

Відхилення учасника через невідповідність забезпечення тендерної пропозиції / пропозиції умовам замовника

Замовник встановив вимоги до забезпечення тендерної пропозиції / пропозиції. Які помилки в забезпеченні можуть призвести до відхилення пропозиції учасника? Розглянемо це питання на практиці згідно з рішеннями АМКУ.

Відповідно до абзаців 1 і 2 частини 1 статті 25 Закону України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922-VIII (далі — Закон) замовник має право зазначити в оголошенні про проведення конкурентної закупівлі та в тендерній документації / оголошенні про проведення спрощеної закупівлі вимоги щодо надання забезпечення тендерної пропозиції / пропозиції.

У разі якщо замовник вимагає надання забезпечення тендерної пропозиції / пропозиції, у тендерній документації / оголошенні про проведення спрощеної закупівлі повинні бути зазначені умови його надання, зокрема розмір, строк дії та застереження щодо випадків, коли забезпечення тендерної пропозиції / пропозиції не повертається учаснику. У такому разі учасник під час подання тендерної пропозиції / пропозиції одночасно надає забезпечення тендерної пропозиції / пропозиції.

За допомогою такого забезпечення замовник, так би мовити, уберігає себе від недобросовісних дій учасника, вчинення яких призводить до неповернення суми забезпечення. Такі дії виражаються у формі неповернення забезпечення тендерної пропозиції / пропозиції за таких випадків:

відкриття тендерної пропозиції / пропозиції учасником після закінчення строку її подання, але до того, як сплив строк, протягом якого тендерні пропозиції вважаються дійсними;

непідписання договору про закупівлю учасником, який став переможцем тендеру / спрощеної закупівлі;

ненадання переможцем процедури закупівлі (крім переговорної процедури закупівлі) у строк, визначений частиною 6 статті 17 Закону, документів, що підтверджують відсутність підстав, установлених статтею 17 Закону;

ненадання переможцем процедури закупівлі (крім переговорної процедури закупівлі) / спрощеної закупівлі забезпечення виконання договору про закупівлю після отримання повідомлення про намір укласти договір про закупівлю, якщо надання такого забезпечення передбачено тендерною документацією / оголошенням про

проведення спрощеної закупівлі.

Пунктом 9 частини 2 статті 21 та пунктом 15 частини 2 статті 22 Закону передбачено, що оголошення про проведення відкритих торгів та тендерна документація повинні містити відомості про розмір, вид та умови надання забезпечення тендерних пропозицій (якщо замовник вимагає його надати). *Але які дії замовника у разі, якщо забезпечення тендерної пропозиції не відповідає умовам закупівлі?*

Аналіз дій замовника у разі, якщо забезпечення тендерної пропозиції не відповідає умовам закупівлі за рішеннями Органу оскарження

Згідно з абзацом 5 пункту 1 частини 1 статті 31 Закону замовник відхиляє тендерну пропозицію із зазначенням аргументації в електронній системі закупівель у разі, якщо учасник процедури закупівлі не надав забезпечення тендерної пропозиції, якщо таке забезпечення вимагалось замовником, та / або забезпечення тендерної пропозиції не відповідає умовам, що визначені замовником у тендерній документації до такого забезпечення тендерної пропозиції.

Розглянемо практику Постійно діючої адміністративної колегії Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель (далі — Колегія).

Приклад 1 — сума гарантії прописом зазначена неправильно

Рішення Колегії від 09.07.2021 № 15612-р/пк-пз, оголошення № [UA-2021-05-25-002114-с](#)

Обставини розгляду скарги. За умовами процедури закупівлі замовником вимагається надання учасником забезпечення тендерної пропозиції у формі електронної банківської гарантії. Розмір забезпечення тендерної пропозиції 4 348,50 грн (чотири тисячі триста сорок вісім гривень 50 коп.).

