



**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

№ 528-р/пк-ск від 21.03.2016

вих. лист від №

Товариство з обмеженою відповідальністю
"Сфера оіл груп"

вул. Червона, 20-а, оф. 4,
м. Дніпропетровськ, 49000

Українське державне підприємство
поштового зв'язку "Укрпошта"

вул. Хрещатик, 22, м. Київ, 01001

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 "Сфера оіл груп" (надалі – Скаржник, ТОВ "Сфера оіл груп") від 16.02.2016 № 16/02-01 (зарєєстровану в Комітеті 17.02.2016 за № 8-20/516-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення Українським державним підприємством поштового зв'язку "Укрпошта" (надалі – Замовник) порядку проведення процедури закупівлі – "19.20.2. Бензин та дизельне паливо у роздріб, через мережу АЗС" [оголошення № 232508, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 18.11.2015 № 381/1/1 (18.11.2015)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі та просить, зокрема, відмінити рішення про відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника та про обрання переможця Процедури закупівлі, а також зобов'язати Замовника скасувати всі рішення, прийняті після розкриття пропозицій конкурсних торгів учасників Процедури закупівлі.

Рішенням Колегії від 22.02.2016 № 306-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду.

У відповідь на запит Колегії від 22.02.2016 № 20-29.3/07-652-дз Замовник листом від 29.02.2016 № 422-02/45 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 торгів б/д № 3, яке відбулось 14.01.2016, свої пропозиції конкурсних торгів (надалі – Пропозиції) надали такі учасники:

1)	товариство з обмеженою відповідальністю "Вог Рітейл" (надалі – ТОВ "Вог Рітейл")
2)	товариство з обмеженою відповідальністю "Техойл Рітейл" (надалі – ТОВ "Техойл Рітейл")
3)	товариство з обмеженою відповідальністю "Техностоун" (надалі – ТОВ "Техностоун")
4)	Скаржник

Згідно з копією протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 10.02.2016 № 4 Пропозиції ТОВ "Техностоун" та Скаржника були відхилені Замовником як такі, що не відповідають умовами документації конкурсних торгів (надалі – Документація).

Відповідно до копії протоколу оцінки пропозицій конкурсних торгів б/д № 5, яка відбулась 10.02.2016, до процедури оцінки Пропозицій були допущені Пропозиції ТОВ "Вог Рітейл" та ТОВ "Техойл Рітейл"; переможцем Процедури закупівлі було обрано ТОВ "Техойл Рітейл".

1. Скаржник не погоджується з рішенням Замовника стосовно відхилення його Пропозиції та пояснює це наступним.

1.1. Відповідно до копії протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 10.02.2016 № 4 Пропозиція ТОВ "Сфера оіл груп" була відхилена Замовником, зокрема, з наступної підстави: "учасник у складі пропозиції не надав копії балансу та звіту про фінансові результати за останній проміжний період з відміткою Держкомстату України, чим порушено вимоги додатку № 8 ДКТ".

Скаржник стосовно наведеної підстави відхилення повідомляє, що на виконання вимог пункту 4 "Кваліфікаційні критерії" додатку 8 Документації Скаржник у складі Пропозиції надав копії балансу на 31.12.2015 та звіту про фінансові результати на 31.12.2015 з електронною квитанцією щодо подання їх у встановленому порядку до органів статистики.

За інформацією ТОВ "Сфера оіл груп", згідно з нормами чинного законодавства суб'єкт малого підприємництва, яким є Скаржник, не повинен в обов'язковому порядку подавати проміжну фінансову звітність, зокрема, за 9 місяців. Тому, як повідомляє Скаржник, вказана фінансова звітність у ТОВ "Сфера оіл груп" відсутня та не була подана у складі Пропозиції, а було подано річний фінансовий звіт ТОВ "Сфера оіл груп" (форма № 1 та форма № 2) за 2015 рік.

