

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-1917/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

16.02.2022 г. Москва

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

Председательствующего:

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей от ООО «Спецэксперт», ГБУ «ЕИРЦ города Москвы»,

рассмотрев жалобу ООО «Спецэксперт» (далее — Заявитель) на действия ГБУ «ЕИРЦ города Москвы» (далее — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на выполнение работ по установке и монтажу системы видеонаблюдения, системы контроля и управления доступом (реестровый № 32211066520, далее — Закупка),

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 Заказчиков при проведении Закупки.

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 «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (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.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

Согласно доводам жалобы, нарушение со стороны Заказчика при проведении закупочной процедуры выразилось в ненадлежащем формировании закупочной документации.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что оборудование, поставляемое в процессе выполнения работ,

представляет собой сложные электронные устройства, обладающие целым рядом значимых характеристик, определяющих их физические параметры, функциональные возможности, электрические характеристики, возможности встроеного программного обеспечения.

Всё оборудование, согласно техническому заданию, в конечном итоге подлежит интеграции в единый комплекс системы безопасности заказчика, чем обусловлен ряд требований, связанных с совместимостью с другим оборудованием, как входящим в состав закупки, так и закупленным ранее.

Все перечисленные в Техническом задании параметры для поставляемого оборудования вполне стандартными для современного профессионального видеорежистратора. Удаление любого из них может привести к сложностям при монтаже, снижению значимых критериев качества оборудования и несовместимости с другим оборудованием комплекса.

Также Заказчик пояснил, что требуемые характеристики практически всегда доступны в технических разделах сайтов производителей профильного профессионального оборудования, часто доступны в технических разделах сайтов дистрибьюторов и сервис-партнёров профильного оборудования. В случае, когда возникают проблемы с поиском в Интернете, их всегда можно получить по запросу к производителю или дистрибьютору/сервис-партнёрам.

Комиссия, изучив представленные в материалы дела документы и сведения, установила следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны установленные заказчиком требования к участникам закупки.

В своей жалобе Заявитель указывает на излишние требования в Техническом задании, которые не позволяют подать заявку на участие в Закупке.

1) В техническом задании указано следующее требование.

Вес камеры < 900 кг.

Согласно доводам жалобы, найти камеру весом более 900 гк не представляется возможным.

На данный довод жалобы Заказчик подтвердил, что в указанной части Технического задания была допущена техническая ошибка, и что вес камеры должен быть не более 900 г.

Комиссия, принимая во внимание, что данная техническая ошибка может вводить потенциальных участников закупки, и тем самым сужать круг участников признает данный довод жалобы обоснованным и устанавливает в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

2) Заявитель в своей жалобе указывает, что Заказчик намеренно устанавливает излишние требования к товарам, для сужения круга участников.

Так, по камерам видеонаблюдения установлено 69 параметров, по видеорежистратор Тип 1 установлено 140 параметров, и учитывая объем требований невозможно найти товар, соответствующий всем указанным требованиям одновременно.

Также Заявитель указывает, что в документации об электронном аукционе установлены неправомерные требования к товарам, на основании которых участники должны сформировать свои заявки.

Так, в документации установлены требования к показателям товаров, конкретные достоверные значения которых возможно установить только после проведения испытаний определенной партии товара после ее производства.

Таковыми спорными требованиями выступают: «Максимально допустимая влажность воздуха», «Время пребывания накопителя во включенном состоянии, Макс. количество невозможных ошибок чтения на число прочитанных бит и др.

Заявитель в своей жалобе указывает, что закупка товара для проведения лабораторных испытаний и

установления достоверных значений по требуемым показателям партии реально существующих товаров ведет к значительным затратам и делает невозможной подготовку заявки в установленный заказчиком срок.

Также в своей жалобе Заявитель указывает, что Заказчика установлены неправомерные требования к компонентам поставляемого товара, используемого при выполнении работ.

Согласно позиции Заявителя, участник Закупки не обязан иметь в наличии товар на момент подачи заявки, и соответственно данная информация может у участника отсутствовать.

Также Заявитель ссылается на следующие требования Технического задания, которые влекут ограничение конкуренции: п. 17 ИБП ТИП 2 Крест-фактор > 2,5:1; п. 5 Приложения 1 к ТЗ «Видеокамера ТИП 5», а именно: Динамический диапазон оптической камеры > 118 дБ.

В своих возражениях Заказчик указывает, что все требуемые параметры в техническом задании можно найти в свободном доступе, а также приводит ссылки на интернет-сайты, в которых можно найти данные показатели.

Комиссия, изучив информацию с представленных Заказчиком сайтов и не обнаружила многие требуемые параметры.

Буквальное толкование Закона о закупках свидетельствует о наличии у участника закупки необходимости указывать либо на свое согласие на поставку товаров, которые заведомо определены заказчиком с использованием различительных признаков, либо конкретные показатели предлагаемого к поставке товара, позволяющие последнему определить соответствие такого товара своим потребностям. При этом, необходимость указания участником закупки либо согласия, либо конкретных показателей предлагаемого к поставке товара обусловлена требованиями заказчика к необходимому к поставке товару в зависимости от собственных потребностей в его получении.

