

1. ООО «АС-ЛИДЕР»

143904, Московская область, город Балашиха, улица Советская, дом 19, литера Д,
офис 25

2. ИБХ РАН

117997, город Москва, улица Миклухо-Маклая, 16/10

3. АО «ЕЭТП»

115114, Москва город, улица Кожевническая, дом 14, строение 5

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-12721/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

05.08.2020 г. Москва

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

«...»

в присутствии посредством видеоконференцсвязи представителя ИБХ РАН «...»;

в отсутствие представителя ООО «АС-ЛИДЕР», извещенного о рассмотрении жалобы надлежащим образом уведомление от 03.08.2020 № ПО/43247/20;

рассмотрев жалобу ООО «АС-ЛИДЕР» (далее - Заявитель) на действия ИБХ РАН (далее - Заказчик) при проведении запроса ofert на право заключения договора на выполнение текущего ремонта кровли основного здания Питомника, специализированных финишных покрытий пола (чистые зоны) и замене заполнений

дверных проёмов в здании Питомника лабораторных животных ФИБХ РАН (УНУ «Био-модель» ИБХ РАН) (реестровый № 32009345787) (далее — Запрос оферт),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Запроса оферт.

Согласно доводам жалобы Заявитель оспаривает положения документации о проведении Запроса оферт (далее — Документация).

Так, Заявитель указывает, что Заказчиком требования к описанию предмета закупочной документации установлены таким образом, при котором невозможно сформировать заявку, чтобы она одновременно соответствовала всем требованиям Документации.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 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 пункту 3 Информационной карты при описании объекта процедуры участник закупки в составе заявки представляет описание поставляемого товара, который является предметом закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), или описание выполняемой работы, оказываемой услуги с указанием количественных и качественных характеристик, которые должны соответствовать требованиям, установленным в Техническом задании приложение к настоящей документации.

В силу пункта 12 Технического задания участник закупки представляет в любой удобной форме или по форме, рекомендованной заказчиком, информацию о конкретных показателях товара (материала), оказании услуг, соответствующих значениям, установленным документацией и подлежащих проверке заказчиком при приемке товара, выполненных работ, оказанных услуг, а также сведения о товарном знаке (при наличии), наименование страны происхождения товара.

В силу пункта 6 Технического задания характеристики и параметры материалов и оборудования, необходимых для выполнения работ в соответствии с Приложением 2 к настоящему Техническому заданию. Так, в Приложении № 2 Заказчиком сформулированы требования к товару, который надлежит использовать при выполнении работ по текущему ремонту кровли.

Непредставление участником в составе заявки описания объекта закупки является основанием для отклонения заявки.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Во исполнение приведенной нормы права Заказчиком разработана и утверждена Документация, в которой им предъявлены требования к функциональным и техническим характеристикам товаров, подлежащих использованию при выполнении работ, являющиеся предметом Запроса оферт.

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.

В этой связи представляется возможным сделать вывод, что, в целях исключения какого-либо субъективного правоусмотрения при разрешении вопроса о допуске той или иной заявки к участию в закупке, а также недопустимости злоупотребления правом заказчику надлежит максимально четко и конкретно сформулировать свои требования к участникам закупки.

Способ же изложения требований, допущенный Заказчиком в настоящем деле, в том числе инструкция по заполнению заявки, не позволяет идентифицировать надлежащую потребность Заказчика и, как следствие, провоцирует допущение участником процедуры ошибок при заполнении заявки.

Подобное составление Документации вводит участников процедуры в заблуждение относительно технических характеристик заявленного товара, предоставляя Заказчику возможность манипулировать результатами проводимой закупки в собственных интересах.

Комиссия отмечает, что 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.

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.

Комиссия полагает возможным допустить правовой подход, изложенный Верховным Судом Российской Федерации к рассматриваемым правоотношениям.

Предъявление к участнику закупки требований о представлении в составе своей заявки конкретных показателей товара, используемого при выполнении работ, в отношении которого заказчиком установлены неизменяемые показатели, равно как и отклонение такого участника ввиду неуказания 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

№ 2-П) и стабильности публичных правоотношений, но и противоречит законодательно закреплённому принципу равенства участников гражданских правоотношений (пункт 1 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), презумпции добросовестности участников таких правоотношений (пункт 5 статьи 10 ГК РФ), а также законодательно установленному запрету на злоупотребление правом (пункт 1 статьи 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).

Техническим заданием предусмотрено, что товар, используемый при выполнении работ должен быть изготовлен и замаркирован в соответствии с техническими условиями и/или ГОСТом.