Як зазначає Скаржник, вимог щодо надання окремих листів-роз'яснень з приводу неподання, зокрема, вищевказаних документів Документація не містила.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що відповідно до листа Міністерства фінансів України та Державного комітету статистики України від 12.04.2011 № 31-08410-06-5/95457, № 04/4-7/214 суб'єкти малого підприємництва - юридичні особи, які відповідають критеріям, визначеним пунктом 154.6 статті 154 Податкового кодексу України, зобов'язані складати та подавати до відповідних органів фінансову звітність, передбачену для суб'єктів малого підприємництва (форми №№ 1-мс та 2-мс), один раз на

рік. Суб'єкти малого підприємництва - юридичні особи, які не відповідають критеріям, визначеним пунктом 154.6 статті 154 Податкового кодексу України, зобов'язані складати та подавати до відповідних органів фінансову звітність, передбачену для суб'єктів малого підприємництва (форми №№ 1-м та 2-м), щокварталу.

За інформацією Замовника, у складі Пропозиції Скаржника містяться копії балансу та звіту про фінансові результати за останній звітний період, подані за формами № 1-м та № 2-м.

Таким чином, на думку Замовника, ТОВ "Сфера оіл груп" протягом звітного періоду мало складати проміжну (щоквартальну) звітність.

Враховуючи наведене, як повідомляє Замовник, Скаржником не виконані вимоги Документації в частині надання копії балансу та звіту про фінансові результати за останній проміжний період.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Пунктом 2 розділу 3 Документації встановлено, зокрема, що Пропозиція, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна складатися, серед іншого, з документально підтвердженої інформації про їх відповідність кваліфікаційним критеріям.

Пунктом 6 розділу 3 Документації визначено, зокрема, що кваліфікаційні критерії до учасників, вимоги, встановлені статтею 17 Закону, та інформація про спосіб документального підтвердження відповідності учасників встановленим критеріям та вимогам згідно із законодавством наведені у додатку 8 Документації.

Згідно з пунктом 4 додатку 8 Документації до переліку документів, що підтверджують інформацію про відповідність учасників критерію "наявність фінансової спроможності (баланс, звіт про фінансові результати, звіт про рух грошових коштів, довідка з обслуговуючого банку про відсутність (наявність) заборгованості за кредитами)" включені, зокрема, наступні документи:

- копії балансу за останній проміжний та останній звітний періоди з відміткою Держкомстату України;
- копії звіту про фінансові результати за останній проміжний та останній звітний періоди з відміткою Держкомстату України.

Відповідно до частини першої статті 13 Закону України "Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні" (надалі – Закон "Про бухгалтерський облік") звітним періодом для складання фінансової звітності є календарний рік. Проміжна звітність складається щоквартально наростаючим підсумком з початку звітного року в складі балансу та звіту про фінансові результати. Баланс підприємства складається за станом на кінець останнього дня кварталу (року).

Розкриття Пропозицій відбулось 14.01.2016.

Враховуючи викладене, останнім проміжним періодом є III квартал 2015 року.

У складі копії Пропозиції ТОВ "Сфера оіл груп", наданої Замовником на розгляд Колегії, відсутні копії балансу та звіту про фінансові результати за останній проміжний період.

Таким чином, Пропозиція Скаржника не відповідала наведеним вище вимогам Документації, у зв'язку з чим його Пропозиція була відхилена Замовником правомірно з вищевказаної підстави.

1.2. Згідно з копією протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 10.02.2016 № 4 Пропозиція Скаржника була відхилена Замовником, зокрема, з наступної підстави: "у довідці про наявність працівників відсутня інформація про знання та освіту осіб, які зазначені у довідці, чим порушено вимогу додатку № 8 ДКТ".

Скаржник стосовно наведеної підстави відхилення зазначає, що у складі Пропозиції ТОВ "Сфера оіл груп" була надана довідка у довільній формі про персонал підприємства з 12 осіб із зазначенням посад.

