



**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

№ 2140-р/пк-ск від 03.11.2016

вих. лист від

№

Акціонерне товариство "Будівельний та
технічний флот"

вул. Дунав, 5, м. Варна-9000,
Республіка Болгарія

Южненська філія державного
підприємства "Адміністрація
морських портів України"
(адміністрація морського порту "Южний")
вул. Берегова, 11, м. Южне,
Одеська обл., 65481

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 акціонерного товариства "Будівельний та технічний флот" (надалі – Скаржник, АТ "Будівельний та технічний флот") від 03.10.2016 б/н (zareestrovano в Комітеті 03.10.2016 за № 15-20/3189-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення Южненською філією державного підприємства "Адміністрація морських портів України" (адміністрацією морського порту "Южний") (надалі – Замовник) порядку проведення процедури попередньої кваліфікації – "ДК 021:2015: 45000000-7. Будівництво об'єкту: "Реконструкція морського підхідного каналу та внутрішніх водних підходів до глибоководних причалів порту" (будівельно-монтажні роботи)" [оголошення № 058237, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 29.02.2016 № 40 (29.02.2016)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі, зокрема, в частині проведення оцінки пропозицій конкурсних торгів та просить, серед іншого, зобов'язати Замовника відхилити пропозицію конкурсних торгів товариства

з обмеженою відповідальністю "Ян Де Нул Україна" (надалі – ТОВ "Ян Де Нул Україна") та провести повторну оцінку пропозицій конкурсних торгів.

Рішенням Колегії від 05.10.2016 № 2071-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду.

У відповідь на запит Колегії від 06.10.2016 № 20-29.3/07-4158-дз Замовник листом від 17.10.2016 № 5950/01/102-16 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 кваліфікаційних пропозицій від 09.06.2016 № 058237 свої кваліфікаційні пропозиції надали такі учасники:

1)	Скаржник
2)	приватна компанія з обмеженою відповідальністю Boskalis International B.V. (надалі – Boskalis International B.V.)
3)	ТОВ "Ян Де Нул Україна"
4)	товариство з обмеженою відповідальністю "Лігос УА" (надалі – ТОВ "Лігос УА")
5)	товариство з обмеженою відповідальністю "Техморгідрострой Миколаїв" (надалі – ТОВ "Техморгідрострой Миколаїв")
6)	дочірнє підприємство "Ван Оорд Україна" компанії "Ван Оорд дреджинг енд марін контракторс Б. В." (надалі – ДП "Ван Оорд Україна")

Згідно з копією протоколу відхилення кваліфікаційних пропозицій, який є додатком 1 до протоколу від 16.06.2016, Замовник вирішив відхилити пропозиції Boskalis International B.V. та ТОВ "Лігос УА" з наступної підстави: "згідно з абз. 2 п. 1 ч. 1 ст. 29, (не відповідає кваліфікаційним критеріям, встановленим статтею 16 Закону № 1197) та абз. 2 ч. 6 ст. 38 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (із змінами) від 10.04.2016 № 1197-VII (кваліфікаційна пропозиція не відповідає вимогам кваліфікаційної документації)".

Відповідно до копії протоколу оцінки кваліфікаційних пропозицій № 058237, яка відбулась 16.06.2016, Замовник визначив такими, що відповідають вимогам кваліфікаційної документації, кваліфікаційні пропозиції наступних учасників:

- 1) АТ "Будівельний та технічний флот";
- 2) ТОВ "Ян Де Нул Україна";
- 3) ТОВ "Техморгідрострой Миколаїв";
- 4) ДП "Ван Оорд Україна".

Згідно з вищевказаним протоколом Замовник визнав чотирьох вищевказаних учасників такими, що пройшли відбір за результатами попередньої кваліфікації, та вирішив запросити їх до подальшої участі у Процедурі закупівлі.

