

Позиція АМКУ щодо деяких нюансів невідповідності пропозиції учасника умовам технічної специфікації у закупівлі робіт

Відповідно до [пункту 33 частини 1 статті 1 Закону України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922-VIII](#) (далі — Закон) технічна специфікація до предмета закупівлі — встановлена замовником сукупність технічних умов, що визначають характеристики товару (товарів), послуги (послуг) або необхідні для виконання робіт щодо об'єкта будівництва, що можуть включати показники впливу на довкілля й клімат, особливості проєктування (у тому числі щодо придатності для осіб із обмеженими фізичними можливостями), відповідності, продуктивності, ресурсоефективності, безпечності, процедури забезпечення якості, вимоги щодо найменування продукції, під яким вона продається, термінологію, символи, методика випробувань і тестування, вимоги до пакування, маркування й етикетування, інструкції для користувачів, технологічні процеси й технології виробництва на будь-яких етапах життєвого циклу робіт, товару чи послуги.

Згідно з [абзацом 2 підпункту 2 пункту 44 Особливостей здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників](#), передбачених Законом України «Про публічні закупівлі», на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 № 1178 (далі — Особливості), замовник відхиляє тендерну пропозицію із зазначенням аргументації в електронній системі закупівель у разі, коли тендерна пропозиція не відповідає умовам технічної специфікації та іншим вимогам щодо предмета закупівлі тендерної документації, крім невідповідності в інформації та/або документах, що може бути усунена учасником процедури закупівлі відповідно до [пункту 43 Особливостей](#).

Так, при встановленні невідповідності технічних характеристик пропозиції учасника технічним вимогам, зокрема у зв'язку з відсутністю інформації чи документів про такі характеристики, одразу впливає невідповідність пропозиції учасника умовам технічної специфікації та іншим вимогам щодо предмета закупівлі тендерної документації. Проте можуть бути й інші випадки невідповідності, які на перший погляд не несуть в собі невідповідності технічним вимогам саме в частині технічних характеристик, або ж які оманливо можна трактувати як відповідність з огляду на норми законодавства чи умови тендерної документації.

Для прикладу, у публікації порталу RADNUK.COM.UA [«Невиконання учасником вимоги щодо конкретного формату файлу: формальна помилка чи ні? Практика АМКУ»](#) ми визначились, що часткове виконання вимоги щодо надання проєктно-кошторисної

документації в декількох форматах, зокрема у форматі «pdf/jpg» та «ims/imd» (формат програмного забезпечення з розробки ПКД), а саме ненадання документації в одному з форматів — «ims» або «imd» — визначається як невідповідність умовам технічної специфікації.

Розглянемо й інші подібні невідповідності пропозиції учасника умовам технічної специфікації у закупівлі робіт, на які можна і не звернути уваги, з точки зору практики Комісії Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель (далі — Комісія).



Рішення Комісії від 19.04.2024 № 7023-р/пк-пз, закупівля № UA-2024-01-17-008295-a.

Обставини розгляду скарги

Тендерною документацією передбачено, що всі розрахунки ціни пропозиції (кошторисні розрахунки) повинні містити підпис та печатку інженера-проектувальника в частині кошторисної документації.

Учасник у складі своєї тендерної пропозиції надав кошторисні розрахунки, у складі яких є договірна ціна, що своєю чергою не містить підпису та відбитка печатки інженера-проектувальника в частині кошторисної документації. Не взявши цю обставину до уваги, замовник визначив такого учасника переможцем торгів.

Позиція скаржника

Вважаючи рішення про визначення конкурента переможцем закупівлі неправомірним, скаржник просив Комісію зобов'язати замовника скасувати таке рішення. У своїх доводах скаржник спирався на встановлені замовником умови закупівлі, зокрема щодо підпису та печатки інженера-проектувальника в частині кошторисної документації на кошторисних розрахунках, у тому числі на договірній ціні.

Позиція Комісії

Комісія зауважила, що документацією передбачено, що саме всі розрахунки ціни пропозиції (кошторисні розрахунки) повинні містити підпис та печатку інженера-проектувальника в частині кошторисної документації. Опрацювавши документ договірної ціни переможця, Комісія дійшла висновку, що цей документ не містить підпису та відбитка печатки інженера-проектувальника в частині кошторисної документації. Таким чином, пропозиція переможця не відповідає технічній специфікації та іншим вимогам предмета закупівлі документації.

Коментар

Виходячи з такого рішення органу оскарження, вбачається, що така невідповідність не підпадає під формальну помилку, зокрема під [пункт 4 Переліку формальних помилок, затвердженого наказом Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України від 15.04.2020 № 710](#), адже це не зовсім завірення документа, а відсутність підпису і печатки взагалі. Також такі обставини не можна визначити як невідповідність, що виправляється в порядку [пункту 43 Особливостей](#), оскільки умовно документ не надано в повному обсязі.



Рішення Комісії від 14.09.2023 № 14692-р/пк-пз, закупівля № [UA-2023-08-14-017137-a](#).

Обставини розгляду скарги

Тендерною документацією передбачено, що договірна ціна робіт тверда та розраховується відповідно до [Настанови з визначення вартості будівництва, затвердженої наказом Міністерства розвитку громад та територій України від 01.11.2021 № 281](#) (далі — Настанова).

