівлі від 06.11.2013 № 10-02-49 п'ятою підставою відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника було те, що "не всі сторінки копій документів, що входять до складу пропозиції конкурсних торгів учасника процедури закупівлі та які містять будь-яку інформацію, підписані уповноваженою посадовою особою учасника процедури закупівлі, а також містять відбитки печатки – не відповідає вимогам, викладеним в пункті 1 "Оформлення та підпис пропозиції конкурсних торгів" Розділу III документації конкурсних торгів від 11.09.2013 №10-03-25".

Скаржник зазначає, що всі сторінки документів, що надавалися Замовнику, містять відбиток печатки та підпис уповноваженої особи. За твердженням Скаржника, винятки становлять лише нотаріально завірнені копії та оригінали документів виданих іншими органами (установами).

Замовник повідомляє, що у складі пропозиції конкурсних торгів Kilfrost Limited в наявності копії документів, а саме: копії документів з перекладом, який здійснював партнер лінгвістичної компанії Пол Алан Браун (стор. 50, 73-98, 103-108 пропозиції конкурсних торгів), які не звірені підписом уповноваженої особи учасника та не завірнені печаткою.

Виходячи з вищевикладеного, у зв'язку з тим, що Учасником Kilfrost Limited не виконані вимоги п.1 "Оформлення пропозицій конкурсних торгів" Розділу III "Підготовка пропозицій конкурсних торгів" Документації Замовник вважає, що ним правомірно було відхилено пропозицію Учасника Kilfrost Limited.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Пунктом 1 Розділу III Документації визначено, що усі оригінали документів, що входять до складу пропозиції конкурсних торгів учасника процедури закупівлі, повинні бути підписані уповноваженою посадовою особою учасника процедури закупівлі, а також містити відбитки печатки (крім оригіналів документів виданих іншими органами (установами, тощо).

Цим же пунктом вимагається, що усі сторінки копій документів, що входять до складу пропозиції конкурсних торгів учасника процедури закупівлі та які містять будь-яку інформацію, повинні бути підписані уповноваженою посадовою особою учасника процедури закупівлі, а також містити відбитки печатки (крім копій, завірнених нотаріально).

На засіданні Колегії, яке відбулося 16.12.2013, Замовником було надано для огляду оригінал пропозиції конкурсних торгів Скаржника, у якій не всі сторінки копій документів, що входять до складу пропозиції конкурсних торгів Скаржника підписані уповноваженою посадовою особою учасника та містять відбитки печатки, а саме: сторінки 50, 73-98, 103-108 пропозиції конкурсних торгів Скаржника.

2. Скаржник також стверджує, що Замовником було акцептовано пропозицію конкурсних торгів учасника FRANSTIR, s.r.o, ціна якої перевищує ціну Скаржника.

Відповідно до статті 28 Закону Замовник проводить оцінку пропозицій конкурсних торгів, які не було відхилено згідно з цим Законом.

Замовник визначає переможця торгів з числа учасників, пропозиції конкурсних торгів яких не було відхилено згідно з цим Законом (у кількості не менше двох), на основі критеріїв і методики оцінки, зазначених у документації конкурсних торгів.

Оскільки пропозиція конкурсних торгів Скаржника була правомірно відхилена Замовником, то вона не могла бути визначена найбільш економічно відповідно до вимог Закону.

Орган оскарження розглядає скаргу та приймає рішення на її підставі та в межах отриманої за скаргою інформації, виходячи з положень абзацу двадцять п'ятого частини четвертої статті 18 Закону.

Наведені вище обставини свідчать про відсутність підстав для задоволення Скарги.

Враховуючи викладене, керуючись частиною третьою статті 8 та частиною четвертою статті 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель", Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель

ПОСТАНОВИЛА:

Відмовити Кілфрост Лімітед (KILFROST LIMITED) у задоволенні його скарги від 21.11.2013 б/н (зареєстрованої в Комітеті 21.11.2013 за № 15-20/3556-ДЗ).

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК