



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

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

№ 1869-р/пк-ск від 20.10.2015

вих. лист від _____

№ _____

Товариство з обмеженою
відповідальністю "Альфатех"
вул. Собінова, 1,
м. Дніпропетровськ, 49083

Державне підприємство
"Херсонський морський
торговельний порт"

просп. Ушакова, 4,
м. Херсон, 73000

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 "Альфатех" (надалі – Скаржник, ТОВ "Альфатех") від 21.09.2015 № 21-09/15 (зареєстровану в Комітеті 22.09.2015 за № 8-20/2877-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення державним підприємством "Херсонський морський торговельний порт" (надалі – Замовник) порядку проведення процедури закупівлі – "Код 28.92.2. Машина інші для переміщення, планування, профілювання, розробляння, вирівнювання, трамбування, ущільнювання та виймання ґрунту, корисних копалин або руд (зокрема бульдозери, механічні лопати та дорожні котки)" [оголошення № 162725, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 14.07.2015 № 292(14.07.2015)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі за лотом № 1 та просить, зокрема:

- 1) прийняти Скаргу до розгляду;

2) зобов'язати Замовника скасувати рішення про акцепт пропозиції конкурсних торгів за лотом № 1;

4) зобов'язати Замовника усунути вказані порушення, а у разі неможливості виправити допущені порушення, відмінити Процедуру закупівлі.

Рішенням Колегії від 22.09.2015 № 1681-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду за лотом № 1.

Листом від 22.09.2015 № 20-29.3/07-3786-дз Колегією до Замовника був надісланий запит про надання пояснень по суті Скарги, інформації та документів щодо проведення ним Процедури закупівлі.

Листом від 28.09.2015 № 20-27/220 Замовник надав Колегії матеріали та пояснення по суті Скарги.

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

ТОВ "Альфатех" у Скарзі повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі за лотом № 1, тому Скарга може бути розглянута лише за вказаним лотом.

Відповідно до протоколу розкриття пропозицій конкурсних торгів від 26.08.2015 № 10/20-20 свої пропозиції конкурсних торгів для участі у Процедурі закупівлі за лотом № 1 подали:

1) товариство з обмеженою відповідальністю "ЮРОМАШ" (надалі – ТОВ "ЮРОМАШ");

2) Скаржник;

3) товариство з обмеженою відповідальністю "Транс-Сервіс-КТТ" (надалі – ТОВ "Транс-Сервіс-КТТ", Переможець);

4) товариство з обмеженою відповідальністю "Фенікс-Цеппелін, Україна" (надалі – ТОВ "Фенікс-Цеппелін, Україна").

Згідно з протоколом про відхилення пропозицій конкурсних торгів від 11.09.2015 № 41/20-26 пропозиції конкурсних торгів Скаржника та ТОВ "ЮРОМАШ" були відхилені Замовником за лотом № 1, у зв'язку з тим, що вони не відповідають умовам документації конкурсних торгів (надалі – Документація).

Відповідно до протоколу оцінки пропозицій конкурсних торгів від 14.09.2015 № 60/20-21 до процедури оцінки за лотом № 1 були допущені пропозиції конкурсних торгів ТОВ "Транс-Сервіс-КТТ" та ТОВ "Фенікс-Цеппелін, Україна", переможцем Процедури закупівлі Замовником було визначено ТОВ "Транс-Сервіс-КТТ".

Згідно з протоколом про відхилення пропозицій конкурсних торгів від 11.09.2015 № 41/20-26 пропозиція конкурсних торгів Скаржника була відхилена Замовником за лотом № 1 у зв'язку з тим, що технічні характеристики "запропонованого еквіваленту товару за лотом № 1 не відповідають технічним вимогам ДП "ХМТП" (протокол № 94 від 02.09.2015 засідання технічної ради)".

Серед матеріалів, наданих Замовником на розгляд Колегії, міститься копія протоколу засідання технічної ради від 02.09.2015 № 94, в якому зазначено, що після розкриття пропозицій конкурсних торгів учасників Процедури закупівлі було виявлено, що окрім ковшових навантажувачів KOMATSU WA 320-6, як еквівалент, були запропоновані ковшові навантажувачі HYUNDAI HL 757-9S та HITACHI ZW 180-5A.

Також, у наведеному вище протоколі зазначено, що під час проведення порівняння технічних характеристик ковшового навантажувача KOMATSU WA 320-6, зазначених в технічних вимогах, з характеристиками ковшових навантажувачів HYUNDAI HL 757-9S та

НІТАСНІ ZW 180-5А були виявлені наступні суттєві невідповідності, які унеможливають використання зазначених ковшових навантажувачів в умовах ДП "ХМТП"

№	Характеристика	Ковшовий навантажувач KOMATSU WA 320-6	Ковшовий навантажувач HYUNDAI HL 757-9S	Ковшовий навантажувач НІТАСНІ ZW 180-5А
1	Висота до верху кабіни	Не більше 3200 мм	3400	3280
2	Трансмiсія	Гiдростатична	Гiдромеханiчна (гiдротрансформатор)	Гiдромеханiчна (гiдротрансформатор)

У протоколі засідання технічної ради від 02.09.2015 № 94У зазначено наступне: "В зв'язку з тим, що ковшовий навантажувач планується використовувати для роботи в складських приміщеннях, що мають обмеження промів воріт по висоті використання навантажувачів з висотою більше 3200 мм не представляється можливим.

Ковшовий навантажувач KOMATSU WA 320-6 має гiдростатичну трансмісію з двома гiдромоторами, що дозволяє окрім роботи з легкими сипучими вантажами виконувати "бульдозерні" роботи (переміщення піску, щебеню, глини та ін) в тяжких умовах. Використання при зазначених роботах навантажувача з гiдродинамічною трансмісією (гiдротрансформатор) призведе до його постійного перегрівання та передчасного виходу з ладу. Окрім того при періодичному обслуговуванні навантажувача (через 1000 м/год) з гiдростатичною трансмісією використовується 6,5 л оливи, а в навантажувачах з гiдродинамічною трансмісією (гiдротрансформатором) – 30 л, що відобразиться на експлуатаційних витратах".

1. ТОВ "Альфатех" у Скарзі не погоджується з підставами відхилення його пропозиції конкурсних торгів та зазначає, що різниця між показником "Висота до верху кабіни", зазначеним Замовником складає 200 мм, що, за твердженням Замовника, є незначним відхиленням і не може бути вагомою підставою для відхилення пропозиції конкурсних торгів.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що пропозиція конкурсних торгів Скаржника не відповідала умовам Документації та була правомірно відхилена.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до пункту 7 розділу III Документації (зі змінами) учасники Процедури закупівлі повинні надати в складі пропозицій конкурсних торгів документи, які підтверджують відповідність пропозиції конкурсних торгів учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим замовником.

Підтвердження надається у формі пояснювальної записки; повинно містити повну назву предмета закупівлі, опис технічних, кількісних, якісних характеристик тощо (у відповідності до викладених технічних вимог).

Документальне підтвердження відповідності товарів вимогам Документації складається з листа учасника (складеного у довільній формі за підписом уповноваженої особи, скріпленого печаткою учасника), в якому він гарантує якість товарів, що будуть поставлятися замовнику в разі укладення між ними договору про закупівлю. В такому листі також повинно бути гарантовано надання оригіналів, або завірених копій документів, якими буде засвідчуватись належна якість товарів, в момент поставки товарів замовнику. Документами, що підтверджують якість товарів, можуть бути: сертифікати відповідності, якості, походження, паспорти якості, зареєстровані ТУ на виготовлення товару у Держстандарті, тощо.

Також у пункті 7 розділу III Документації (зі змінами) зазначені, зокрема, наступні вимоги за лотом № 1:

№ з/п	Характеристика	Значення
7	Трансмсія	гідростатична трансмісія з електронним керуванням і системою регулювання швидкісного діапазону
11	Зовнішні розміри	
	Довжина	не більше 7920 мм
	Висота до верху кабіни	не більше 3200 мм
	Ширина (з урахуванням шин)	не більше 2610 мм

У складі копії пропозиції конкурсних торгів Скаржника міститься пояснювальна записка за лотом № 1, у якій наведені, зокрема, наступні показники:

№	Характеристика	Значення щодо товару, передбаченого пунктом 7 розділу 3 ДКТ	Значення щодо запропонованого учасником еквіваленту
	Найменування	Ковшовий навантажувач KOMATSU WA 320-6	Ковшовий навантажувач HYUNDAI HL 757-9S
7	Трансмсія	гідростатична трансмісія з електронним керуванням і системою регулювання швидкісного діапазону	гідростатична трансмісія з електронним керуванням і системою регулювання швидкісного діапазону
11	Висота до верху кабіни	не більше 3200 мм	3400

Враховуючи наведену вище інформацію, пропозиція конкурсних торгів Скаржника відповідала умовам Документації в частині характеристики "Трансмсія", а тому була неправомірно відхилена Замовником з підстави наведеної у протоколі відхилення пропозицій конкурсних торгів від 11.09.2015 № 41/20-26 в цій частині.

Разом з цим, пропозиція конкурсних торгів Скаржника не відповідала умовам Документації за лотом № 1 в частині характеристики "Висота до верху кабіни", тому Колегією встановлено, що вона була відхилена Замовником за лотом № 1 правомірно з наведеної вище підстави.

Крім того, на засіданні Колегії, яке відбулося 20.10.2015, представник Скаржника погодився з тим, що його пропозиція конкурсних торгів не відповідала умовам Документації.

2. ТОВ "Альфатех" у Скарзі зазначає, що пропозиція конкурсних торгів Переможця не відповідала умовам Документації, виходячи з наступного.

2.1. За твердженням Скаржника, Переможець не надав у складі пропозиції конкурсних торгів належного підтвердження повноважень щодо підпису документів пропозиції конкурсних торгів.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що у складі пропозиції конкурсних торгів Переможця є в наявності протокол загальних зборів учасників та наказ про призначення директора, що, на думку Замовника, є належним підтвердженням повноважень щодо підпису документів пропозиції конкурсних торгів.

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 протоколом засновників, наказом про призначення, трудовим контрактом, довіреністю, дорученням тощо, оформлених згідно з вимогами чинного законодавства України; і надаються у складі пропозиції конкурсних торгів.

Відповідно до копії пропозиції конкурсних торгів Переможця, наданої Замовником на розгляд Колегії, документи, які містяться у пропозиції конкурсних торгів Переможця підписані директором товариства Єлфімовим О.О.

У складі копії пропозиції конкурсних торгів Переможця містяться:

- копія протоколу загальних зборів учасників ТОВ "Транс-Сервіс-КТТ" від 31.12.2014 № 16, відповідно до якого постановили, зокрема, призначити Єлфімова Олега Олеговича на посаду нового директора з 01.01.2015;

- копія наказу від 31.12.2015 № 2014 про призначення Єлфімова О.О. директором ТОВ "Транс-Сервіс-КТТ".

Враховуючи наведене, Переможець не порушив умови Документації в цій частині, у зв'язку з чим у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

2.2. За твердженням Скаржника, Переможець у складі пропозиції конкурсних торгів надав довідку про наявність обладнання та матеріально-технічної бази без зазначення інформації, на якій правовій підставі в нього знаходиться відповідне обладнання та матеріально-технічна база.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що Переможець зазначив у довідці про наявність обладнання та матеріально-технічної бази, що відповідне обладнання та матеріально-технічна база знаходиться у нього на підставі права володіння.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до пункту 6 розділу III Документації учасник Процедури закупівлі повинен надати у складі своєї пропозиції конкурсних торгів довідку у довільній формі на фірмовому бланку учасника за підписом уповноваженої особи і завірену печаткою стосовно наявності відповідного обладнання та матеріально-технічної бази на підставі права володіння, користування або розпорядження або на підставі іншого правового титулу для виробництва/поставки товарів за предметом закупівлі.

У складі копії пропозиції конкурсних торгів Переможця міститься довідка у довільній формі про наявність відповідного обладнання та матеріально-технічної бази, в якій зазначений перелік обладнання, яке учасник має у своїй власності (на підставі права володіння), що відповідає умовам Документації в цій частині.

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

3. ТОВ "Альфатех" у Скарзі зазначає, що ТОВ "Фенікс-Цеппелін, Україна" у порушення вимог Документації не заповнило належним чином основні умови договору.

Замовник зазначає, що пропозиція конкурсних торгів ТОВ "Фенікс-Цеппелін, Україна" відповідає умовам Документації в цій частині.

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 інформації, що учасник ознайомився з основними умовами договору (з їх викладенням та заповненням, за

підписом уповноваженої особи), які зазначені в цій Документації, та погоджується з включенням їх до договору про закупівлю, якщо його пропозиція буде акцептована.

У складі копії пропозиції конкурсних торгів ТОВ "Фенікс-Цеппелін, Україна" містяться заповнені основні умови договору про закупівлю, однак, відсутня інформація, що ТОВ "Фенікс-Цеппелін, Україна" погоджується з включенням їх до договору про закупівлю, якщо його пропозиція буде акцептована, що не відповідає умовам Документації в цій частині.

4. ТОВ "Альфатех" у Скарзі просить, зокрема, зобов'язати Замовника скасувати рішення про акцепт пропозиції конкурсних торгів за лотом № 1 та зобов'язати Замовника усунути вказані порушення, а у разі неможливості виправити допущені порушення – 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 конкурсних торгів Колегією були розглянуті пропозиції конкурсних торгів учасників, допущених Замовником до процедури оцінки пропозицій конкурсних торгів, та встановлено наступне.

4.1. Відповідно до підпункту 5.12 пункту 6 розділу III Документації учасник Процедури закупівлі повинен надати у складі своєї пропозиції конкурсних торгів документ, підтверджуючий право підпису керівника відповідно до вимог установчих документів учасника (копія протоколу зборів засновників учасника та/або наказу про призначення керівника, трудовий контракт тощо) та особи (якщо така визначена учасником), яка має право підпису: довіреність або інший документ із зазначенням повноважень на підписання договору, ПБ уповноваженої особи, зразку підпису, терміну дії та іншого (вимога встановлюється до учасників торгів – юридичних осіб).

В разі, якщо договір від імені контрагента буде підписувати керівник філії, повинні бути надані також всі правовстановлюючі (реєстраційні) документи філії підприємства контрагента.

У складі копії пропозиції конкурсних торгів Переможця міститься статут, у пункті 14.4 якого зазначено, що до компетенції директора належить, зокрема, укладання контрактів, угод, договорів та забезпечення їх виконання. Укладання угод/договорів на суму більше ніж 1 000 000,00 (один мільйон) гривень повинно відбуватись виключно за умови попереднього погодження Загальними Зборами Учасників.

Відповідно до пропозиції конкурсних торгів Переможця його цінова пропозиція становить 6 652 200,00 грн.

Також у складі копії пропозиції конкурсних торгів Переможця міститься довідка, у якій зазначено, що на дату підписання договору постачання ТОВ "Транс-Сервіс-КТТ" гарантує надання копії Протоколу Загальних зборів учасників про надання повноваження директору Єлфімову О.О. на підпис зазначеного договору.

Копія пропозиції конкурсних торгів Переможця не містить погодження Загальними Зборами Учасників підписання директором Єлфімовим О.О. договору за результатами проведення Процедури закупівлі, а отже – не надано документ, що підтверджує право на підписання договору, що не відповідає умовам Документації в цій частині.

4.2. Відповідно до підпункту 5.4 пункту 6 розділу III Документації учасник Процедури закупівлі на підтвердження відсутності рішення про притягнення службової (посадової) особи учасника, яку уповноважено учасником представляти його інтереси під час проведення процедури закупівлі, фізичної особи, яка є учасником, згідно із законом до відповідальності за вчинення у сфері державних закупівель корупційного правопорушення: надає оригінал або нотаріально завіреним копію документа з Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні правопорушення, виданого Міністерством юстиції України або

його територіальними органами. Дата видачі зазначеного документа повинна бути не раніше ніж дата оприлюднення оголошення про проведення закупівлі

У складі копії пропозиції конкурсних торгів ТОВ "Фенікс-Цеппелін, Україна" міститься довідка, в якій зазначено, що договір за результатами проведення Процедури закупівлі буде підписувати директор підприємства Загородня О.В.

Разом з цим, у порушення умов підпункту 5.4 пункту 6 розділу III Документації у складі копії пропозиції конкурсних торгів ТОВ "Фенікс-Цеппелін, Україна" відсутній оригінал або нотаріально завірена копія документа з Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні правопорушення, виданого Міністерством юстиції України або його територіальними органами на директора підприємства Загородню О.В., що не відповідає умовам Документації в цій частині.

Враховуючи викладене, пропозиції конкурсних торгів ТОВ "Фенікс-Цеппелін, Україна" та Переможця не відповідали наведеним вище умовам Документації, а тому Замовник мав відхилити їх відповідно до пункту 3 частини першої статті 29 Закону та відмінити Процедуру закупівлі за лотом № 1 відповідно до статті 30 Закону у зв'язку з відхиленням всіх пропозицій конкурсних торгів.

Не відхиливши пропозиції конкурсних торгів зазначених вище учасників, Замовник порушив вимоги пункту 3 частини першої статті 29 Закону.

Не відмінивши Процедуру закупівлі за лотом № 1, Замовник порушив вимоги 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 та не відхиливши пропозиції конкурсних торгів ТОВ "Фенікс-Цеппелін, Україна" та Переможця, які не відповідали умовам Документації, Замовник порушив право Скаржника на об'єктивний та неупереджений розгляд його пропозиції конкурсних торгів. Зазначені дії Замовника є порушенням одного з основних принципів здійснення державних закупівель, визначеного статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Колегією встановлено, що Замовником у ході проведення Процедури закупівлі допущено порушення, які на час прийняття Колегією даного рішення виправити неможливо.

Відповідно до абзацу 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 цінкових 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.

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 державне підприємство "Херсонський морський торговельний порт" відмінити процедуру закупівлі – "Код 28.92.2. Машини інші для переміщення, планування, профілювання, розробляння, вирівнювання, трамбування, ущільнювання та виймання ґрунту, корисних копалин або руд (зокрема бульдозери, механічні лопати та дорожні котки)" [оголошення № 162725, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 14.07.2015 № 292(14.07.2015)] за лотом № 1.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

А. БОВК