Замовник стосовно наведеної підстави відхилення зазначає, що у складі Пропозиції Скаржник надав довідку про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід, проте у зазначеній довідці наведені лише посади та прізвища працівників та відсутня інформація щодо наявності необхідних знань та досвіду роботи, чим, на думку Замовника, не дотримано вимог пункту 2 додатку 8 Документації.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Згідно з пунктом 4 додатку 8 Документації до переліку документів, що підтверджують інформацію про відповідність учасників критерію "наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід" включений, зокрема, наступний документ: "довідка у довільній формі про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід".

Слід зазначити, що Документація не містила вимог стосовно необхідності зазначення конкретної інформації про знання та освіту конкретних осіб, які наведені у вищевказаній довідці.

У складі копії Пропозиції Скаржник міститься документ "Довідка про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід".

Таким чином, ТОВ "Сфера оіл груп" не порушило вимоги Документації в цій частині.

Отже, Пропозиція Скаржника була відхилена Замовником неправомірно з підстави, наведеної вище.

2. ТОВ "Сфера оіл груп" у Скарзі не погоджується з рішенням Замовника стосовно обрання переможцем Процедури закупівлі ТОВ "Техойл Рітейл" та зазначає, що у технічній специфікації (додаток 1 Документації) Замовником встановлена вимога щодо підтвердження знаходження не менше однієї власної або партнерської АЗС біля місць дислокації транспорту покупця на відстані не більше 15 км. Учасник повинен надати перелік таких АЗС у складі Пропозиції у листі, складеному за формою додатку 9 Документації.

Як зазначає Скаржник, у додатку 8 Документації Замовником встановлено вимогу щодо надання учасником у складі своєї Пропозиції копій договорів з партнерськими АЗС, які зазначені у Пропозиції (у разі їх наявності).

За інформацією ТОВ "Сфера оіл груп", на сьогоднішній день на ринку АЗС України вимогам щодо забезпечення мережі АЗС на відстані не більше 15 км біля місць дислокації транспорту УДППЗ "Укрпошта" відповідають лише розташування АЗС мережі групи АВІАС.

На думку Скаржника, учасники, в яких відсутні партнерські договори з мережею АЗС АВІАС, не можуть бути постачальниками пального через мережу АЗС для потреб дирекцій УДППЗ "Укрпошта".

Разом з цим, як повідомляє ТОВ "Сфера оіл груп", у складі Пропозиції ТОВ "Техойл Рітейл" міститься договір з регіональною філією ТОВ "Торговий дім "АВІАС" на постачання палива за довірчими документами (скретч-картами). За інформацією Скаржника, даний договір передбачає реалізацію скретч-карт для власних потреб покупця і не передбачає права передачі довірчих документів третім особам та не може розцінюватися як партнерський договір, що забезпечує право користування мережею АЗС "АВІАС".

Скаржник повідомляє, що листом від 08.02.2016 № 0802 ТОВ "Сфера оіл груп" надало на розгляд комітету конкурсних торгів Замовника лист ТОВ "Торговий дім "ABIAC" від 03.02.2016 № 29 щодо відсутності у ТОВ "Техойл Рітейл" права здійснювати реалізацію скретч-карт мережі АЗС групи ABIAC третім особам.

ТОВ "Сфера оіл груп" зауважує, що незважаючи на вказані обставини, а також на те, що комітету з конкурсних торгів стало відомо, що фактично у ТОВ "Техойл Рітейл" відсутні партнерські стосунки з мережею АЗС ABIAC та відсутня мережа АЗС відповідно до вимог технічної специфікації додатку 1 Документації Замовником прийнято рішення щодо акцепту Пропозиції ТОВ "Техойл Рітейл".

Скаржник вважає, що ТОВ "Техойл Рітейл" у складі своєї Пропозиції надало недостовірну інформацію щодо наявності необхідної мережі АЗС, у зв'язку з чим Пропозиція вказаного учасника мала бути відхилена Замовником у відповідності до норм Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон).

