



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

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

№ 2020-р/пк-ск від 09.11.2015

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою відповідальністю
"Трейд Коммодіті"

вул. Червоногвардійська, 15, кв. 10,
м. Дніпродзержинськ,
Дніпропетровська обл., 51900

Публічне акціонерне товариство
"Енергопостачальна компанія
"Житомиробленерго"

вул. Пушкінська, 32/8, м. Житомир, 10008

Уповноважений орган з питань
державних закупівель

Державна казначейська служба України

РІШЕННЯ

Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель (надалі – Колегія), розглянувши скаргу товариства з обмеженою відповідальністю "Трейд Коммодіті" (надалі – Скаржник, ТОВ "Трейд Коммодіті") від 06.10.2015 № 1/06-10 (зарєєстровану в Комітеті 08.10.2015 за № 8-20/3094-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення публічним акціонерним товариством "Енергопостачальна компанія "Житомиробленерго" (надалі – Замовник) порядку проведення процедури закупівлі – "19.20.2. Паливо рідинне: бензин та дизельне пальне (5 лотів)" [оголошення № 184230, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 21.08.2015 № 320 (21.08.2015)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі за лотами №№ 4 та 5 і просить, зокрема, визнати протиправним рішення

Замовника щодо відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника, перевірити на відповідність законодавству України та документації конкурсних торгів пропозиції конкурсних торгів (надалі – Пропозиції) учасників Процедури закупівлі, які були допущені до процедури оцінки Пропозицій, зобов'язати Замовника скасувати всі рішення, прийняті після протоколу розкриття Пропозицій та провести процедуру оцінки повторно, відмінити Процедуру закупівлі, у випадку виявлення порушень, які неможливо усунути.

Згідно з копією протоколу розкриття Пропозицій № 45/15, яке відбулось 22.09.2015, ТОВ "Трейд Коммодіті" приймало участь у Процедурі закупівлі за лотами №№ 4 та 5 у зв'язку з чим Скарга може бути розглянута за лотами №№ 4 та 5.

Рішенням Колегії від 09.10.2015 № 1804-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду за лотами №№ 4 та 5.

У відповідь на запит Колегії від 09.10.2015 № 20-29.3/07-4059-дз Замовник листом від 15.10.2015 № 028/15698-007362 надав матеріали та пояснення щодо проведення ним Процедури закупівлі.

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

Відповідно до копії протоколу розкриття пропозицій конкурсних № 45/15, яке відбулось 22.09.2015, свої Пропозиції за лотами №№ 4 та 5 надали такі учасники:

1)	товариство з обмеженою відповідальністю "ВОГ-Рітейл" (надалі – ТОВ "ВОГ-Рітейл")
2)	товариство з обмеженою відповідальністю "Прем'єр-Ліга" (надалі – ТОВ "Прем'єр-Ліга")
3)	товариство з обмеженою відповідальністю "Торговий дім "Авіас" (надалі – ТОВ ТД "Авіас")
4)	приватне підприємство "ОККО-Бізнес Контракт" (надалі – ПП "ОККО-Бізнес Контракт")
5)	Скаржник

Згідно з копією протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 30.09.2015 № 121/15 Пропозиції за лотами №№ 4 та 5 ТОВ "Прем'єр-Ліга", ПП "ОККО-Бізнес Контракт" та Скаржника були відхилені Замовником як такі, що не відповідали умовам документації конкурсних торгів (надалі – Документація).

Відповідно до копії протоколу оцінки пропозицій конкурсних торгів № 122/15, яка відбулась 30.09.2015, до процедури оцінки Пропозицій за лотами №№ 4 та 5 були допущені Пропозиції ТОВ ТД "Авіас" та ТОВ "ВОГ-Рітейл"; найбільш економічно за вигідною лотами №№ 4 та 5 Замовник визнав та акцептував Пропозицію ТОВ "ВОГ-Рітейл".

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

1. ТОВ "Трейд Коммодіті" не погоджується з рішенням Замовника щодо відхилення Пропозиції Скаржника та пояснює це наступним.

1.1. Відповідно до копії протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 30.09.2015 № 121/15 Пропозиція ТОВ "Трейд Коммодіті" була відхилена Замовником, зокрема, з наступної підстави: "відсутня письмова заявка щодо участі у Процедурі закупівлі згідно вимог ч. I розділу IV "Подання та розкриття пропозицій конкурсних торгів" документації конкурсних торгів".

Скаржник стосовно наведеної підстави відхилення зазначає, що таке твердження Замовника не відповідає основній процедурі закупівлі, визначеній у Законі України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон), а саме: стосовно того, що відкриті торги є основною процедурою закупівлі; під час проведення процедури відкритих торгів пропозиції конкурсних торгів мають право подавати всі зацікавлені особи.

Замовник з цього питання зазначив, що Скаржник у складі своєї Пропозиції не надав письмової заявки щодо участі у Процедурі закупівлі, що не відповідає вимогам Документації в цій частині.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Пунктом 1 розділу IV Документації визначено, зокрема, що учасник приймає участь в Процедурі закупівлі згідно з письмовою заявкою.

Разом з цим, Документація не містить конкретизації щодо форми, за якою має бути надана вищевказана письмова заявка, а також стосовно того, що вона має бути надана у складі Пропозиції учасника Процедури закупівлі (є її складовою).

У складі копії Пропозиції ТОВ "Трейд Коммодіті" міститься документ "Комерційна пропозиція" від 22.09.2015, згідно з яким Скаржник повідомляє Замовника про наступне:

- "розглянувши документацію конкурсних торгів на виконання зазначеного замовлення, ми згодні підписати договір на його виконання за ціною...";
- "до акцепту нашої пропозиції конкурсних торгів, Ваша документація конкурсних торгів разом з нашою пропозицією (при її відповідності всім вимогам) мають силу протоколу намірів між нами";
- "...наша пропозиція буде обов'язковою для нас і може бути акцептована Вами у будь-який час до закінчення зазначеного терміну" тощо.

Також зазначений документ містить інформацію про ТОВ "Трейд Коммодіті", зокрема, відомості про керівництво та діяльність Скаржника, адресу, номер телефону, банківські реквізити тощо.

Враховуючи викладене, Скаржник не порушив вимоги Документації в цій частині, у зв'язку з чим його Пропозиція була відхилена Замовником неправомірно із зазначеної підстави.

1.2. Згідно з копією протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 30.09.2015 № 121/15 Пропозиція Скаржника була відхилена Замовником, зокрема, з наступної підстави: "значна територіальна віддаленість матеріально-технічної бази, необхідної для своєчасного постачання товару у необхідні строки, а також відсутність можливості поставки товару партіями у невеликій кількості".

ТОВ "Трейд Коммодіті" стосовно зазначеної підстави відхилення повідомляє, що зазначена підстава відхилення не містить посилання на порушені Скаржником вимоги Документації.

Скаржник вважає зазначену підставу відхилення його Пропозиції незаконною, оскільки Документація не містила "вимог для підстави такого відхилення".

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що відповідно до додатку 4 Документації учасник Процедури закупівлі повинен мати в наявності АЗС (автозаправні станції) в населених пунктах Житомирської області, де базуються структурні підрозділи (райони електричних мереж) Замовника. Необхідно надати документальне підтвердження наявності АЗС в територіальних районах Житомирської області або учасник повинен гарантувати можливість заправки техніки Замовника в місцях розташування РЕМ. Відстань від РЕМ до АЗС повинна бути мінімальною.

Замовник зазначив, що під час розгляду Пропозиції Скаржника було встановлено, що ТОВ "Трейд Коммодіті" не має на території Житомирської області автозаправочних станцій.

Замовник вважає, що значна територіальна віддаленість потенційного постачальника ставить під сумнів своєчасну та якісну поставку товару.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Підпунктом 2.1 пункту 2 розділу III Документації встановлено, зокрема, що Пропозиції учасників повинні включати, серед іншого, інформацію про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі, у тому числі, відповідну технічну специфікацію.

Згідно з підпунктами 7.1 та 7.2 пункту 7 розділу III Документації учасник повинен надати в пропозиції конкурсних торгів документи та інформацію, що підтверджують відповідність запропонованого предмета закупівлі вимогам документації конкурсних торгів до предмету закупівлі згідно з додатком 4 цієї Документації. Інформація про відповідність запропонованого предмету закупівлі вимогам документації конкурсних торгів повинна бути підтверджена документами та інформацією, передбаченими цією Документацією.

Відповідно до пункту 1 додатку 4 Документації учасник Процедури закупівлі повинен мати в наявності АЗС (автозаправочні станції) в населених пунктах Житомирської області, де базуються структурні підрозділи (райони електричних мереж) ПАТ "ЕК "Житомиробленерго". Необхідно надати документальне підтвердження наявності АЗС в територіальних районах Житомирської області, або учасник повинен гарантувати можливість заправки техніки Замовника в місцях розташування РЕМ. Відстань від РЕМ до АЗС повинна бути мінімальною.

