

ДК «УКРОБОРОНПРОМ»

Замовник: ДП «АНТОНОВ»

Скаржник : ТОВ «КЛОКВОРК»

СКАРГА

на умови конкурсної документації за закупівлею Номер в Prozorro UA-2021-07-22-000871-a

Замовником ДП «АНТОНОВ» оголошено закупівлю за кодом ДК 021:2015 Код 34740000-6 Обладнання для повітряних і космічних апаратів, тренажери, симулятори та супутні товари на придбання Комплекту кисневого обладнання льотчиків-випробувачів (ККО-ЛИ) у складі: Шолом захисний ЗШ-7И-2, Маска киснева КМ-35И-2, Димозахисні окуляри ДЗО-1И, Перехідник 206-7223-50, Перехідник 206-7223-650, Перехідник 206-7223-60, Швидкороз'ємне з'єднання ТК-7849-3520, Перехідник ТК-7849-3420, Перехідник ТК-7849-3430, Кисневий парашутний прилад КП-79.

Ознайомившись із умовами тендерної документації, було встановлено, що Замовник визначив наступні умови (критерії оцінки):

«Ціна - питома вага критерію складає 90%.

Нецінові критерії оцінки:

- умови постачання Товару -10%.

Розрахунок нецінового критерію «**Умови постачання товару**»:

1. У разі укладання договору з постачальником-резидентом України на умовах поставки DDP, Україна, м. Київ, вул. Ак. Туполева 1, відповідно до вимог (ІНКОТЕРМС- 2010) - **0 %**;
2. У разі укладання договору з постачальником-нерезидентом України на умовах поставки СРТ, Україна, м. Київ - **10 %**.

Для підтвердження відповідності Учасника неціновому критерію Учасник повинен надати лист-згоду про укладання договору поставки на відповідних умовах.

Конкурсна пропозиція, подана учасником, оцінюється замовником за приведеною ціною, яка розраховується автоматично системою електронних закупівель на момент подання пропозиції учасником за математичною формулою

$$KK = 1 + (F1 + F2 + \dots + Fn)/PV$$

де: КК - коефіцієнт корекції,

F1..Fn - значення кожного нецінового критерію, обраного постачальником,

PV - вага критерію "Ціна".

Тобто, Замовник зазначив, що постачальники ним фактично розділені на 2 групи:

- Резиденти
- Нерезиденти

Без зазначення інших ознак та критеріїв, а саме без вказання чи повинен бути нерезидент виробником товару, чи повинен нерезидент пропонувати до постачання продукцію, яка виробляється поза межами території України (іноземний виробник), чи повинна така продукція бути ввезена на митну територію України з-за кордону, тощо. Тобто, Замовник фактично дозволив учаснику – нерезиденту пропонувати до постачання товар, який виготовляється на території України і не ввозиться на митну територію України, однак додатково надаючи такому учаснику – нерезиденту виключно за статус нерезиденту пільгу у вигляді 10% нецінового критерію.

Вважаємо, що такі умови тендерної документації є прямо дискримінаційними, в яких вбачається наявність попередньої домовленості із учасником – нерезидентом.

Звертаємо увагу, що згідно Додатку 7 до Порядку закупівель ДК «УКРОБОРОНПРОМ» від 25.02.2021 року, визначено умови застосування нецінового критерію, а саме визначено наступну можливість існування нецінового критерію щодо учасників – нерезидентів:

Умови постачання товару	У випадку проведення закупівель товарів, які підлягають звільненню від сплати ввізного мита та податку на додану вартість відповідно до ст. 2 Закону України “Про розвиток літакобудівної промисловості” (див. постанову Кабінету Міністрів України від 09.07.2017 № 635, п. 197.23	В зв’язку з наявністю можливості отримання пільг під час ввезення товарів на митну територію України підприємствами літакобудування виникають додаткові можливості скорочення видатків на проведення закупівель таких категорій товарів. Водночас під час організації вказаних закупівель необхідне застосування збалансованого підходу, який урівноважує наявність різних умов пропозиції учасників. Відповідно наявні два варіанти постачання продукції: - постачання резидентом України продукції, виготовленої на території України або імпортованої з інших країн; - постачання продукції	Перелік критеріїв оцінки визначається наступним чином (як приклад): - Ціна — 90%; - Неціновий критерій “умови постачання товару” — 10%. Розрахунок нецінового критерію “Умови постачання товару”: 1. У разі укладання договору з постачальником-резидентом України на умовах поставки DDP, Україна, м. _____, відповідно до вимог (ІНКОТЕРМС- 2010) — 0 %; 2. У разі укладання прямого договору з виробником-нерезидентом України на умовах поставки DAP, Україна, м. _____, + проведення монтажу,
-------------------------	---	--	---

