

ИП "..."

Фонд капитального ремонта
многоквартирных домов города
Москвы

улица Маросейка, дом 11/4, строение
3, город Москва, 101000

АО «ЕЭТП»

ул. Кожевническая, д. 14, стр. 5,
Москва, 115114

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-2351/77-18 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

24.12.2018

Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее — Комиссия) в составе:

рассмотрев в открытом заседании жалобу ИП "... (далее – заявитель) на действия Фонда капитального ремонта многоквартирных домов города Москвы (далее – ФКР Москвы, заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по эксплуатационному и техническому обслуживанию помещений ФКР Москвы, реестровый номер закупки 0273000000118001666, в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении спорного Аукциона.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в отсутствии в составе документации проектной документации в соответствии с ч. 6 ст. 52 Градостроительного кодекса РФ

при проведении заказчиком аукциона в порядке регулирования Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ « О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе).

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических (далее — Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Согласно п. 3 ч. ст. 1 Закона о контрактной системе сферой регулирования закона являются отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в части, касающейся заключения гражданско-правового договора, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования.

Как усматривается из сведений, опубликованных в единой информационной системе закупок, финансирование спорной закупки осуществляется посредством бюджета г. Москвы. Соответственно, рассматриваемая конкурентная процедура проводилась заказчиком на бюджетные средства в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе, а не Закона о закупках.

Как следует из фактических обстоятельств данного дела, Заказчиком в Единой информационной системе размещено извещение о проведении Аукциона. В настоящем случае рассматриваемая процедура закупки подлежала проведению по правилам и в порядке, установленном Законом о контрактной системе, как финансируемая за счет субсидии некоммерческой организации Фонду капитального ремонта многоквартирных домов города Москвы в качестве имущественного взноса города Москвы.

Таким образом, проведение спорного аукциона является обязательным в силу Закона о контрактной системе, в связи с чем рассмотрение поданной Обществом жалобы на действия Заказчика проводилось в рамках статьи 18.1 Закона о защите конкуренции как жалоба на обязательные в силу закона торги субъекта, осуществляющего свою закупочную деятельность в рамках Закона о закупках.

Заявитель в жалобе указывает на неправомерность действий заказчика, выразившихся в необъективном описании требований в Техническом задании к конкретным показателям материалов, подлежащих использованию при выполнении работ, затрудняющем возможность подачи заявки на участие в конкурентной процедуре.

Как следует из материалов дела, заказчиком в единой информационной системе закупок опубликовано извещение о проведении аукциона в электронной форме на оказание услуг по эксплуатационному и техническому обслуживанию помещений Фонда капитального ремонта многоквартирных домов города Москвы.

Таким образом, предметом контракта выступают работы по эксплуатационному и техническому обслуживанию помещений Фонда капитального ремонта многоквартирных домов города Москвы в соответствии с Техническим заданием, которым также описаны требования к порядку исполнения обязательств по контракту.

В соответствии со ст. 33 Закона о контрактной системе в описании объекта закупки не должны включаться требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание характеристик объекта закупки.

В силу п. 2 ч. 1 ст. 33 упомянутого закона при составлении описания объекта закупки должны использоваться, если это возможно, **стандартные показатели, требования, условные обозначения и терминология, касающаяся технических и качественных характеристик объекта закупки, установленных в соответствии с техническими регламентами, стандартами** и иными требованиями, предусмотренными законодательством Российской Федерации о техническом регулировании.

Таким образом, ст. 33 Закона о контрактной системе предусмотрено, что описание объекта закупки (в данном случае описание производимых работ) должно носить объективный характер с указанием функциональных, технических, качественных и эксплуатационных характеристик, при составлении которых необходимо использовать стандартные показатели, установленные законодательством о техническом регулировании.

Стандартами в числе прочих согласно ст. 13 Федерального закона «О техническом регулировании» от 27.12.2002 № 184-ФЗ являются национальные/государственные стандарты (обозначаемые «ГОСТ»), международные стандарты, технические регламенты.

Таким образом, положениями Закона о контрактной системе предусмотрены правила описания объекта закупки.