Так, например, Заказчиком в Техническом задании предусмотрено, что все предлагаемые материалы должны соответствовать, в том числе: ГОСТ, ТУ, СанПин, СНиП и т.д.: Товар №2 ГОСТ 32389-2013; Товар №5 ГОСТ 8292-85; Товар №5 ГОСТ 10503-71; Товар №7 ГОСТ 19347-2014; Товар №8 ГОСТ 2162-97; Товар №10 ГОСТ 30402-96; Товар №10 ГОСТ Р 51032-97; Товар №11 ГОСТ 6266-97 ; Товар №11 ГОСТ 30108-94 ; Товар №12 ГОСТ 2889-80; Товар №15 ГОСТ 9.303-84; Товар №15 ГОСТ 7795-70; Товар №15 ГОСТ 1759.0-87; Товар №16 ГОСТ 10354-82; Товар №17 ГОСТ 30402-96 и т.д.

Соответственно выражение согласия участником Запроса оферт на использование товара при выполнении работ в соответствии с характеристиками, установленными Заказчиком в Документации, не приводит к несоблюдению его потребности или возможности закупки товара, неудовлетворяющего его потребности.

Также Комиссия обращает внимание, что в целях обеспечения конкуренции на торгах заказчику в Документации достаточно предусмотреть возможность участникам закупки выразить свое согласие на поставку товара с качественными характеристиками, определенными им в приложении к Техническому заданию, и не предусматривать обязанность по заполнению участниками закупки конкретных характеристик, которые уже и так определены заказчиком в документации.

Указанное изменение сократит возможность допущения участниками закупки ошибок в части заполнения ими характеристик товаров, подлежащих использованию при выполнении работ, поскольку потребность заказчика уже определена им путем формирования требований к товарам посредством описания качественных характеристик в приложении к Техническому заданию, которые могут быть воспроизведены участниками закупки посредством копирования (или предоставления согласия).

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 2, пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о

закупках.

Также Комиссия обращает внимание, что Заказчиком в пункте 13.4 проекта договора предусмотрено, что неотъемлемыми частями настоящего Договора являются: Приложение № 1 «Техническое задание», Приложение № 2 «Форма акта сдачи – приемки выполненных работ», Приложение №3 – «Локальный сметный расчет».

Учитывая вышеизложенное, Комиссия приходит к выводу об обоснованности доводов жалобы.

На основании изложенного и в соответствии со статьей 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «АС-ЛИДЕР» (ИНН: 7751087576, ОГРН: 5177746036540) на действия ИБХ РАН (ИНН: 7728045419, ОГРН: 1037739009110) при проведении Запроса ofert обоснованной.

- 1.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 2, пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.
3. Выдать обязательное к исполнению предписание.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия (изготовления в полном объеме).

«...»

1. ООО «АС-ЛИДЕР»

143904, Московская область, город Балашиха, улица Советская, дом 19, литера Д,
офис 25

2. ИБХ РАН

117997, город Москва, улица Миклухо-Маклая, 16/10

3. АО «ЕЭТП»

115114, Москва город, улица Кожевническая, дом 14, строение 5

1. ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-12721/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

05.08.2020 г. Москва

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

«...»

**руководствуясь пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006
№ 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 05.08.2020
по делу № 077/07/00-12721/2020,**

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ИБХ РАН (**далее - Заказчик**) устранить нарушения, допущенные при проведении
запрос оферт на право заключения договора на выполнение текущего ремонта
кровли основного здания Питомника, специализированных финишных покрытий
пола (чистые зоны) и замене заполнений дверных проёмов в здании Питомника
лабораторных животных ФИБХ РАН (УНУ «Био-модель» ИБХ РАН) (реестровый №

32009345787) (далее — Запрос ofert):

1. **Заказчику** отменить все протоколы, составленные в ходе проведения Запроса ofert.
2. **Заказчику вернуть участникам закупочной процедуры ранее поданные заявки с уведомлением о прекращении действия данных заявок и о возможности подать новые заявки на участие в Запросе ofert.**
3. Заказчику внести изменения в Документацию о проведении Запроса ofert с учетом решения Комиссии **от 05.08.2020 по делу № 077/07/00-12721/2020;**
4. Заказчику продлить срок приема заявок на участие в Запросе ofert таким образом, чтобы до даты окончания срока подачи заявок на участие в такой закупке оставалось не менее половины срока подачи заявок, предусмотренного для данного способа закупки.
5. Заказчику назначить новую дату окончания подачи заявок, дату рассмотрения заявок, дату подведения итогов Запроса ofert.
6. Заказчику разместить информацию о вышеуказанных изменениях в Единой информационной системе в сфере закупок на www.zakupki.gov.ru.
7. **Заказчику** завершить проведение Запроса ofert в соответствии с требованиями действующего законодательства Российской Федерации в сфере закупок, Положения о закупке, Документации о проведении Запроса ofert.
7. Заказчику надлежит исполнить настоящее предписание **в срок до 07.09.2020.**
8. Заказчику об исполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России **в срок до 09.09.2020** с приложением подтверждающих документов.

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

Примечание:

1. **За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.**
2. **Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.**