У складі тендерної пропозиції скаржник надав банківську гарантію із зазначенням суми гарантії цифрами «4 348 грн **50 коп.**» та прописом «чотири тисячі триста сорок вісім гривень **00 копійок**». **Тендерну пропозицію скаржника відхилено через розбіжності між вираженням суми гарантії в числовій формі та прописом.**

Позиція скаржника. Як зазначено у пункті 11 переліку формальних помилок тендерної документації та на що наголошує замовник, визначальною є сума, яка зазначається прописом. Прописом у тексті гарантії зазначено суму «чотири тисячі триста сорок вісім гривень», яка цілком відповідає умовам ТД. «00 копійок», як видно з гарантії, вказано цифрами. Також додатково цифрами зазначена сума гарантійного забезпечення 4 348 грн 50 коп. Дана неточність вважається формальною помилкою.

Учасник звернувся до гаранта, який надав гарантію, для отримання роз'яснення щодо цього документа. Гарант зазначає, що дана редакційна помилка не впливає на суму гарантії та підтверджує справжність та чинність гарантії на суму 4 348 грн 50 коп.

Підсумовуючи вищевикладене, можна зауважити, що скаржник повною мірою виконав вимоги, які було встановлено замовником, а дана неточність цілком вважається формальною помилкою та не повинна бути причиною для відхилення пропозиції учасника.

Позиція Колегії. Враховуючи умови тендерної документації, у тому числі вимоги до змісту гарантії, та факт, що у складі тендерної пропозиції скаржника міститься гарантія такого змісту: *сума гарантії — 4 348 грн 50 коп. (чотири тисячі триста сорок вісім гривень 00 копійок); назва валюти, у якій надається гарантія: UAH — українська гривня (980); сума гарантії залишається незмінною», пропозиція скаржника була правомірно відхилена* замовником з наведеної вище підстави, у зв'язку з чим відсутні підстави для задоволення скарги в цій частині.

Приклад 2 — у гарантії неправильно зазначено реквізити розрахункового рахунку замовника

Рішення Колегії від 22.12.2020 № 23703-р/пк-пз, оголошення № [UA-2020-11-02-001562-с](#)

Обставини розгляду скарги. За умовами процедури закупівлі учасник має надати забезпечення тендерної пропозиції у формі електронної страхової гарантії. Реквізити для оформлення забезпечення пропозиції: *Управління капітального будівництва Одеської обласної державної адміністрації в ДКСУ м. Київ, ЄДРПОУ 41485381, р/р № UA228201720355169001001005967.*

У складі тендерної пропозиції скаржник надав страхову гарантію, у якій зазначено: «Вигодонабувач (бенефіціар): УПРАВЛІННЯ КАПІТАЛЬНОГО БУДІВНИЦТВА ОДЕСЬКОЇ ОБЛАСНОЇ ДЕРЖАВНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ, код ЄДРПОУ: 41485381. Банківські реквізити: UA22820172035516900100100596 у ДКСУ м. Київ, МФО 820172. Юридична адреса: Україна, 65107, Одеська обл., місто Одеса, ВУЛИЦЯ КАНАТНА, будинок 83».

Тендерну пропозицію скаржника відхилено, оскільки в страховій гарантії неправильно вказані реквізити замовника-бенефіціара.

Позиція скаржника. При видачі забезпечення тендерної пропозиції уповноваженою організацією дійсно було допущено механічну помилку в рахунку замовника, а саме **не дописано одну цифру**. У зв'язку з цим скаржник уже звернувся до даної установи за поясненням і можливістю вважати дане забезпечення дійсним. Нам надано відповідь, що в будь-який момент страхова компанія надасть гарантійний лист щодо дійсності даного забезпечення тендерної пропозиції, оскільки всі інші необхідні реквізити вказані правильно та дають змогу ідентифікувати всіх учасників процесу.

Позиція Колегії. Враховуючи умови тендерної документації та факт, що у страховій гарантії відсутня інформація саме про р/р № UA228201720355169001001005967, **надане скаржником забезпечення тендерної пропозиції не відповідає умовам, що**

визначені замовником у тендерній документації до такого забезпечення тендерної пропозиції.