<p>ст. 197 Податкового кодексу України).</p>	<p>нерезидентом (іноземним виробником), яке передбачає здійснення митних операцій Замовником та отримання відповідних пільг. Нерівність пропозицій полягає в тому, що у разі оголошення закупівлі без ПДВ до пропозиції учасника – резидента “ціна без ПДВ” за результатами тендеру буде додатково включена сума ПДВ. Таким чином, підприємству необхідні додаткові кошти на сплату товару. З іншого боку, 20 % від сплаченої за товар суми є податковим кредитом, за рахунок якого можуть зменшуватися податкові зобов’язання підприємства. У випадку закупівлі продукції нерезидента України Замовник має право скористатися пільгою на сплату ПДВ та витратити менше фінансових ресурсів (обігових коштів) у поточний період часу. Для приведення різних умов постачання до єдиних умов оцінювання необхідно проведення конкурсу із застосуванням нецінового критерію. При цьому рекомендована вага нецінового критерію “умови постачання” не має перевищувати 10 %.</p>	<p>пусконалагоджувальних та приймально-здавальних робіт відповідно до умов договору – 10 %.</p> <p>Для підтвердження відповідності Учасника неціновому критерію Учасник повинен надати лист-згоду виробника про укладання прямого договору поставки та гарантійних зобов’язань за укладеним договором з виконанням вимог постачання та пусконалагодження обладнання на території Замовника. Постачання обладнання відбувається на умовах DAP, Україна, м. _____ + проведення монтажу, пусконалагоджувальних та приймально-здавальних робіт відповідно умов договору. Підприємством Концерну не приймається та не розглядається пропозиція прямого контракту від виробника-суб’єкта господарювання, який зареєстрований на території Російської Федерації.</p>
--	---	---

Тобто, ДК «УКРОБОРОНПРОМ» визначив, що допускається застосування нецінового критерію у випадку, якщо наявна підстава: звільнення від сплати ввізного мита та податку на додану вартість відповідно до ст. 2 Закону України “Про розвиток літакобудівної промисловості” (див. постанову Кабінету Міністрів України від 09.07.2017 № 635, п. 197.23 ст. 197 Податкового кодексу України).

Звертаємо увагу, що постанова Кабінету Міністрів України від 09.07.2017 № 635, п. 197.23 ст. 197 Податкового кодексу України передбачають звільнення від сплати ввізного мита та податку на додану вартість тільки у випадку, якщо такі товари Вперше ввозяться на територію України т вироблені Поза межами України. Тобто, одягнутого лише статусу учасника – нерезидента недостатньо, так як необхідно для застосування нецінового критерію є пропонування таким учасником товару, який вироблений за межами України і підпадає під дію ч.8 ст. 287 Митного кодексу України. Однак, вказане чомусь не зазначено Замовником у складі тендерної документації. При цьому, таке незазначення Замовником даних аспектів дозволяє будь-кому учаснику – нерезиденту пропонувати до постачання у оспорюваній закупівлі товари походженням з України, тобто вироблені на території України, що не відповідає принципу застосування такого нецінового критерію.

Звертаємо також увагу, що Замовник у складі тендерної документації вказав, що умови постачання для учасників нерезидентів «СРТ, Україна, м. Київ» згідно Інкотермс 2010, а для учасників резидентів – DDP, що також є прямо дискримінаційними умовами.

При цьому, такі умови як «СРТ» (які передбачені замовником для нерезидентів) передбачають: «Carriage Paid To». – оплата перевезення «до». Тобто, дані умови передбачають зобов'язання постачальника сплатити за транспортування товару до пункту призначення, який зазначений як м. Київ. СРТ використовується в тому випадку, коли учасник продавець самостійно обирає перевізника, і відповідальність з такого учасника – продавця перекладається на перевізника після передачі йому вантажу. Використання даних умов поставки найбільш вигідне саме для учасника нерезидента, а не для замовника закупівлі. По СРТ зобов'язання продавця (учасника нерезидента) обмежуються тільки доставкою вантажу до обраного таким учасником перевізника. За вказаних умов постачання (на відміну від умов DAP) митні операції при імпорті товару – прямий обов'язок покупця (замовника тендеру) Тобто, при ввезенні товару всі витрати перекладаються на того, хто придбає товар.