В настоящем деле объектом закупки явилось по эксплуатационному и техническому обслуживанию помещений Фонда капитального ремонта многоквартирных домов города Москвы. В связи с чем потребность заказчика выражается в получении итогового результата – надлежащее техническое обслуживание в соответствии с требованиями Технического задания. В свою очередь, материалы, подлежащие использованию при выполнении работ, не являются непосредственным объектом закупки. Соответственно, если предметом аукциона не являются материалы (которые участники самостоятельно не производят, а закупают у других лиц), то заказчику при составлении документации нет необходимости переписывать содержание регламентированных стандартных требований в документацию, **а достаточно лишь указать, что предложения, выдвигаемые участниками, должны соответствовать ГОСТ, международным стандартам и иным техническим регламентам в зависимости от товара.**

Вместе с тем, в случае объективной потребности заказчика в выполнении подрядных работ с использованием материалов определенного качества он вправе установить такие требования в документации, при этом указанные сведения не должны быть избыточными и чрезмерными, а быть обоснованными заказчиком на основании его объективной потребности.

Таким образом, факт указания в документации характеристик материалов, соответствующих значениям государственного стандарта, не снимает с заказчика обязанности устанавливать в документации значения только тех показателей, которые могут быть определены участником закупки без необходимости проведения испытаний и химических анализов.

Право заказчика на конкретизацию характеристик товаров, подлежащих использованию при выполнении подрядных работ, не умаляется контрольным органом и не ограничивается. Однако в настоящем деле заказчик злоупотребил своим правом, поскольку степень детализации характеристик некоторых материалов, подлежащих использованию при выполнении подрядных работ, предполагает проведение участниками закупки анализа их состава, а также их приобретение для заполнения достоверных и корректных характеристик в составе заявки.

Так, податель жалобы, обжалуя положения документации, указывает на избыточную детализацию требований к материалам, установленных заказчиком.

Как следует из материалов дела, заказчиком в приложении № 1 к техническому заданию указал следующие требования к показателям товара, которые, по мнению заявителя, являются избыточными:

В приложении № 1 к техническому заданию, Заказчиком установлены характеристики используемого при выполнении работ товара, такие как, например:

«Раствор тип 1» : Марка по подвижности Пк2 или Пк3;

«Средство для полировки мебели»: натуральный скипидар – не менее 50, терпена апельсина - не менее 5 не более 15, натуральное масло сосны – не более 5, натуральный пчелиный воск – не более 5;

«Раствор тип 2»: Норма подвижности по погружению конуса не менее 1 и Марка по подвижности не более Пк4;

«Средство для мойки стекол»: Содержание анионных и катионных ПАВ не более 1 %;

«Пятновыводитель»: смесь ПАВ не более 6%, активных добавок и пероксида водорода не более 30%, перекисные соединения не менее 5 %, активного кислорода не более 14%, L-лимонен и d-лимонен не более 6% каждого;

«Средство для очистки поверхностей»: Содержание натрия хлорноватистоокислого не более 5 % и едкого натра не более 5%. Биоразлагаемость не более 90 %.

«Чистящее средство для удаления кальциевых и органических отложений»: Пропорции раствора не менее 20:1 не более 10:1;

«Средство для удаления масляных и жировых загрязнений»: синтетические тензиды не более 5%, силикаты не более 1%, дигликоли не более 10%, массовая доля углекислого натрия не более 2.1 %;

«Мыло кусковое»: Массовая доля содопродуктов в пересчете на Na_2O не более 0.22 %.

«Смеси бетонные для выполнения работ»: Марка по осадке конуса не более П4 и Марка по расплыву конуса должна быть Р2 или Р3 или Р4 или Р5;

«Раствор тип 3»: Норма подвижности по погружению конуса не менее 2 см. Растворная смесь содержит золы-уноса не более 20 % массы цемента. Средняя плотность затвердевших растворов в проектном возрасте не менее 1300 Кг/м³;

«Олифа натуральная для выполнения работ»: Условная вязкость диапазон по вискозиметру типа ВЗ-246 (или ВЗ-4) не менее 26;

«Краски масляные сурик железный, бежевая для выполнения монтажных работ»:

Твердость пленки, по маятниковому прибору: типа ТМЛ (маятник Б), типа М-3 не менее 0.05.

