

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-5275/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

27.04.2023 г. Москва

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

Председательствующего:

«...»,

членов Комиссии:

«...»,

«...»,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «МЕДТЕХНИКА», ГАУ «Гормедтехника»;

в отсутствие представителей АО «ЕЭТП», извещенных надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 19.04.2023 № НП/17160/23,

рассмотрев жалобу ООО «МЕДТЕХНИКА» (далее - Заявитель) на действия ГАУ «Гормедтехника» (далее - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку анализатора автоматического для определения скорости оседания эритроцитов (СОЭ) для оснащения поликлиник г. Москвы (Столичное здравоохранение) (ПС32023-143) (реестровый № 32312232709, далее — Закупка) (далее — Жалоба),

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 Закупки.

При этом в жалобе Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к

рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции. Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.

На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

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, 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.

В ходе рассмотрения жалобы установлено следующее.

28.03.2023 Заказчиком на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> (далее — ЕИС) размещено извещение № 32312232709 о проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку анализатора автоматического для определения скорости оседания эритроцитов (СОЭ) для оснащения поликлиник г. Москвы

(Столичное здравоохранение) (ПС32023-143).

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика выразилось в неправомерном отклонении заявки Заявителя от дальнейшего участия в Закупке.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобах, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

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.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

При проведении Закупки Заказчик руководствовался нормами Закона о закупках и Положения о закупках товаров, работ, услуг отдельных видов юридических лиц «Государственное автономное учреждение города Москвы «Гормедтехника Департамента здравоохранения города Москвы», утвержденного Наблюдательным советом Государственного автономного учреждения города Москвы «Гормедтехника Департамента здравоохранения города Москвы», Протокол от «05» сентября 2022 года № 40 (далее – Положение о закупке).

Согласно части 10 статьи 3.2. Закона о закупках, заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

Согласно части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках предусмотрено, что в документации

о конкурентной закупке должны быть указаны требования к участникам такой закупки.

При этом согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Согласно пункту 9 протокола рассмотрения первых частей заявок на участие в процедуре 32312232709 от 11.04.2023 комиссия Заказчика рассмотрела заявки участников процедуры на соответствие требованиям, установленным документацией, и приняла следующее решение:

Порядковый номер заявки	Дата и время регистрации заявок (МСК)	Решение о допуске заявки	Основание для решения
1048370 (Заявитель)	05.04.2023 15:32:50	Не допущена	Пп. 4 п. 3.5 аукционной документации: «Несоответствие заявки требованиям закупочной документации», а именно: участник не предоставил конкретное наименование товара, предлагаемого к поставке, предложил два различных товара, что не дает возможности определить какой конкретно товар предлагается к поставке

Пунктом 3.2 информационной карты закупочной документации установлены порядок подачи заявки, требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в электронном аукционе.

В частности, первая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать следующую информацию:

- 1) согласие участника аукциона на поставку товара (оказание услуг/выполнения работ), установленное документацией электронного аукциона.
- 2) Предложение о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) и качественных характеристиках товара, качестве работ (услуг) и иные предложения об условиях исполнения договора;
 - а) наименование страны происхождения товара (в случае установления

Заказчиком в извещении о проведении аукциона в электронной форме, аукционной документации условий, запретов, ограничений допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств);

б) конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в документации об электронном аукционе, и указание на товарный знак (при наличии). Информация, предусмотренная настоящим подпунктом, включается в заявку на участие в электронном аукционе в случае отсутствия в документации об электронном аукционе указания на товарный знак или в случае, если участник закупки предлагает товар, который обозначен товарным знаком, отличным от товарного знака, указанного в документации об электронном аукционе

3) Первая часть заявки на участие в закупке может содержать эскиз, рисунок, чертеж, фотографию, иное изображение товара, образец (пробу) товара, на поставку которого осуществляется закупка.

Также согласно инструкции по заполнению первой части заявки в случае, если участник закупки планирует принять участие в электронном аукционе, он должен подготовить и подать первую и вторую части заявки на участие в электронном аукционе. Предполагается, что участник электронного аукциона изучит всю документацию об аукционе, включая изменения, дополнения к документации, и разъяснения к документации.

Первая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать:

- согласие участника электронного аукциона на поставку товара на условиях, предусмотренных документацией об электронном аукционе и не подлежащих изменению по результатам проведения электронного аукциона. Такое согласие дается с применением программно-аппаратных средств электронной площадки;
- конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в документации об электронном аукционе, и указание на товарный знак (при наличии);
- наименование страны происхождения товара.

Первая часть заявки на участие в электронном аукционе может содержать эскиз, рисунок, чертеж, фотографию, иное изображение товара, на поставку которого заключается государственный контракт.

При подаче сведений участниками закупки должны применяться обозначения (единицы измерения, наименования показателей, технических, функциональных параметров) в соответствии с обозначениями, установленными Техническим заданием настоящей документации.

Также в данной инструкции установлено, что при оформлении заявки участникам следует использовать общепринятые обозначения и наименования в соответствии с требованиями действующих нормативных документов. Все документы, входящие в состав заявки на участие в электронном аукционе, должны быть составлены на русском языке. Подача документов, входящих в состав заявки на иностранном языке, должна сопровождаться предоставлением надлежащим образом заверенного перевода соответствующих документов на русский язык. Сведения, которые содержатся в заявке участника аукциона, должны иметь однозначный

смысл и не допускать двусмысленных толкований. В случае указания в заявке на участие в аукционе не соответствующих (противоречащих) друг другу сведений это расценивается комиссией как несоответствие требованиям, установленным настоящей документацией об электронном аукционе.