У складі копії Пропозиції ТОВ "Трейд Коммодіті", зокрема, відсутнє документальне підтвердження наявності АЗС в територіальних районах Житомирської області або підтвердження того, що Скаржник гарантує можливість заправки техніки Замовника у місцях розташування РЕМ та відстань від РЕМ до АЗС є мінімальною.

Таким чином, Скаржник не виконав зазначені вимоги Документації, тому його Пропозиція була відхилена Замовником правомірно з вищенаведеної підстави.

2. Скаржник повідомляє, що його цінова пропозиція за кожним з лотів нижча, ніж цінова пропозиція переможця Процедури закупівлі за відповідними лотами.

На думку ТОВ "Трейд Коммодіті", Замовник "знехтував можливістю придбати товар за найбільш економічно вигідною ціною".

Замовник не надав пояснень з приводу даного пункту Скарги.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

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

Згідно з частиною п'ятою статті 28 Закону 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.

У ході розгляду Скарги було встановлено, що Пропозиція Скаржника за лотами №№ 4 та 5 була правомірно відхилена Замовником з підстав, наведених у протоколі засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 30.09.2015 № 121/15, тому не могла бути допущена до процедури оцінки Пропозицій.

Отже, у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

3. ТОВ "Трейд Коммодіті" у Скарзі просить, зокрема, перевірити на відповідність умовам Документації Пропозиції учасників Процедури закупівлі, які були допущені до процедури оцінки Пропозицій (за лотами №№ 4 та 5), зобов'язати Замовника скасувати всі рішення, прийняті після розкриття Пропозицій та провести процедуру оцінки повторно, а у випадку виявлення порушень, які неможливо усунути, відмінити Процедуру закупівлі.

У зв'язку з цим та з метою захисту права Скаржника на недискримінаційний підхід з боку Замовника під час розгляду його Пропозиції Колегією були розглянуті копії Пропозицій учасників, допущених Замовником до процедури оцінки Пропозицій за лотами №№ 4 та 5, (ТОВ ТД "Авіас" та ТОВ "ВОГ-Рітейл") та встановлено наступне.

3.1. Підпунктом 2.1 пункту 2 розділу III Документації встановлено, зокрема, що Пропозиції учасників повинні включати, серед іншого, документально підтверджену інформацію про відповідність учасників кваліфікаційним критеріям згідно з додатком 1 Документації.

Відповідно до підпунктів 1 та 2 пункту 4 додатку 1 Документації у складі своєї Пропозиції учасник Процедури закупівлі повинен надати належним чином завірені копії балансу (форма № 1) або фінансового звіту учасника-суб'єкта малого підприємництва (форма № 1-м) за останній звітний період, а також звіту про фінансові результати (форма № 2) або фінансового звіту учасника-суб'єкта малого підприємництва (форма № 2-м) за останній звітний період.

Частиною першою статті 13 Закону України "Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні" визначено, що звітним періодом для складання фінансової звітності є календарний рік.

Таким чином, учасник Процедури закупівлі повинен був надати у складі своєї Пропозиції вищевказані документи за 2014 рік.

У складі копії Пропозиції переможця Процедури закупівлі та ТОВ ТД "Авіас" за лотами №№ 4 та 5, наданих Замовником на розгляд Колегії, відсутні належним чином завірені копії балансу (форма № 1) або фінансового звіту учасника-суб'єкта малого підприємництва (форма № 1-м) за останній звітний період, а також звіту про фінансові результати (форма № 2) або фінансового звіту учасника-суб'єкта малого підприємництва (форма № 2-м) за останній звітний період (тобто за 2014 рік).

Отже, Пропозиції ТОВ ТД "Авіас" та ТОВ "ВОГ-Рітейл" за лотами №№ 4 та 5 не відповідали вимогам Документації в цій частині.

3.2. Відповідно до підпункту 1 пункту 4 додатку 1 Документації учасник Процедури закупівлі у складі своєї Пропозиції повинен надати "відомість про виконання аналогічних договорів щодо предмета закупівлі (предмет договору, термін виконання), з можливістю підтвердження наявності в учасника досвіду поставки товару за останній рік та надати належним чином завірені копії договорів (форма відомості наведена у додатку 6 Документації)".

У складі копії Пропозиції ТОВ ТД "Авіас" за лотами №№ 4 та 5 відсутні відомості про виконання аналогічних договорів щодо предмету закупівлі (з можливістю підтвердження наявності в учасника досвіду поставки товару за останній рік) та відсутні належним чином завірені копії договорів.