Відповідно до копії протоколу розкриття Пропозицій від 23.08.2016 № 058237 Замовником були отримані пропозиції наступних учасників:

1)	Скаржник
2)	ТОВ "Ян Де Нул Україна"
3)	ДП "Ван Оорд Україна"

Згідно з копією протоколу відхилення Пропозицій, який є додатком 1 до протоколу оцінки від 21.09.2016, Замовник вирішив відхилити Пропозицію ДП "Ван Оорд Україна" "згідно з п. 3 ч. 1 ст. 29 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (із змінами) від 10.04.2016 № 1197-VII (пропозиція конкурсних торгів не відповідає умовам документації конкурсних торгів)".

Відповідно до копії протоколу оцінки Пропозицій № 058237, яка відбулась 21.09.2016, до процедури оцінки Пропозицій були допущені Пропозиції АТ "Будівельний та технічний флот" та ТОВ "Ян Де Нул Україна"; переможцем Процедури закупівлі Замовник визнав ТОВ "Ян Де Нул Україна".

1. АТ "Будівельний та технічний флот" у Скарзі зазначає, що відповідно до статей 27 та 28 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) складаються окремі документи: протокол розкриття пропозицій конкурсних торгів (в день розкриття) та протокол оцінки пропозицій (у строк не більше 20 робочих днів з дня розкриття пропозицій).

Як зазначає Скаржник, "23.09.2016 Замовником здійснювалось лише розкриття пропозицій конкурсних торгів", що було зафіксовано відповідним протоколом; представники Скаржника були присутніми при здійсненні розкриття та отримали копію відповідного протоколу.

Крім цього, Скаржник повідомляє, що відповідно до норм Закону протокол розкриття пропозицій конкурсних торгів оприлюднюється на веб-порталі Уповноваженого органу в трьохденний строк з дня розкриття. За твердженням Скаржника, на день подачі Скарги оприлюднення у встановленому порядку протоколу розкриття Пропозицій Замовником не здійснено.

При цьому, як зауважує АТ "Будівельний та технічний флот", "у день 23 серпня 2016 року ніякої оцінки пропозицій, конкурсних торгів не відбувалось і практично не могло відбутись о 14 годині, оскільки в цей час здійснювалась інша за суттю процедура".

Скаржник повідомляє, що у нього "склалося чітке переконання, що протоколу розгляду та оцінки конкурсних торгів взагалі не існує та він не складався".

Також АТ "Будівельний та технічний флот" зазначає, що в порушення вимог частини восьмої статті 28 Закону на веб-порталі Уповноваженого органу такий протокол не оприлюднювався.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги зазначив, що вказані твердження Скаржника не відповідають дійсності, оскільки відповідна інформація та протоколи були розміщені на веб-порталі Уповноваженого органу у встановлений Законом строк.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Згідно з частиною першою статті 10 Закону замовник безоплатно подає для оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу в порядку, встановленому цим Законом, інформацію про закупівлю, зокрема, протокол розкриття пропозицій конкурсних торгів, цінових пропозицій, кваліфікаційних пропозицій – протягом трьох робочих днів з дня розкриття пропозицій конкурсних торгів, цінових пропозицій, кваліфікаційних пропозицій.

Відповідно до частини першої статті 10 Закону замовник безоплатно подає для оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу в порядку, встановленому цим Законом, інформацію про закупівлю, зокрема:

- інформацію про відхилення пропозицій конкурсних торгів, цінових пропозицій, кваліфікаційних пропозицій та підстави такого відхилення у вигляді протоколу – протягом трьох робочих днів з дня прийняття такого рішення;

- повідомлення про акцепт пропозиції конкурсних торгів або цінової пропозиції (пропозиції за результатами застосування переговорної процедури закупівлі) та протокол оцінки пропозицій конкурсних торгів (цінових пропозицій) – протягом трьох робочих днів з дня прийняття рішення про визначення переможця процедури закупівлі.

Розкриття Пропозицій відбулось 23.08.2016.

Станом на день прийняття Колегією рішення стосовно прийняття Скарги до розгляду (05.10.2016) протокол розкриття Пропозицій був розміщений на веб-порталі Уповноваженого органу.

