Протокольне РІШЕННЯ №38

уповноваженої особи — Гелескул Олени Іванівни, відповідальної за організацію та проведення процедур закупівель Національного фонду досліджень України

«23» листопада 2023р. м. Київ

Я, Гелескул Олена Іванівна, уповноважена особа, відповідальна за організацію та проведення процедур закупівель Національного фонду досліджень України (далі НФДУ), керуючись нормами ст. 11 Закону України «Про публічні закупівлі» (далі – Закон) та Особливостями 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 (далі – Особливості), розглядаю наступні питання

***внесення змін до тендерної документації***

20.11.2023 року було оголошено торги на закупівлю послуг надання ліцензій на право користування офісним програмним забезпеченням Microsoft Office 365 Бізнес Стандарт для потреб НФДУ та відділу «Офіс Горизонт Європа в Україні» (ідентифікатор закупівлі UA-2023-11-20-010883-a; UA-2023-11-20-010580-a).

Відповідно до пункту 54 Особливостей, Замовник має право з власної ініціативи або у разі усунення порушень вимог законодавства у сфері публічних закупівель внести зміни до тендерної документації.

Перелік змін, внесених до тендерної документації (додаток 4 до тендерної документації):

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| № | **Попередня редакція** | **Поточна редакція** |
| 1 | 1.1. Виконавець зобов’язується надати послугу щодо надання Замовнику ліцензії на право користування офісним програмним забезпеченням Microsoft Office 365 Бізнес Стандарт (60 ліцензій/14 ліцензій) (надалі - «Послуга») згідно з кодом ДК 021:2015: 48920000-3: Пакети програмного забезпечення для автоматизації офісу (надалі за текстом – «Програмна продукція»), згідно із Технічним завданням (Додаток 3 до Договору), що є невід'ємною частиною цього Договору, а Замовник зобов’язується прийняти Послуги та оплатити їх у порядку та на умовах, визначених у цьому Договорі. | * 1. Виконавець зобов’язується надати послугу з надання Замовнику ліцензії на право користування офісним програмним забезпеченням Microsoft Office 365 Бізнес Стандарт (60 ліцензій/14 ліцензій) (надалі - «Послуга») згідно з кодом ДК 021:2015: 48920000-3: Пакети програмного забезпечення для автоматизації офісу **(**надалі за текстом – **«**Програмна продукція**»),** згідно із Технічним завданням (Додаток 3 до Договору), що є невід'ємною частиною цього Договору, а Замовник зобов’язується прийняти Послуги та оплатити їх у порядку та на умовах, визначених у цьому Договорі. |
| 2 | 1.6. Для організації Доступу Замовника до обраної Програмної продукції Виконавець на основі Запиту на авторизацію (Додаток 2 до Договору), що є невід’ємною частиною цього Договору, створює облікові записи для організації та он-лайн підтримки доступу до обраної Програмної продукції в межах сфери свого контролю та забезпечує вирішення проблем із організацією доступу до обраної Програмної продукції. | * 1. Для організації Доступу Замовника до обраної Програмної продукції Виконавець на основі Запиту на авторизацію (Додаток 2 до Договору), що є невід’ємною частиною цього Договору, створює облікові записи для організації та онлайн підтримки доступу до обраної Програмної продукції в межах сфери свого контролю та забезпечує вирішення проблем із організацією доступу до обраної Програмної продукції. |
| 3 | 1.10. Обсяги закупівлі можуть бути зменшені, зокрема з урахуванням фактичного обсягу видатків Замовника та/або господарської необхідності (доцільності) Замовника у закупівлі по цьому Договору. | 1.10. Обсяги закупівлі можуть бути зменшені, зокрема з урахуванням фактичного обсягу видатків Замовника закупівлі по цьому Договору. |
| 4 | 2.2. Виконавець гарантує, що якість Програмної продукції за цим Договором відповідатиме характеристикам, що встановлюється її виробником, технічним вимогам виробника, державним стандартам та вимогам цього Договору, а також забезпечить використання Програмної продукції за призначенням згідно із заявленими виробником функціональними можливостями. | 2.2. Виконавець гарантує, що якість Програмної продукції за цим Договором відповідатиме характеристикам, що встановлюється її виробником, технічним вимогам виробника та вимогам цього Договору, а також забезпечить використання Програмної продукції за призначенням згідно із заявленими виробником функціональними можливостями. |
| 5 | 2.4. Гарантійний строк починається з дня підписання Акту приймання-передачі наданих Послуг та діє протягом строку дії ліцензій, визначеному п. 1.4. цього Договору. | * 1. Гарантійний строк починається з дня підписання Акту приймання-передачі наданих Послуг (далі – Акт) та діє протягом строку дії ліцензій, визначеному п. 1.4. цього Договору. |