Комиссия отмечает, что Заказчиком предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам/закупаемым товарам.

Данное право на разработку и утверждение Положения о закупке согласуется с целями и задачами Закона о закупках, направленными на удовлетворение потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

Предъявление же к участнику закупки требований о представлении в составе своей заявки конкретных показателей сопутствующих комплектующих товара, в отношении которого заказчиком установлены неизменяемые показатели, равно как и отклонение такого участника ввиду не указания им таких показателей не только напрямую противоречит требованиям Закона о закупках, не соответствует балансу частных и публичных интересов (на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 г. № 2-П) и стабильности публичных правоотношений, но и противоречит законодательно закрепленному принципу равенства участников гражданских правоотношений (п. 1 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации), презумпции добросовестности участников таких правоотношений (п. 5 ст. 10 ГК РФ), а также законодательно установленному запрету на злоупотребление правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ), поскольку подобное требование не только является бесполезным дублированием требований аукционной документации (предлагаемого к поставке товара не станет внезапно больше, нежели требуется заказчику, и у такого товара не появятся иные показатели в части веса и формы упаковки, если участником дано согласие на предъявленные заказчиком в этой части требования) и беспричинно усложняет процесс заполнения заявки, но и в принципе оставляет разрешение вопроса о допуске той или иной заявки к участию в аукционе на исключительное субъективное усмотрение заказчика (который единолично разрешает вопрос достаточности ему согласия участника или необходимости указания им конкретных показателей своего товара).

Оценивая условия документации в указанной части, следует признать, что подобное ее формирование представляет собой не что иное, как злоупотребление правом, направленное на максимальное ограничение количества участников закупки, а потому не подлежащее судебной защите в контексте части 2 статьи 10 ГК РФ. При этом, документация о проведении закупки, являющаяся, по своей сути, офертой, в соответствии с положениями которой впоследствии заключается договор, не должна содержать возможности ее множественного толкования. Указанная документация должна содержать в себе четкие, исчерпывающие требования к претендентам, подающим заявки на право участия в торгах, что исключает возможность субъективного толкования указанных в заявках предложений заказчиком.

Также Комиссией при оценке указанного довода учитывается то обстоятельство, что предметом оспариваемой процедуры является выполнение работ по установке и монтажу системы видеонаблюдения, системы контроля и управления доступом на объектах Государственного бюджетного учреждения города Москвы «Единый информационно-расчетный центр города Москвы».

Приложении № 1 к Техническому заданию установлены требования исключительно к качественным, техническим, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) оборудования поставляемого

в процессе выполнения работ.

При этом, положения Закона о закупках 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.

В силу того, что Заказчиком в документации предъявлено к участникам закупки требование о необходимости соответствия товара определенным государственным стандартам (Используемые материалы должны соответствовать ГОСТ-29099-91, ГОСТ-34.936-91, ГОСТ Р 53245- 2008, ПУЭ 7. Правила устройства электроустановок, ГОСТ 2.001-2013), 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 исполнить все условия, установленные в извещении.

В целях выражения готовности поставки используемых расходных материалов в соответствии с требованиями документации, участнику закупки достаточно выразить свое согласие на поставку товара в соответствии с требованиями документации, что не лишает в последующем возможность Заказчика соотнести фактически поставляемый товар с требованиями документации, поскольку положениями документации Заказчиком определены соответствующие параметры товара, которым и должен соответствовать товар, поставляемый при исполнении обязательств по договору.

Таким образом, Заказчику в документации достаточно предусмотреть возможность участникам закупки выразить свое согласие на использование при выполнении работ товара с качественными характеристиками, определенными им в Локально-сметном расчете, и не предусматривать обязанность по заполнению участниками закупки конкретных характеристик, которые уже и так определены заказчиком в документации.

Комиссией установлено, что на участие в Закупке было подано 4 заявки, 3 из которых были отклонены за несоответствие требованиям Технического задания, что подтверждает факт ограничения конкуренции.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о несоответствии действий Заказчика требованиям, установленным пунктом 2 части 1 статьи 3 закона о закупках.

В связи с вышеуказанным, доводы жалобы Заявителя в части установления избыточных требований в Техническом задании признаются обоснованными, в связи с чем Заказчику выдается обязательное для исполнения предписание о внесении изменений в документацию с учетом настоящего решения.

3) В своей жалобе Заявитель указывает, что Заказчик же в графе «Наименование показателя» устанавливает требования, что вводит участников в заблуждение, так как непонятно, требуется ли делать выбор между данными показателями.

В качестве примера Заявитель приводит требования к Видеорегистратор ТИП 2, ТИП 5.

Приведённые Заявителем в качестве примера пункты содержат в графе «Наименование показателя» следующие символы и слова (один или несколько): «;», «/», «или», «не хуже».