Техническим заданием установлено, что Заказчику требуется анализатор автоматический для определения скорости оседания эритроцитов (СОЭ).

В свою очередь, Комиссия проанализировала техническое предложение Заявителя и установила, что в заявке Заявителя были указаны показатели и характеристики сразу двух позиций требуемого Заказчиком товара, а именно:

Поз. № 1 - Анализатор автоматический для определения скорости оседания эритроцитов (СОЭ) VES-MATIC CUBE 80 (BEC-МАТИК КУБ 80), с принадлежностями, DIESSE Diagnostica Senese S.p.A, Италия.

Поз. № 1 - Анализатор автоматический для определения скорости оседания эритроцитов (СОЭ) TEST1 с принадлежностями: Модель: TEST1 BCL, Alifax S.r.l., Италия.

При этом Заявитель, ссылаясь на Определение ВС РФ от 20.06.2017 № 306-КГ17-552, полагает, что указание в предложении разных товаров является допустимым.

Вместе с тем Комиссия оценивает данный довод критически, поскольку указание в заявке различных товаров не позволяет однозначно толковать предложение такого участника.

Кроме того Комиссия отмечает, что ссылка Заявителя на Определение ВС РФ от 20.06.2017 № 306-КГ17-552 является необоснованной, поскольку в данном определении рассматривались иные обстоятельства, в том числе указание в заявке нескольких стран происхождения одного и того же товара.

Более того, при рассмотрении жалоб в рамках статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия каждый раз исходит из конкретных фактических обстоятельств дела.

В рассматриваемом случае Комиссия считает необходимым отметить, что указание конкретного товара, предлагаемого к поставке является существенным, так как согласно части 1 статьи 432 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем его существенным условиям.

К существенным условиям отнесены условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Незаключенный договор не является основанием возникновения обязательств и не влечет правовых последствий (часть 2 статьи 307, часть 1 статьи 425, часть 2 статьи 432, статья 433 ГК РФ).

При этом, в соответствии с положениями статьи 506 ГК РФ, а также поскольку

поставка является разновидностью купли-продажи, к названным в законе существенным условиям договора поставки относится условие о товаре, которое считается согласованным, если договор позволяет определить наименование и количество товара (часть 3 статьи 455 ГК РФ).

Таким образом, Комиссия отмечает, что в заключаемом сторонами договоре должны быть указаны конкретные сведения и показатели, позволяющие идентифицировать товар, который подлежит поставке.

Соответственно, Комиссия приходит к выводу, что Заявителем не были представлены в составе заявки обязательные для предоставления сведения, предусмотренные пунктом 3.4 информационной карты в части представления конкретных показателей товара, поскольку в рассматриваемом случае нельзя сделать однозначный вывод какой именно товар будет предложен к поставке.

Между тем, пунктом 3.5 информационной карты закупочной документации предусмотрено, что участник аукциона, подавший заявку, не допускается закупочной комиссией к участию в закупке в случае несоответствия заявки требованиям закупочной документации, в том числе наличия в заявке предложения о цене договора.

Комиссия также отмечает, что до подачи заявки на участие в Закупке Заявитель был вправе подать запрос о предоставлении разъяснений положений закупочной документации о конкурентной закупке, цель которого заключается в пояснении, уточнении, конкретизации для участников Закупки непонятных моментов закупочной документации.

В свою очередь, до окончания срока подачи заявок Заявитель, обладая соответствующим правом на получение разъяснений, запрос в адрес Заказчика не направлял.

Также Комиссия отмечает, что в соответствии с пунктом 41.2 Положения о закупке договор по результатам проведенной закупки заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки путем включения условий исполнения договора, предложенных участником закупки, с которым заключается договор, в проект договора, являющийся неотъемлемой частью документации о закупке. Изменения проекта договора после проведения закупки не допускаются. Заказчик направляет (передает) проект договора победителю в срок не позднее трех рабочих дней со дня подписания протокола, составленного по итогам проведения конкурентной закупки.

Согласно пункту 3.14 закупочной документации договор по результатам проведенной закупки заключается путем включения условий исполнения договора, предложенных участником закупки, с которым заключается договор, в проект договора, являющийся неотъемлемой частью документации о закупке. Изменения проекта договора после проведения закупки не допускаются.

В связи с вышеизложенным, Комиссия считает решение закупочной комиссии об отклонении заявки Заявителя правомерным, принятым в соответствии с требованиями закупочной документации и требований Закона о закупках и признает данный довод необоснованным.

В рассматриваемом случае действительных доказательств, подтверждающих нарушение прав Заявителя установленными требованиями, Заявителем Комиссии не представлено.

При этом Комиссия отмечает, что Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке, а равно принял на себя риски по отклонению заявки в случае несоблюдения таких условий. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителем ни в административном, ни в судебном порядке.

Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях Заказчика нарушений, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (пункт 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

Резюмируя изложенное, с учетом имеющихся в настоящее время документов и сведений, на основании конкретных фактических обстоятельств дела, Комиссия приняла решение о признании жалобы Заявителя на действия Заказчика необоснованной.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «МЕДТЕХНИКА» (ИНН: 9729303271; ОГРН: 1207700481746) на действия ГАУ «Гормедтехника» (ИНН: 7725262013; ОГРН: 1157746099928) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 19.04.2023 № НП/17160/23.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.