| 6 | 4.1. Замовник здійснює оплату за фактично надані Послуги, відповідно до Специфікації, протягом 10 (десяти) банківських днів після підписання Сторонами Акту приймання-передачі наданих Послуг (надалі – «Акт»), оформленого належним чином. | 4.1. Замовник здійснює оплату за фактично надані Послуги, відповідно до Специфікації, протягом 10 (десяти) банківських днів після підписання Сторонами Акту, оформленого належним чином. |
| 7 | 5.5. У випадку невідповідності Послуг вимогам Договору та/або потребам Замовника, Сторонами складається Акт з переліком недоліків (далі − Акт), які Виконавець зобов’язується виправити за власний рахунок протягом термінів, визначених у цьому Акті. Після усунення недоліків Послуги приймаються відповідно умов цього пункту. Акт пред’являється Замовником одночасно із письмовою мотивованою відмовою від підписання Акту приймання-передачі. | 5.5. У випадку невідповідності Послуг вимогам Договору та/або потребам Замовника, Сторонами складається Акт з переліком недоліків, які Виконавець зобов’язується виправити за власний рахунок протягом термінів, визначених у ньому. Після усунення недоліків Послуги приймаються відповідно умов цього пункту. Акт з переліком недоліків пред’являється Замовником одночасно із письмовою мотивованою відмовою від підписання Акту. |
| 8 | 5.6. Виконавець зобов’язаний усунути вказані недоліки та повторно надати Замовнику Акт приймання- передачі наданих послуг. | 5.6. Виконавець зобов’язаний усунути вказані недоліки та повторно надати Замовнику Акт. |
| 9 | 5.7. Усунення Виконавцем недоліків здійснюється протягом визначеного в Акті строку та не може перевищувати 3 (трьох) робочих днів; при цьому всі затрати, пов’язані з усуненням недоліків, покладаються на Виконавця (без компенсації Замовником). | 5.7. Усунення Виконавцем недоліків здійснюється протягом визначеного в Акті з переліком недоліків строку та не може перевищувати 3 (трьох) робочих днів; при цьому всі затрати, пов’язані з усуненням недоліків, покладаються на Виконавця (без компенсації Замовником). |
| 10 | 6.1.1. Надати Послуги згідно з умовами, зазначеними у цьому Договорі та відповідно до чинного законодавства України Надавати Замовнику необхідні консультації з питань належного використання Програмної продукції та Доступу (за умови отримання запиту від Замовника). | 6.1.1. Надати Послуги згідно з умовами, зазначеними у цьому Договорі та відповідно до чинного законодавства України  6.1.2. Надавати Замовнику необхідні консультації з питань належного використання Програмної продукції та Доступу (за умови отримання запиту від Замовника). |
| 11 | 6.1.2. Надавати Замовнику відповідний Акт в строк, передбачений цим Договором. | 6.1.3. Надати Замовнику відповідний Акт, оформлений належним чином. |
| 12 | 6.1.4. Розглядати заяви та пропозиції від Замовника у строк, що не перевищує 10 (десять) робочих днів з моменту їх отримання від Замовника, та інформувати його про результати розгляду. | 6.1.5. Розглядати заяви, запити та пропозиції від Замовника у строк, що не перевищує 10 (десять) робочих днів з моменту їх отримання від Замовника, та інформувати його про результати розгляду. |
| 13 | 6.3.2. У разі якщо у Виконавця є обґрунтовані підстави (наприклад, звернення правовласника або правоохоронних органів) вважати, що під час надання Послуг за цим Договором Замовник допускає незаконне використання та/або розповсюдження Програмної продукції, вимагати від Замовника припинити таке використання. | 6.3.2. У разі якщо у Виконавця є обґрунтовані підстави (наприклад, звернення правоохоронних органів) вважати, що під час надання Послуг за цим Договором Замовник допускає незаконне використання та/або розповсюдження Програмної продукції, вимагати від Замовника припинити таке використання |
| 14 | 13.2. Істотними умовами цього Договору є умови про предмет Договору, ціна Договору та порядок розрахунків (розділ 3 і 4), порядок надання Послуг (розділ 5), якість та гарантія і термін дії Договору (розділ 2 і 11), що можуть бути змінені за взаємною згодою Сторін з підстав та у порядку, що передбачені пунктом 13.5 цього Договору. | 13.2. Істотними умовами цього Договору є умови про предмет Договору (розділ 1), ціна Договору та порядок розрахунків (розділ 3 і 4), порядок надання Послуг (розділ 5), якість та гарантія і термін дії Договору (розділ 2 і 11), що можуть бути змінені за взаємною згодою Сторін з підстав та у порядку, що передбачені пунктом 13.5 цього Договору. |
| 15 | 13.3. Істотною є також умова щодо порядку внесення змін до цього Договору (пунктом 12.5), яка може бути переглянута виключно у разі внесення відповідних змін та доповнень до законодавства з питань публічних закупівель. | 13.3. Істотною є також умова щодо порядку внесення змін до цього Договору (пункт 13.5), яка може бути переглянута виключно у разі внесення відповідних змін та доповнень до законодавства з питань публічних закупівель. |