В то время как «Согласно инструкции: В случае, если значения или диапазоны значений параметра указаны с использованием символа «точка с запятой», союза «или», - требуется одно из указанных значений или диапазонов значений, указанных через данный символ.»

В процессе заполнения заявки не требуется изменять содержимое графы «Наименование показателя», т.к. это описание критерия, а не его значение, когда как значение в приведенных Заявителем примерах указано «Наличие», что исключает двоякое толкование указанного пункта.

На основании изложенного, данный пункт жалобы признается необоснованным.

4) В своей жалобе Заявитель оспаривает порядок подачи запросов разъяснений положений документации.

В соответствии с п 13 извещения о закупке, входящего в состав аукционной документации, Заказчиком установлены даты начала и окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации аукциона в электронной форме. Дата начала предоставления разъяснений – «25» января 2022г., дата окончания предоставления разъяснений – «28» января 2022 г соответственно.

Согласно п.9.13 Положения о закупках ГБУ «ЕИРЦ города Москвы» разъяснения положений извещения об осуществлении закупки и (или) документации о конкурентной закупке размещаются Заказчиком в ЕИС посредством ЭТП не позднее чем в течение трех рабочих дней с даты поступления такого запроса с указанием предмета запроса. При этом Заказчик вправе не осуществлять такое разъяснение в случае, если

указанный запрос поступил позднее чем за три рабочих дня до даты окончания срока подачи заявок на участие в такой закупке.

В соответствии с п.11 извещения Заказчиком установлена дата окончания срока подачи заявок: «02» февраля 2022 г. Соответственно, согласно Положению о закупке Заказчик вправе был установить срок окончания заявок 27 января 2022, что соответствовало сроку - за три дня до даты окончания срока подачи заявок и являлось бы датой, когда Заказчик обязан был предоставить разъяснения на запрос. Однако Заказчиком был установлен срок таким образом, что участники имели возможность использования еще одного дополнительного дня для направления запросов, по которым Заказчик обязан был предоставить соответствующие разъяснения.

Таким образом, Заказчиком не были нарушены требования Положения о закупках и права участников процедуры закупки., в связи с чем, данный довод жалобы признается необоснованным.

б) Заявитель в своей жалобе указывает на неправомерность требования предоставления Заказчику после выполненных работ – «Акта приемки законченного строительством объекта (КС-11)», закрепленного пунктом 5.1.1. Технического задания, так как как КС-11 составляется исполнителем по завершении строительства объекта недвижимости, данной работы нет в локальной смете.

Относительно данного довода был дан запрос разъяснения, согласно которому Подрядчик предоставляет Заказчику после выполненных работ «Акт приемки законченного строительством объекта (КС-11)» только в случае, если данная работа присутствует в локальной смете. При отсутствии данного вида работ в сметной документации «Акт приемки законченного строительством объекта (КС-11)» Подрядчиком не предоставляется.

На основании изложенного, данный довод жалобы признается необоснованным.

б) Заявитель в своей жалобе указывает на неправомерность требования пункта 9 Приложения 1 к ТЗ «Видеорегиистратор ТИП 1», а именно:

Наименование показателя	Требуемое значение показателя, установленное заказчиком	Ед. изм.
Запись о внесении программного обеспечения в единый реестр российского ПО согласно Федеральному закону от 29.06.2015 г. № 188-ФЗ	наличие	
Поддержка взаимодействия в рамках единой системы серверов и видеорегиистраторов на базе ОС Windows и Linux	наличие	
Поддержка интеллектуальной видеоаналитики в конфигурациях на базе ОС Windows и Linux	наличие	

По мнению Заявителя данные требования взаимоисключают друг друга, так как ОС Windows и Linux не являются российским ПО.

В свою очередь Комиссией установлено, что данные требования не являются взаимоисключающими. Российское ПО включенное в реестр согласно 188-ФЗ может как обладать совместимостью (на уровне интеграции), так и работать под операционными системами Windows и Linux.

Также Заказчик пояснил, что Linux само по себе обобщённое обозначение семейства операционных систем с открытым программным кодом, где каждый разработчик может скомпилировать ядро самостоятельно и настроить операционную систему под конкретную задачу.

На основании изложенного, Комиссия признает данный довод жалобы необоснованным.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу об обоснованности жалобы Заявителя в части установления избыточных требований в Техническом задании, а также в части допущенной технической ошибки, в связи с чем Заказчику выдается обязательное для исполнения предписание о внесении изменений в документацию с учетом настоящего решения. Остальные доводы жалобы признаются необоснованными.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Спецэксперт» (ИНН: 7701404340; ОГРН: 1147746920276) на действия ГБУ «ЕИРЦ города Москвы» (ИНН: 7710918359; ОГРН: 1127746615831) при проведении Закупки обоснованной.

2. Установить в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

3. Выдать Заказчику обязательное к исполнению предписание об устранении выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его выдачи.