При этом какого-либо обоснования необходимости использования таких показателей для определения соответствиякупаемых услуг заказчиком в документации не приведено, а также не представлено доказательств того, что все требуемые заказчиком показатели указываются на упаковке товаров.

Вместе с тем, Комиссия Управления отмечает, что в силу того, что заказчиком уже в документации предъявлено к участникам закупки требование о необходимости соответствия товара определенным государственным стандартам, то заказчику нет необходимости предъявлять к участникам закупки дублировать такие положения в заявках, поскольку потребность заказчика будет удовлетворена в том числе и посредством выражения участниками закупки согласия на оказание услуг, выполнение работ с использованием товаров, соответствующих требованиям Приложения № 1 Технического задания, учитывая, что предметом обязательств по контракту выступает выполнение работ, а не поставка товара. В связи с чем, Комиссия

Управления приходит к выводу, что заказчиком на заседании Комиссии не представлено доказательств, что все показатели, которые отражены им в Приложении № 1 к Техническому заданию доступны участнику закупки на этапе подачи заявки без необходимости приобретения товара у конкретного производителя и проведения испытаний.

Контрольный орган отмечает, что положения Закона о контрактной системе не обязывают участника закупки иметь в наличии товар в момент подачи заявки. В связи с чем требования Заказчика о подробном описании в заявке (путем предоставления показателей и (или) их значений, как в виде одного значения, диапазона значений, так и сохранения неизменного значения) химического состава и (или) компонентов товара и (или) показателей технологии производства, испытаний товара и (или) показателей, значения которых становятся известными только при испытании определенной партии товара после его производства, имеют признаки ограничения доступа к участию в закупке.

Названный правовой подход, изложенный в п. 3 письма ФАС России от 01.07.2016 № ИА/44536/16, поддержан Верховным Судом РФ в решении от 09.02.2017 по делу № АКПИ16-1287, в котором Суд указал, что желание заказчика требовать от участника закупки подробного описания в заявке различных показателей значения товара, в том числе и те, которые становятся известными при испытании определенной партии товара после его производства фактически направлены на создание неравных условий для участников закупки, что не соответствует принципу обеспечения конкуренции, закрепленному в статье 8 Закона о контрактной системе.

Таким образом, заказчик требования к товарам детализировал настолько подробно, что некоторые показатели трудоемко найти в свободном доступе либо они известны только производителям таких товаров, что, в свою очередь, вновь обязывает участника закупки прибегнуть к помощи сторонних лиц (производителей) или иным источникам информационных ресурсов с целью заполнения заявки на участие в торгах. Вместе с тем, данная позиция заказчика игнорирует право каждого потенциального участника закупки принять участие в конкурентной процедуре посредством подачи заявки, корректность и правильность заполнения которой должна быть общедоступной и не становиться инструментом манипуляции в руках заказчика.

Таким образом, сформированная заказчиком документация содержит излишние требования. Данное нарушение может ввести в заблуждение участников закупки и препятствовать корректному заполнению заявки.

В настоящем случае заказчик, возлагая на участника аукциона обязанность по предоставлению сведений о характеристиках товаров, подлежащих использованию при выполнении работ, описал требования к товарам и порядок предоставления таких сведений в составе заявки таким образом, что участник торгов обязан изучить инструкцию по заполнению заявки, а также все указанные заявителем ГОСТы.

Право заказчика по установлению таких сведений не умаляется контрольным органом. Однако способ реализации такого права в настоящем деле способствует возможности двойственной интерпретации требуемых параметров, отказу в допуске участнику торгов по причине некорректности

представления сведений о характеристиках товара, подлежащего использованию при оказании услуг.

Таким образом, сформированная заказчиком документация содержит излишние требования, которые препятствовали потенциальным участникам закупки сформировать предложение на участие в электронном аукционе. Данное нарушение вводит в заблуждение участников закупки и может препятствовать корректному определению параметров максимальных и минимальных значений показателей, подлежащих указанию при формировании заявки на участие в аукционе.