***розгляд питання від потенційного учасника торгів***

21.11.2023 року потенційним учасником торгів на закупівлю послуг надання ліцензій на право користування офісним програмним забезпеченням Microsoft Office 365 Бізнес Стандарт для потреб НФДУ та відділу «Офіс Горизонт Європа в Україні» (ідентифікатор закупівлі UA-2023-11-20-010883-a; UA-2023-11-20-010580-a), було створено питання.

*«Доброго дня. Ми, як учасник вважаємо умови відкритих торгів, які викладені в Тендерній документації, такими, що суперечать принципам здійснення закупівель та не дискримінації учасників. Пунктом 1 Розділу 5 Тендерної документації встановлено, що найбільш економічно вигідною тендерною пропозицією електронна система закупівель визначає тендерну пропозицію, ціна/приведена ціна якої є найнижчою. Умовами Тендрної документації не вноситься уточнень щодо оцінки пропозицій учасників, які використовують різні системи оподаткування, або щодо зазначення ПДВ учасниками при поданні цінових пропозицій. Виходячи з узагальнюючих вимог встановлених Тендерною документацію можемо дійти до висновку, що пропозиції учасників, які мають статус платників ПДВ, порівнюються з пропозиціями без ПДВ від учасників, які не є платниками ПДВ. Такий метод оцінювання пропозицій учасників не відповідає умовам пункту 5 Розділу 1 Договору, яким встановлено, що учасники (резиденти та нерезиденти) всіх форм власності та організаційно-правових форм беруть участь у процедурах закупівель на рівних умовах. Таким чином, встановлений в пункті 1 Розділу 5 Тендерної документації критерій оцінювання пропозицій ставить учасників, які є платником ПДВ, у гірші умови в порівнянні до учасників, які не є платниками ПДВ. Виходячи з цього, наведені вимоги Замовника не сприяють добросовісній конкуренції серед учасників, дискримінують учасників, та ставлять їх у нерівне становище. Крім того, можливість застосування такого методу оцінювання не відповідає вимогам, поставленим Замовником до визначення найбільш економічно вигідної пропозиції, так як для Замовника, який є платником ПДВ, співпраця з учасником, який також є платником ПДВ, має перевагу у вигляді податкового кредиту коштом ПДВ, сплаченого у складі ціни придбаних послуг. Отже, пропозиція учасника - платника ПДВ буде найбільш економічно вигідною для Замовника за рахунок податкового кредиту у порівнянні з пропозицією учасника - не платника ПДВ. З урахуванням переваг у вигляді податкового кредиту, які отримує Замовник, крім того, на виконання умов пункту 5 Розділу 1 Тендерної документації учасники всіх форм власності та організаційно-правових форм повинні брати участь у процедурі закупівлі на рівних умовах та до всіх учасників повинен бути застосований єдиний метод оцінювання, а саме оцінка загальної вартості послуг повинна здійснюватися без ПДВ. Застосування різних умов оцінювання загальної вартості предмету закупівлі з боку Замовника є: - неприпустимим та порушує базові засади здійснення економічної конкуренції суб’єктами господарювання; - дискримінаційним та створює нерівні умови конкуренції для учасників процедури закупівлі, які є платниками ПДВ; - таким, що не відповідає визначенню найбільш економічно вигідної пропозиції та призводить до значного підвищення цін пропозицій учасників та збільшення витрат Замовника. Таким чином, прохання внести зміни до Тендерної документації, а саме щодо критеріїв та методики оцінки пропозицій, шляхом доповнення пункту 1 Розділу 5 Тендерної документації абзацом наступного змісту: «У разі, якщо хоча б один із учасників не є платником ПДВ, цінові пропозиції наступних учасників також оцінюються без ПДВ». Ми переконані, що внесення запропонованих змін до умов Тендерної документації надасть можливість взяти участь у процедурі закупівлі всім потенційним учасникам, що в свою чергу надасть змогу Замовнику здійснити закупівлю послуг максимально економно та ефективно. З урахуванням запропонованих змін Замовником не будуть порушуватися права та законні інтереси Виконавців та жодним чином не будуть порушені принципи здійснення закупівель. З урахуванням вищевикладеного, Просимо 1. Прийняти звернення до розгляду. 2. З метою усунення дискримінаційних умов, внести зміни до пункту 1 Розділу 5 Тендерної документації та доповнити його абзацом: «У разі, якщо хоча б один із учасників не є платником ПДВ, цінові пропозиції наступних учасників також оцінюються без ПДВ» на підставах, наведених в описовій частині цього звернення»*