Приклад 3 — у гарантії не зазначено деяких реквізитів замовника

Рішення Колегії від 31.05.2021 № 12028-р/пк-пз, оголошення № [UA-2021-03-16-000251-с](#)

Обставини розгляду скарги. За умовами процедури закупівлі замовником вимагається надання учасником забезпечення тендерної пропозиції у формі електронної банківської гарантії. Перерахування коштів здійснюється на UA 55305299000026007006223951 у відділенні «Третє столичне № 13», МФО 3005299, одержувач: КП УЗН Печерського району м. Києва, код ЄДРПОУ 03359760. Гарантія обов'язково повинна містити, зокрема, назву банку бенефіціара та адресу: _____, МФО _____; ЄДРПОУ: _____; адреса _____.

У складі тендерної пропозиції **скаржник надав гарантію, що не містить інформації про адресу та код ЄДРПОУ банку бенефіціара.** У зв'язку з чим тендерну пропозицію скаржника відхилено.

Позиція скаржника. Скаржник зазначає, що замовник зробив помилку: підпункт 2.4 пункту 2 розділу 2 тендерної документації відсутній (згідно з тендерною документацією розділ 2 — це Порядок унесення змін та надання роз'яснень до тендерної документації, а пункт 2 — це внесення змін до тендерної документації і не містить відповідного підпункту).

Вимогу щодо забезпечення тендерної пропозиції викладено в пункті 2 розділу 3 тендерної документації. У цьому розділі замовник вказав реквізити для перерахування коштів: «Перерахування коштів здійснюється на UA55305299000026007006223951 у відділенні "Третє столичне № 13", МФО 3005299, одержувач: КП УЗН Печерського району м. Києва, код ЄДРПОУ: 03359760». Так, надана гарантія містить всі реквізити, визначені Положенням про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах, затвердженого постановою Правління Національного банку України 15.12.2004 № 639 та тендерною документацією.

Крім цього, скаржник наголошує, що в гарантії вказана вся необхідна інформація, що ідентифікує тендер, яка унеможлиблює її неоднозначне розуміння чи тлумачення, а саме: вказані номер оголошення про проведення відкритих торгів, ID у ЦБД Прозорро, які є унікальними і неповторними та ідентифікують кожний конкретний тендер; назву тендерної документації тощо; а також вказане посилання на вебпортал Уповноваженого органу, де розміщена вся офіційна / актуальна інформація та документи щодо тендеру. Також зазначає, що відповідно до згаданого положення не передбачено зазначення адреси банку бенефіціара у банківській гарантії.

Позиція Колегії. Враховуючи умови тендерної документації та факт, що гарантія не містить інформації про адресу та код ЄДРПОУ банку бенефіціара, **надане скаржником забезпечення тендерної пропозиції не відповідає умовам, що визначені**

замовником у тендерній документації до такого забезпечення тендерної пропозиції.

Приклад 4 — у гарантії не зазначено деяких реквізитів гаранта

Рішення Колегії від 09.07.2021 № 15601-р/пк-пз, оголошення № [UA-2021-04-26-009250-a](#)

Обставини розгляду скарги. За умовами процедури закупівлі замовником вимагається внесення учасником забезпечення тендерної пропозиції. Підтвердженням надання забезпечення тендерної пропозиції є електронна банківська гарантія, яка повинна бути оформленою відповідно до вимог постанови Правління Національного банку України від 15.12.2004 № 639.

У складі тендерної пропозиції конкурент скаржника надав гарантію, що не містить інформації стосовно гаранта, зокрема: адреси електронної пошти гаранта, на яку отримуються документи; SWIFT-адреси гаранта (якщо гарантом є банк).

Ця інформація надається за вимогами підпункту 1 пункту 4 вимог до забезпечення тендерної пропозиції / пропозиції, затверджених наказом Мінекономіки від 14.12.2020 № 2628, який зареєстровано в Міністерстві юстиції України 03.03.2021 за № 275/35897 (далі — Наказ № 2628).