Слід зазначити, що відповідно до наданої Замовником на розгляд Колегії копії протоколу розкриття Пропозицій представники АТ "Будівельний та технічний флот" були присутні під час процедури розкриття Пропозицій.

Оцінка Пропозицій відповідно до протоколу оцінки Пропозицій № 058237 відбулась 21.09.2016.

Відповідно до інформації, яка міститься на веб-порталі Уповноваженого органу ("сервіс пошуку та відстеження"), файл, що містить протокол оцінки Пропозицій № 058237, був створений 22.09.2016 та розміщений 23.09.2016.

Таким чином, Замовник не порушив наведені вище вимоги Закону в цій частині.

Крім того, Скаржник не надав на розгляд Колегії документального підтвердження подання Замовником для оприлюднення та оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу протоколу розкриття Пропозицій у строки, які не відповідають наведеним вище нормам Закону, а також не довів, яким чином зазначені вище дії Замовника порушують його права та законні інтереси. Крім того, наведені вище дії Замовника не завадили Скаржнику звернутись до органу оскарження зі Скаргою.

Також на засіданні Колегії, яке відбулось 03.11.2016, представник Скаржника зазначив, що на цей час ним були виявлені вищевказані протоколи та інформація, зокрема, на веб-порталі Уповноваженого органу.

У зв'язку з вищевикладеним у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

2. На думку АТ "Будівельний та технічний флот", Процедура закупівлі здійснювалась "явно не прозоро, оцінка пропозицій конкурсних торгів є суб'єктивною і незрозуміло, як проведеною, за вказаної ситуації простежувалась дискримінація учасників та являлась відсутньою добросовісна конкуренція, максимальна економія та ефективність не досягнуті, оскільки переможець мав найбільшу цінову пропозицію, у той час як Скаржник найменшу і т.д."

У Скарзі АТ "Будівельний та технічний флот" наводить критерії та методику оцінки, які визначені у Документації, та зазначає, що під час визначення переможця торгів основними показниками є ціна та умови оплати. АТ "Будівельний та технічний флот" вважає, що "якби конкурсні торги відбулись згідно з нормативною базою, то він був би переможцем, оскільки мав найнижчу цінову пропозицію та, виходячи з характеристики робіт, які закуповувались, – найбільший досвід серед учасників з їх виконання і найбільші технічні можливості...".

У ході ознайомлення із зазначеним питанням Колегія встановила наступне.

Згідно із абзацами першим та другим частини шостої статті 18 Закону орган оскарження залишає скаргу без розгляду у разі, якщо, зокрема, суб'єкт оскарження подає скаргу щодо того самого порушення, у тій самій процедурі закупівлі і з тих самих підстав, які вже були предметом розгляду органу оскарження і щодо яких органом оскарження було прийнято відповідне рішення.

Відповідно до частини сьомої статті 18 Закону орган оскарження приймає рішення про припинення розгляду скарги у разі, якщо обставини, зазначені в абзацах другому - п'ятому частини шостої цієї статті, встановлені органом оскарження після прийняття скарги до розгляду.

Тридцятого вересня 2016 року на адресу Колегії надійшла скарга ДП "Ван Оорд Україна" від 29.09.2016 б/н (zareestrowana в Комітеті 30.09.2016 за № 8-20/3181-ДЗ) щодо порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі.

ДП "Ван Оорд Україна" у своїй скарзі від 29.09.2016 зазначило, зокрема, про порушення (на думку вказаного учасника торгів) Замовником законодавства під час проведення оцінки Пропозицій не у відповідності до затвердженого в Документації переліку критеріїв та методики оцінки Пропозицій.

Рішенням Колегії від 03.11.2016 № 2139-р/пк-ск було встановлено, що Замовником не порушені вимоги Документації в частині розрахунку кількості балів (загальної кількості балів) та порядку проведення оцінки Пропозицій.