При цьому, у Додатку 7 до Порядку закупівель ДК «УКРОБОРОНПРОМ» було передбачено інші умови постачання – а саме **Delivered at Place (DAP)**. Дані умови постачання передбачають, що учасник – нерезидент виконав свої зобов'язання з поставки товару коли він доставив покупцю (Замовнику) товар випущений в митному режимі експорту і готовий до розвантаження з транспортного засобу, який прибув до місця призначення. Дані умови покладають на учасника нерезидента зобов'язання сплачувати всі витрати і нести всі ризики, пов'язані з

транспортуванням товару в місце призначення, включаючи всі збори для експорту з країни відправлення.

Отже, Замовник безпідставно змінив запропоновані ДК «УКРОБОРОНПРОМ» умови постачання **DAR на СРТ**. При цьому, дискримінаційність умов по відношенню до учасників – резидентів полягає у тому, що на них покладаються всі витрати та ризики (СРТ), однак на учасників-нерезидентів на умовах **DAR такі витрати та ризики не покладаються.**

Окремо зазначаємо, що згідно Додатку 7 Порядку закупівель, при застосуванні нецінового критерію передбачається для підтвердження відповідності Учасника неціновому критерію Учасник повинен надати лист-згоду виробника про укладання прямого договору поставки та гарантійних зобов'язань за укладеним договором.

Однак, дана умова в оскаржуваній тендерній документації відсутня. Зазначено лише, що учасник повинен надати у складі своєї тендерної пропозиції надати лист-згоду про укладання договору поставки на відповідних умовах, що не є тотожним поняттю «надати лист-згоду виробника про укладання прямого договору поставки та гарантійних зобов'язань за укладеним договором».

Також звертаємо увагу, що згідно зі ст. 287 Митного кодексу України, Зазначені у ч.8 ст. 287 МК України товари не звільняються від оподаткування ввізним митом, якщо вони мають походження з країни, визнаної державою-окупантом згідно із законом та/або визнаної державою-агресором щодо України згідно із законодавством, або ввозяться з території держави-окупанта (агресора) та/або з окупованої території України, визначеної такою згідно із законом.. Однак, даної умови Замовником не встановлено, що є порушенням закону та свідчить про наявність дискримінаційних умов.

Так, нецінові критерії - це додаткова вигода, яка не є ключовим параметром, але може вплинути на вибір переможця. Замовник повинен оцінювати таку вигоду не в грошовому вимірі, а у вигляді додаткових (нецінових) переваг, тому застосування дискримінаційних умов, в тому числі застосування умов постачання **DAR для учасників нерезидентів не свідчить про те, що Замовнику надаються якісь додаткові переваги.**

Також вбачаємо порушенням Додатку 7 Порядку закупівель ДК «УКРОБОРОНПРОМ» те, що замовник не зазначив згідно вимог Методики використання нецінових критеріїв для забезпечення

виробничих потреб та інтересів Замовника спосіб підтвердження учасником закупівлі нецінового критерію.

Всі вище перелічені недоліки, пов'язані із безпідставністю, невизначеністю та відсутністю додаткових благ для Замовника свідчать про те, що справедливими та правильним, обґрунтованим, таким, що буде сприяти дотриманню принципу рівності учасників закупівлі, є внесення змін до тендерної документації шляхом встановлення єдиного цінового критерію.

У зв'язку із викладеним,

ВИМАГАЄМО:

1. **Зобов'язати Замовника внести зміни у конкурсну документацію (а саме у п. 7 Тендерної документації) за закупівлею Номер в ProzorroUA-2021-07-22-000871-а шляхом визначення критеріїв оцінки : 100 % ціна без застосування нецінового критерію, і викласти у наступній редакції:
«Ціна - питома вага критерію складає 100%.»**

30.07.2021 року

Директор ТОВ «КЛОКВОРК»



Варшавський К.Г.