Факт отклонения заказчиком трех заявок участников закупки в силу предоставления некорректных показателей подтверждает, что форма предоставления сведений о конкретных показателях товаров объективно ограничивает конкуренцию на торгах, поскольку участники закупки лишаются возможности одержать победу в ходе конкурентной борьбы исключительно по формальному основанию невозможности заполнения заявки в соответствии с требованиями документации, но не по причине того, что им были предложены товары, неудовлетворяющие потребности заказчика. При этом, установление необоснованных требований влечет невозможность тех или иных субъектов участвовать в закупке, тем самым ограничивая количество участников, а, следовательно, эффективность проводимой конкурентной борьбы.

С учетом всего изложенного, принимая во внимание установление заказчиком избыточных и неотносимых к объекту закупки требований, способных повлечь ограничение количества участников закупки, а также отсутствие со стороны Заказчика каких-либо доказательств необходимости установления названных требований и невозможности использования товара с иными техническими характеристиками, но отвечающими по своим функциональным свойствам и качествам его потребностям, антимонопольный орган пришел к обоснованному выводу о наличии в действиях заявителя нарушения.

Способ же изложения требований, допущенный заказчиком в настоящем деле, не позволяет идентифицировать надлежащую потребность заказчика и, как следствие, провоцирует допущение участником закупки ошибок при заполнении заявки.

Подобное составление аукционной документации вводит участников закупки в заблуждение относительно технических характеристик заявленного товара, предоставляя Заказчику возможность манипулировать результатами проводимого аукциона в собственных интересах.

С учетом всего изложенного, принимая во внимание установление заказчиком избыточных и неотносимых к объекту закупки требований, способных повлечь ограничение количества участников закупки, а также отсутствие со стороны Заказчика каких-либо доказательств необходимости установления названных требований и невозможности использования товара с иными техническими характеристиками, но отвечающими по своим функциональным свойствам и качествам его потребностям, антимонопольный орган пришел к обоснованному выводу о наличии в действиях заявителя нарушения ч. 2 ст. 33 Закона о контрактной системе.

Заказчик, установив излишние, завышенные требования к материалам, не влияющим на качество и результат выполняемых работ, тем самым ограничил количество участников закупки, что, в свою очередь, является нарушением ст. 33 Закона о контрактной системе.

Контрольным органом в действиях заявителя установлено нарушение п. 1, п. 2 ч. 1, ч. 2 ст. 33 Закона о контрактной системе, выразившееся в установлении завышенных, чрезмерных требований к товарам, подлежащим использованию при выполнении работ.

Также заявитель указывает, что заказчиком не указано количество товаров и материалов, подлежащих использованию при исполнении обязательств по государственному контракту. Вместе с тем, Комиссия Управления отмечает, что предметом конкурентной процедуры не является поставка товара. Напротив, конкурентная процедура проводится заказчиком в целях заключения договора на оказание услуг по эксплуатационному и техническому обслуживанию помещений Фонда, таким образом, заказчиком в Техническом задании предусмотрены требования к качеству оказания услуг, выполнению работ и минимальные требования к материалам, подлежащим использованию при выполнении работ. Соответственно, названные материалы не являются непосредственным объектом закупки и у заказчика отсутствует обязанность по указанию в документации на их количество, поскольку достаточность таких материалов определяется исходя из необходимости исполнения обязательств по контракту в соответствии с требованиями, установленными заказчиком в Техническом задании. При этом обоснованность определения начальной (максимальной) цены (учитывая предмет контракта) при указанном формировании заказчиком документации не рассматривается контрольным органом ввиду отсутствия в жалобе соответствующих доводов. Таким образом, указанный довод заявителя признается Комиссией Управления необоснованным.

С учетом изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу "... " на действия Фонда капитального ремонта многоквартирных домов города Москвы (ИНН: 7701090559; ОГРН: 1157700003230) при проведении закупки обоснованной в части.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение п. 1, п. 2 ч. 1, ч. 2 ст. 33 Закона о контрактной системе.
3. Предписание об устранении выявленного нарушения не выдавать, так оно было выдано ранее при рассмотрении дела № 1-00-2334/77-18.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его получения лицами, участвовавшими в деле.