Таким чином, інформація, наведена у цьому пункті Скарги, зокрема, стосується тих самих порушень, в тій самій процедурі закупівлі, які вже були предметом розгляду органу оскарження і щодо яких органом оскарження було прийнято відповідне рішення.

У зв'язку з цим, Колегія припиняє розгляд Скарги в цій частині.

3. АТ "Будівельний та технічний флот" повідомляє, що ТОВ "Ян Де Нул Україна" зазначило у складі своєї Пропозиції "явно необґрунтований розмір авансової оплати, що це не може вважатися достовірною інформацією, а цей визначений розмір суттєво впливав (і вплинув) на визначення результатів процедури закупівлі".

На думку Скаржника, Замовник мав не оцінювати, а відхилити Пропозицію переможця Процедури закупівлі.

Замовник з цього питання зазначив, що кожен з учасників на етапі подання Пропозицій за результатами попередньої кваліфікації міг, ґрунтуючись на своїх технічних, організаційних та фінансово-економічних можливостях, подати свою Пропозицію та запропонувати розмір авансу до 10 відсотків, але не більше. Як повідомив Замовник, учасник (ТОВ "Ян Де Нул Україна") подав свою Пропозицію із зазначенням авансового платежу у розмірі 0,1 %.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Згідно з пунктом 2 розділу III Документації Пропозиція, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна складатися, серед іншого, з пропозиції конкурсних торгів згідно з формами, встановленими у додатках 1 та 2 Документації.

У додатку 1 Документації визначена форма "Пропозиція конкурсних торгів", що подається у вигляді, наведеному у цьому додатку, від якої учасник не повинен відступати (учасником - юридичною особою форма подається на фірмовому бланку) для учасника - резидента.

У додатку 2 Документації визначена форма "Пропозиція конкурсних торгів" для учасника - нерезидента.

Вищевказаними формами передбачається необхідність зазначення учасниками, зокрема, "розміру авансування (у % від ціни пропозиції конкурсних торгів)".

Пунктом 1 розділу V Документації встановлено, зокрема, що у зв'язку із тим, що закупівля робіт, які є предметом закупівлі, має спеціалізований характер, оцінка пропозицій конкурсних торгів визначається сумарно та здійснюється на основі наступних критеріїв з відповідними відсотками питомої ваги кожного: "Ціна", питома вага якого 90 % + "Умови оплати", питома вага якого 10 % = 100 % (максимальна можлива кількість балів – 100). Замовником визначається критерії та методика оцінки відповідно до частин п'ятої та шостої статті 28 Закону.

Перелік критеріїв та методика оцінки пропозицій конкурсних торгів (із зазначенням питомої ваги критерію) викладені в додатку 8 Документації.

Згідно з додатком 8 Документації оцінка Пропозицій здійснюється за критеріями: "Ціна", та "Умови оплати"; максимально можлива кількість балів за критерієм оцінки "Ціна" – 90 балів. Максимально можлива кількість балів за критерієм строки поставки "Умови оплати" – 10 балів.

При цьому, у додатку 8 Документації визначена методика розрахунку кількості балів за критерієм "Умови оплати": найвигіднішій Пропозиції (з найменшою сумою авансу, але у будь-якому разі не більше 10 % вартості пропозиції або при відсутності авансу) присвоюється максимально можлива кількість балів.

Слід зазначити, що Документація не містила вимог стосовно необхідності надання учасником Процедури закупівлі у складі Пропозиції обґрунтування та/або підтвердження "достовірності" розміру авансової оплати (розміру авансування), вказаної учасником у його Пропозиції.

Згідно з документом "Пропозиція конкурсних торгів", який міститься у складі наданої Замовником на розгляд Колегії копії Пропозиції ТОВ "Ян Де Нул Україна", зазначений учасник Процедури закупівлі запропонував розмір авансування: "0,1 %".

Скаржник не довів та документально не підтвердив факту надання переможцем Процедури закупівлі недостовірної та необґрунтованої інформації у складі його Пропозиції в частині розміру авансування.