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що відповідно до частини сьомої статті 28 Закону звернення за підтвердженням інформації, наданої учасником, до органів державної влади, підприємств, установ, організацій відповідно до їх компетенції є правом Замовника.

За інформацією Замовника, у складі Пропозиції ТОВ "Техойл Рітейл" містяться партнерські договори з ТОВ "Торговий дім "ABIAC".

Крім цього, Замовник зауважив, що під час розгляду Пропозиції зазначеного учасника, зокрема, вивчення підтверджуючих документів у договорах з ТОВ "Торговий дім "ABIAC" не виявлено будь-яких обмежень щодо перепродажу скретч-карток третім особам.

Замовник також повідомив, що лист ТОВ "Сфера оіл груп" від 08.02.2016 № 0802 до комітету з конкурсних торгів не надходив.

У зв'язку з вищевикладеним, як зазначив Замовник, об'єктивних причин для проведення додаткових перевірок інформації, наданої ТОВ "Техойл Рітейл" у складі Пропозиції, не було.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Частиною сьомою статті 28 Закону встановлено, що замовник має право звернутися за підтвердженням інформації, наданої учасником, до органів державної влади, підприємств, установ, організацій відповідно до їх компетенції. У разі отримання достовірної інформації про його невідповідність вимогам кваліфікаційних критеріїв, наявність підстав, зазначених у частині першій статті 17 цього Закону, або факту зазначення у пропозиції конкурсних торгів (ціновій пропозиції) будь-якої недостовірної інформації, що є суттєвою при визначенні результатів процедури закупівлі, замовник відхиляє пропозицію конкурсних торгів такого учасника.

Пунктом 2 розділу 3 Документації встановлено, зокрема, що Пропозиція, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна складатися, серед іншого, з документального підтвердження відповідності Пропозиції учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам по предмету закупівлі, встановленим Замовником та чинним законодавством.

Згідно з пунктом 7 розділу 3 Документації інформація про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики та вимоги до предмета закупівлі визначені у додатку 1 Документації.

У додатку 1 Документації визначена технічна специфікація до предмету закупівлі та зазначено, зокрема, наступне: "учасник має підтвердити знаходження не менше однієї власної або партнерської АЗС біля місць дислокації транспорту Покупця на відстані не більше 15 (п'ятнадцяти) км. Учасник надає перелік таких АЗС у складі пропозиції

конкурсних торгів у листі, складеному за формою, згідно додатку № 9 цієї документації конкурсних торгів".

У додатку 9 Документації вказані адреси місць дислокації транспортних засобів із зазначенням необхідної марки пального (продукції) у вигляді таблиці, яка передбачає необхідність зазначення назви АЗС та її повної фактичної адреси, а також відстані між АЗС та місцем дислокації транспортних засобів (км).

Разом з цим, відповідно до вимог додатку 8 Документації у разі наявності партнерських АЗС, учасник у складі своєї Пропозиції повинен надати копії договорів з партнерськими АЗС, які зазначені у Пропозиції.

Скаржник на розгляд Колегії надав копію листа від 03.02.2016 № 29, направленою ТОВ ТД "АВІАС" ТОВ "Сфера оіл груп", згідно з яким "...Техойл Рітейл" та інші компанії не мають права здійснювати реалізацію скретч-карт мережі АЗС групи АВІАС термім особам".

Слід зазначити, що Документація не містила вимог щодо необхідності документального підтвердження учасниками Процедури закупівлі права здійснювати реалізацію скретч-карток (у тому числі, мережі АЗС групи АВІАС) третім особам.

У складі копії Пропозиції ТОВ "Техойл Рітейл", наданої Замовником на розгляд Колегії, міститься документ із зазначенням адрес місць дислокації транспортних засобів із зазначенням необхідної марки пального (продукції), в якому зазначені назви АЗС, їх адреси, а також відстань між АЗС та місцем дислокації транспортних засобів, яка не перевищує 15 км.

У вищевказаному документі міститься інформація, зокрема, про АЗС АВІАС.