Варто зазначити, що тендерна документація не містила жодних вимог щодо надання забезпечення відповідно до умов Наказу № 2628.

Позиція скаржника. Учасником-конкурентом надано електронну банківську гарантію, яка не відповідає вимогам замовника, а саме оформлена не відповідно до Постанови № 639 та Наказу № 2628 — не містить реквізитів, які є обов'язковими згідно з цими нормативно-правовими актами:

адреса електронної пошти гаранта, на яку отримуються документи (підпункт 1 пункту 4 вимог до забезпечення тендерної пропозиції / пропозиції, зазначених в Наказі № 2628);

SWIFT-адреса гаранта (якщо гарантом є банк) (підпункт 1 пункту 4 вимог до забезпечення тендерної пропозиції / пропозиції, зазначених у Наказі № 2628).

Таким чином, надане учасником — конкурентом скаржника у складі тендерної пропозиції забезпечення тендерної пропозиції оформлене не відповідно до вимог Постанови № 639, а тому не відповідає вимогам тендерної документації.

Позиція замовника. Замовник зазначає, що надана учасником банківська гарантія відповідає вимогам тендерної документації, містить ідентифікатор закупівлі та надає змогу отримати суму тендерного забезпечення за першою письмовою вимогою замовника, у якій буде вказано, що учасник не виконав своїх зобов'язань, що передбачаються тендерною документацією. У даному випадку документом, з якого виникають базові відносини, є тендерна пропозиція цього учасника.

За твердженням замовника, електронна банківська гарантія, видана банком-гарантом, повністю відповідає вимогам тендерної документації, Постанові № 639 та Наказу № 2628 і містить усі реквізити, зокрема адресу електронної пошти гаранта, категорію бенефіціара й принципала та назву валюти.

Крім того, замовник наголошує, що не є замовником у розумінні Закону, оскільки не відповідає жодній із визначених у частині 1 статті 2 цього Закону ознак.

Позиція Колегії. Враховуючи умови тендерної документації та факт, що гарантія не містить інформації щодо повного найменування гаранта, зазначається інформація, зокрема: адреса електронної пошти гаранта, на яку отримуються документи; SWIFT-адреса гаранта (якщо гарантом є банк), надане скаржником **забезпечення тендерної пропозиції не відповідає умовам, що визначені замовником у тендерній документації** до такого забезпечення тендерної пропозиції.

Висновки

Підбиваючи підсумки проаналізованих рішень, зауважимо таке:

Учасникам слід детально вивчити вимоги до забезпечення, встановлені як тендерною документацією, так і нормативними актами, зокрема Постанову № 639 та Наказ № 2629.

Після отримання від гаранта, страхувальника чи іншої особи, яка видає забезпечення, готового документа забезпечення тендерної пропозиції / пропозиції потрібно ретельно перевірити його на відповідність вимогам тендерної документації / документації та зазначеним нормативним актам, зокрема: *правильність зазначення суми та строків забезпечення; правильне зазначення всіх необхідних реквізитів; чи зазначено всі реквізити, що вимагались; чи зазначено іншу інформацію, що вимагалась; чи відсутня інформація, зазначення якої є недопустимим; тощо.*

У разі встановлення будь-якої невідповідності забезпечення умовам закупівлі чи нормативно-правовим актам учаснику необхідно звернутися до особи, яка видала таке забезпечення, з вимогою усунути такі невідповідності.

Дотримавшись цих рекомендацій, ви вбережете свою тендерну пропозицію від відхилення з підстав, передбачених абзацом 5 пункту 1 частини 1 статті 31 Закону.

Усе про забезпечення читайте на порталі RADNUK.COM.UA в електронній книзі **«Забезпечення в публічних закупівлях»**.

Більш розлого про забезпечення читайте в статті **«Забезпечення виконання договору про закупівлю»**.