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

4. Скаржник зазначає, що він виявив, що ТОВ "Ян Де Нул Україна" не відповідає кваліфікаційним вимогам, указаним у пункті 8 частини першої статті 17 Закону щодо можливості визначення за ЄДРПОУ кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи - резидента України.

На думку АТ "Будівельний та технічний флот", ТОВ "Ян Де Нул Україна" не мало права участі у Процедурі закупівлі, а у разі виявлення факту відсутності можливості за ЄДРПОУ визначити кінцевого бенефіціарного власника із числа засновників на пізніших стадіях (етапах) закупівлі Пропозиція ТОВ "Ян Де Нул Україна" мала бути відхилена Замовником.

Скаржник зазначає, що враховуючи протиправність (на думку ТОВ "Ян Де Нул Україна") дій Замовника щодо невідхилення конкурсної пропозиції переможця Процедури закупівлі та допущення описаних порушень Процедури закупівлі, АТ "Будівельний та технічний флот" просить, зокрема, зобов'язати Замовника відхилити Пропозицію ТОВ "Ян Де Нул Україна" та провести повторну оцінку Пропозицій.

У ході ознайомлення із зазначеним питанням Колегія встановила наступне.

Скаржник повідомляє про порушення Процедури закупівлі з боку Замовника в частині невідхилення (допуску до участі у Процедурі закупівлі) Пропозиції ТОВ "Ян Де Нул Україна".

Відповідно до частини четвертої статті 18 Закону Скарги подаються до органу оскарження не пізніше 10 днів з дня, коли суб'єкт оскарження дізнався або повинен був дізнатися про порушення його прав чи законних інтересів прийнятим рішенням, дією чи бездіяльністю замовника, генерального замовника, але до дня укладення договору про закупівлю.

Згідно з інформацією, яка міститься на веб-порталі Уповноваженого органу ("сервіс пошуку та відстеження"), файл, що містить протокол оцінки кваліфікаційних пропозицій № 058237, відповідно до якого Замовник визначив, зокрема, кваліфікаційну пропозицію ТОВ "Ян Де Нул Україна" такою, що відповідає вимогам кваліфікаційної документації, та вказаного учасника – таким, що пройшов відбір за результатами попередньої кваліфікації, був розміщений 17.06.2016.

Таким чином, про порушення (на думку Скаржника) його прав АТ "Будівельний та технічний флот" повинно було дізнатись 17.06.2016.

Згідно з частиною четвертою статті 18 Закону скарги подаються до органу оскарження не пізніше 10 днів з дня, коли суб'єкт оскарження дізнався або повинен був дізнатися про порушення його прав чи законних інтересів прийнятим рішенням, дією чи бездіяльністю замовника, генерального замовника, але до дня укладення договору про закупівлю.

Відповідно до частини п'ятої статті 18 Закону датою подання суб'єктом оскарження скарги до органу оскарження вважається дата її реєстрації органом оскарження.

Скарга до органу оскарження була подана та зареєстрована в Комітеті 03.10.2016, отже подана з порушенням строків, передбачених частиною четвертою статті 18 Закону.

Відповідно до частини шостої статті 18 Закону орган оскарження залишає скаргу без розгляду, зокрема, у разі, якщо скарга не відповідає вимогам частини першої або четвертої цієї статті.

У зв'язку з цим, у Колегії відсутні підстави для розгляду Скарги в цій частині.

Орган оскарження розглядає скаргу та приймає рішення на її підставі та в межах одержаної за скаргою інформації, виходячи з положень частини одинадцятої статті 18 Закону.

Наведені вище обставини свідчать про відсутність підстав для задоволення Скарги.

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:

Відмовити акціонерному товариству "Будівельний та технічний флот" у задоволенні його скарги від 03.10.2016 б/н (зареєстрованої в Комітеті 03.10.2016 за № 15-20/3189-ДЗ).

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

А. BOBK