При цьому, у складі копії Пропозиції переможця Процедури закупівлі містяться договори поставки від 18.11.2015 № 44, від 17.11.2015 № 186-10 та від 18.11.2015 б/н укладені між ТОВ "Техойл Рітейл" (покупець) та ТОВ ТД "АВІАС" (продавець), предметом яких є передача від продавця покупцю бензину (А-92, А-95), дизельного палива та газу шляхом відпуску товару з АЗС за довірчими документами (скретч-картками) на отримання товару.

Таким чином, ТОВ "Техойл Рітейл" не порушило вимоги Документації в цій частині.

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

3. ТОВ "Сфера оіл груп" у Скарзі просить, зокрема, відмінити рішення про обрання переможця Процедури закупівлі, а також зобов'язати Замовника скасувати всі рішення, прийняті після розкриття Пропозицій учасників Процедури 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, (ТОВ "Вог Рітейл" та ТОВ "Техойл Рітейл") та виявлено наступне.

Згідно з пунктом 4 додатку 8 Документації до переліку документів, що підтверджують інформацію про відповідність учасників критерію "наявність фінансової спроможності (баланс, звіт про фінансові результати, звіт про рух грошових коштів, довідка з обслуговуючого банку про відсутність (наявність) заборгованості за кредитами)" включені, зокрема, наступні документи:

- копії балансу за останній проміжний та останній звітний періоди з відміткою Держкомстату України;

- копії звіту про фінансові результати за останній проміжний та останній звітний періоди з відміткою Держкомстату України.

- копії звіту про рух грошових коштів за останній рік з відміткою Держкомстату України.

У пункті 4 додатку 8 Документації також зазначено, зокрема, що у разі складання учасником фінансової звітності за скороченою формою звіт про рух грошових коштів не подається, про що учасник має повідомити окремим листом.

Розкриття Пропозицій відбулось 14.01.2016.

Враховуючи норми Закон "Про бухгалтерський облік" стосовно того, що звітним періодом для складання фінансової звітності є календарний рік, учасники Процедури закупівлі повинні були надати вищевказану фінансову звітність, зокрема, за 2015 рік.

У складі копій Пропозицій ТОВ "Вог Рітейл" та ТОВ "Техойл Рітейл" відсутні копії балансу та звіту про фінансові результати за 2015 рік, а також копія звіту про рух грошових коштів за останній рік (2015) з відмітками Держкомстату України.

Таким чином, Пропозиції зазначених учасників не відповідали наведеним вище умовам Документації.

Слід зазначити, що невідповідність вищевказаним вимогам Документації була підставою для відхилення Пропозиції Скаржника.

Не відхиливши Пропозиції ТОВ "Вог Рітейл" та ТОВ "Техойл Рітейл", Замовник порушив вимоги пункту 3 частини першої статті 29 Закону, згідно з яким замовник відхиляє пропозицію конкурсних торгів у разі, якщо вона не відповідає умовам документації конкурсних торгів.

Не відмінивши Процедуру закупівлі, Замовник порушив вимоги частини першої статті 30 Закону, відповідно до якої замовник відмінює торги, зокрема, у разі відхилення всіх пропозицій конкурсних торгів згідно з цим Законом.

Застосувавши дискримінаційний підхід під час розгляду та оцінки пропозицій конкурсних торгів учасників Процедури закупівлі, а саме: відхиливши Пропозицію Скаржника та не відхиливши Пропозиції ТОВ "Вог Рітейл" та ТОВ "Техойл Рітейл", які не відповідали умовам Документації, та допустивши їх до процедури оцінки, Замовник порушив право Скаржника на об'єктивний та неупереджений розгляд його пропозицій 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 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 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 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 Українське державне підприємство поштового зв'язку "Укрпошта" відмінити процедуру закупівлі – "19.20.2. Бензин та дизельне паливо у роздріб, через мережу АЗС" [оголошення № 232508, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 18.11.2015 № 381/1/1 (18.11.2015)].

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

А. БОВК