Відповідно до пункту 54 Особливостей «Замовник повинен протягом трьох днів з дати їх оприлюднення надати роз’яснення на звернення шляхом оприлюднення його в електронній системі закупівель».

***відповідь на вимогу учасника***

Шановний учасник, звертаємо вашу увагу, що на сьогоднішній день, питання оцінки учасників в залежності від системи оподаткування ніяк законодавчо не врегульовано. Відповідно до частини 1 статті 29 Закону, оцінка пропозицій проводиться електронною системою автоматично на основі критеріїв і методики оцінки, зазначених замовником. Частиною 3 цієї статті наведено критерії оцінки, які може застосовувати замовник, а саме: *1) ціна; або 2) вартість життєвого циклу; або 3) ціна разом з іншими критеріями оцінки, зокрема: умови оплати, строк виконання, гарантійне обслуговування, передача технології та підготовка управлінських, наукових і виробничих кадрів, застосування заходів охорони навколишнього середовища та/або соціального захисту, які пов’язані із предметом закупівлі.*

Тобто, в Законі не зазначено окремого критерію щодо системи оподаткування.

В свою чергу Уповноважений орган з питань закупівель з однієї сторони не забороняє замовникам оголошувати вартість закупівлі «без ПДВ», з іншої сторони наголошує, що може виникнути непорозуміння за підсумками аукціону, коли його виграє платник ПДВ.

Відповідно до частини 9 статті 29 Закону замовник розглядає тендерну пропозицію, яка визначена найбільш економічно вигідною за результатом аукціону. Отже, замовник не має можливості самостійно визначати черговість розгляду пропозицій, а розглядає від найменшої за результатом аукціону.

Виходячи з вищенаведеного НФДУ, як замовник закупівлі не бачить можливості задовільнити ваше прохання шляхом внесення змін до тендерної документації.

ВИРІШИЛА:

1. Внести зміни до тендерної документації;
2. Оприлюднити тендерну документацію у новій редакції та перелік змін в електронній системі закупівель протягом одного дня з дати прийняття рішення про їх внесення.
3. Надати відповідь потенційному учаснику закупівель UA-2023-11-20-010883-a; UA-2023-11-20-010580-a.

**Уповноважена особа Олена Гелескул**