Учасник у складі своєї тендерної пропозиції надав договірну ціну, у якій прямо не визначено, що вона є твердою. Не взявши цю обставину до уваги, замовник визначив такого учасника переможцем торгів.

Позиція скаржника

Вважаючи рішення про визначення конкурента переможцем закупівлі неправомірним, скаржник просив Комісію зобов'язати замовника скасувати таке рішення. Посилаючись на форму договірної ціни за [Додатком 30 до Настанови](#), скаржник наголосив, що такий документ повинен містити конкретне визначення виду договірної ціни.

Позиція замовника

Посилаючись на норми [Цивільного кодексу України](#) (далі — ЦКУ), зокрема частини 2 статті 844 ЦКУ, а також [пункту 21 Загальних умов укладення та виконання договорів підряду в капітальному будівництві, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 01.08.2005 № 668](#) (далі — Умови), зазначив, що кошторис є твердим, якщо інше не встановлено договором. Також наголосив, що у складі пропозиції переможця міститься погодження з істотними умовами проєкту договору у вигляді самої редакції проєкту та довідки, оскільки істотною його умовою є вид кошторису, тобто твердий кошторис.

Позиція Комісії

Беручи до уваги форму договірної ціни за [Додатком 30 до Настанови](#), Комісія дійшла висновку, що переможцем не визначено, що вид договірної ціни — тверда, зокрема, ця інформація відсутня в наданій переможцем договірній ціні, що не відповідає умовам технічної специфікації та іншим вимогам до предмета закупівлі тендерної документації.

Коментар

З наведеного рішення органу оскарження вбачається, що Комісією не взято до уваги приписи [частини 2 статті 844 ЦКУ](#) та [пункту 21 Умов](#), а також [абзацу 10 пункту 3 Умов](#) щодо визначення кошторису. Тим самим і не взято до уваги доводів замовника. Тому важко погодитись з таким рішенням Комісії, оскільки з огляду на зміст наведених норм, звісно, якщо кошторис не визначено динамічним, він сам по собі визначається твердим, навіть якщо цього не вказано. Крім того, потрібно враховувати принцип верховенства права за [статтею 8 Конституції України](#) і мати на увазі, що норми [ЦКУ](#), як і в принципі [Умов](#), мають вищу юридичну силу, ніж приписи [Настанови](#).

Учасникам, щоб уникнути подібних казусів, доцільно прописувати все те, що вимагає замовник. Наприклад, щодо виду договірної ціни.



**Рішення Комісії від 20.11.2023 № 18596-р/пк-пз, закупівля
№ [UA-2023-10-13-001554-a](#).**

Обставини розгляду скарги

Локальним кошторисом, що є частиною технічних вимог тендерної документації, визначено «& 1602-30083-И 4 варіант 3 Модуль цифрового автододзвону М-GSM».

Учасник у складі своєї тендерної пропозиції надав локальний кошторис, у якому визначено «1602-30083-4 варіант 1 Модуль цифрового автододзвону МЦА-GSM».

Цього учасника замовник визначив переможцем торгів.

Позиція скаржника

Вважаючи рішення про визначення конкурента переможцем закупівлі неправомірним, скаржник просив Комісію зобов'язати замовника скасувати таке рішення. Скаржник наголосив, що модуль цифрового автододзвону МЦА-GSM не можна визначати як аналог модуля цифрового автододзвону М-GSM, а також такий пристрій буде несумісний з іншими пристроями замовника, з якими він мав би бути пов'язаний.

Позиція замовника

Замовник зауважив, що в локальному кошторисі в частині, що є предметом оскарження, переможцем допущено описку, а тому модуль цифрового автододзвону МЦА-GSM є тим самим модулем цифрового автододзвону М-GSM.

Позиція Комісії

Опрацювавши локальний кошторис переможця, враховуючи умови закупівлі, Комісія дійшла висновку, що у цьому документі відсутній модуль цифрового автододзвону саме М-GSM. Таким чином, пропозиція переможця не відповідає технічній специфікації та іншим вимогам предмета закупівлі документації.

Коментар

Варто зазначити, що за умовами тендерної документації всі посилання на конкретні марку чи виробника або на конкретний процес, що характеризує продукт чи послугу певного суб'єкта господарювання, чи на торгові марки, патенти, типи або конкретне місце походження чи спосіб виробництва вживаються у значенні «... „або еквівалент“», який відповідає зазначеним технічним характеристикам у ПКД. Водночас документація не містила конкретного визначення, що в такому випадку може бути еквівалентом. Звичайно, визначення еквівалента в таких випадках має бути досить об'єктивним і проаналізованим.

Більше дізнатись, що вважати одразу невідповідністю умовам технічної специфікації, що водночас не виправляється в порядку [пункту 43 Особливостей](#), можна за [шпаргалкою щодо 24 годин на виправлення невідповідностей \(випадки, коли не надається така можливість\)](#) за [пунктом 43 Особливостей](#) порталу [RADNUK.COM.UA](#).

Читайте також публікації:

[«Сертифікат відповідності системи управління якістю виробника саме на виробництво як вид діяльності. Позиція АМКУ»;](#)

[«Позиція АМКУ щодо застосування виразу „або еквівалент“»;](#)

[«Внесено зміни до Порядку функціонування електронної системи закупівель!».](#)