Отже, Пропозиція ТОВ ТД "Авіас" за лотами №№ 4 та 5 не відповідала вищевказаним вимогам Документації.

3.3. Згідно з пунктом 2 додатку 1 Документації до інших документів, які необхідні для участі у Процедурі закупівлі, відноситься довідка "Агентства з питань банкрутства чи Головного Управління юстиції про відсутність підприємства учасника в єдиній базі даних про підприємства, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство (оригінал

або належним чином завірена копія), з датою видачі не більше 30-ти днів відносно дати розкриття пропозицій конкурсних торгів".

У складі копії Пропозиції ТОВ ТД "Авіас" за лотами №№ 4 та 5 відсутні встановлені вищевказаною вимогою Документації документи, у зв'язку з чим Пропозиція зазначеного учасника за лотами №№ 4 та 5 не відповідала наведеним вимогам Документації.

Враховуючи викладене, Пропозиції ТОВ ТД "Авіас" та переможця Процедури закупівлі за лотами №№ 4 та 5 не відповідали умовам Документації та мали бути відхилені Замовником у відповідності до норм Закону.

У зв'язку з цим Процедура закупівлі за лотами №№ 4 та 5 мала бути відмінена Замовником згідно з абзацами першим та сьомим частини першої статті 30 Закону, яким передбачено, що замовник відміняє торги у разі відхилення всіх пропозицій конкурсних торгів згідно з цим Законом.

Не відхиливши Пропозиції ТОВ ТД "Авіас" та ТОВ "БОГ-Рітейл" за лотами №№ 4 та 5, Замовник порушив вимоги пункту третього частини першої статті 29 Закону.

Не відминивши Процедуру закупівлі за лотами №№ 4 та 5, Замовник порушив вимоги абзацу сьомого частини першої статті 30 Закону.

Застосувавши дискримінаційний підхід під час розгляду та оцінки пропозицій конкурсних торгів учасників Процедури закупівлі, а саме: відхиливши пропозицію конкурсних торгів Скаржника за лотами №№ 4 та 5 та не відхиливши пропозиції конкурсних торгів ТОВ ТД "Авіас" та ТОВ "БОГ-Рітейл" за лотами №№ 4 та 5, які не відповідали умовам Документації, та допустивши її до процедури оцінки, Замовник порушив право Скаржника на об'єктивний та неупереджений розгляд його пропозиції конкурсних торгів. Зазначені дії Замовника є порушенням принципів здійснення державних закупівель, передбачених статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників, об'єктивна та неупереджена оцінка пропозицій конкурсних торгів.

Колегією встановлено, що Замовником у ході проведення Процедури закупівлі за лотами №№ 4 та 5 допущені порушення, які на час прийняття Колегією даного рішення виправити неможливо.

Відповідно до абзаців першого та другого частини десятої статті 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель", за результатами розгляду скарги орган оскарження має право прийняти рішення про встановлення або відсутність порушень процедури закупівлі (у тому числі порушення порядку оприлюднення або неоприлюднення інформації про державні закупівлі, передбаченої цим Законом) та про заходи, що повинні вживатися для їх усунення, зокрема зобов'язати замовника, генерального замовника повністю або частково скасувати свої рішення, надати необхідні документи, роз'яснення, усунути будь-які дискримінаційні умови (у тому числі ті, що зазначені в технічній специфікації, яка є складовою частиною документації з конкурсних торгів, кваліфікаційної документації), привести документацію конкурсних торгів (кваліфікаційну документацію, запит цінових пропозицій) у відповідність із вимогами законодавства, або за неможливості виправити допущені порушення відмінити процедуру закупівлі.

Орган оскарження розглядає скаргу та приймає рішення на її підставі та в межах отриманої за скаргою інформації, виходячи з положень абзацу третього частини одинадцятої статті 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель".

Наведені вище обставини свідчать про наявність підстав для задоволення скарги частково.

Враховуючи викладене, керуючись частиною третьою статті 8 та статтею 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:

Зобов'язати публічне акціонерне товариство "Енергопостачальна компанія "Житомиробленерго" відмінити процедуру закупівлі – "19.20.2. Паливо рідинне: бензин та дизельне пальне (5 лотів)" [оголошення № 184230, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 21.08.2015 № 320 (21.08.2015)] за лотами №№ 4 та 5.

Рішення може бути оскаржене до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

А. БОБК