

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-6849/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

05.08.2019 г. Москва

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

в отсутствие представителей ООО «Ателье-Проект» (уведомлено надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 01.08.2019 № ПО/38731/19)

рассмотрев жалобу ООО «Ателье-Проект» (далее также - Заявитель; Общество) на действия ФГБУ «ВМО «Государственная Третьяковская галерея» (далее также - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на изготовление и поставку форменной одежды для музейных зрителей Государственной Третьяковской галереи в соответствии с дизайн-проектом (реестровый № 31908036342, далее - Закупка) в соответствии со ст. 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 Закупки.

Жалоба рассмотрена по правилам ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» от 18.07.2011 № 223-ФЗ (далее - Закон о закупках) определены принципы, которым должны соответствовать действия заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принципы: информационной открытости, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в необоснованном отклонении его заявки от участия в Закупке.

Заказчик с доводами Заявителя не согласился, представил письменные возражения.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, изучив материалы дела, Комиссия признала жалобу обоснованной в части на основании нижеследующего.

Как следует из материалов дела, заказчиком в единой информационной системе закупок (далее - ЕИС) опубликовано извещение о проведении закупки и Положение

о закупках товаров, работ, услуг Заказчика (далее - Положение) .

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок на участие в процедуре №31908036342 от 12.07.2019 (далее - Протокол) заявке Общества было отказано в допуске, так как в составе заявки участник не представил предусмотренные приложением №1 к техническому заданию (раздел № 5 – проект договора документации об электронном аукционе) конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в документации об электронном аукционе, и указание на товарный знак (при наличии), а именно:

1)

| | |
|--|---|
| Ткань сорочечная типа «Mikateх» или эквивалент | Материал: ткань сорочечная. Состав: 75±3% хлопок, 25±3% полиэстер. Цвет: голубой. |
|--|---|

2)

| | |
|---|--|
| Ткань подкладки типа «Текс Трейд» или эквивалент | Материал: ткань подкладки (трикотажная). Состав: 100% полиамид. Цвет: тёмно-синий. |
|---|--|

3)

| | |
|----------------|---|
| Крючок брючный | Металлический крючок пробивной на шипах Цвет: никель |
|----------------|---|

Кроме этого, в составе заявки участник представил следующие показатели не соответствующие значениям, установленным в документации об электронном аукционе, и указание на товарный знак (при наличии):

Для товара «Блузочная ткань типа «Mikateх» или эквивалент» Заказчиком установлены следующие показатели: Материал: ткань блузочная.
Состав: Материал: ткань блузочная. Состав: 98±1% хлопок, 2±1% спандекс.
Плотность: 110 – 120 гр/м² * Усадка ткани: по основе 0 – 1,0%* по УТКУ: 1,9 – 2,0%*
Цвет: розовый.

Предложение Участника: Материал: ткань блузочная. Состав: 50%вискоза 45%ПЭ 5%эластан Плотность: 180гр/м² Усадка ткани: по основе – 3%, по утку 2% Цвет: розовый.

При этом, в соответствии с п.9 Информационной карты (раздел II документации об электронном аукционе) Использование при описании показателей знака «*» предполагает указание Участником закупки неизменяемого значением показателя,

при этом, что сам символ «*» должен отсутствовать (пример: «напряжение 220-240 В*», предложение участника - «напряжение 220-240 В»).

Комиссия, рассмотрев требования заказчика, предъявленные к заполнению при конкретизации показателей товара, соглашается с позицией Заявителя о том, что такая форма затруднила возможность подачи заявки на участие в закупке. Требования Заказчика были сформированы избыточно и таким образом, что участник закупки может ошибиться и предоставить значение иное, отличное от требований документации, которая, в свою очередь, вводит участников закупки в заблуждение. При этом следствием ненадлежащего порядка формирования документации явилось отклонение заявки заявителя, а также иного участника закупки.

Комиссия приходит к выводу, что Заказчику в документации достаточно было предусмотреть возможность участникам Закупки выразить свое согласие на поставку товара с качественными характеристиками, определенными им в приложении № 1 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 поставке, поскольку потребность Заказчика уже определена им путем формирования требований к товарам посредством описания качественных характеристик, которые могут быть воспроизведены участниками Закупки посредством копирования (или предоставления согласия).

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

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

Комиссия также отмечает, что положения Закона о закупках не обязывают участника Закупки иметь в наличии товар в момент подачи заявки. В связи с этим 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 применить правовой подход, изложенный Верховным Судом Российской Федерации, к рассматриваемым правоотношениям. Предъявление 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 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 закрепленному принципу равенства участников гражданских правоотношений (п. 1 ст. 1 ГК РФ), 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).

Подобное требование не только является бесполезным дублированием требований 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), беспричинно усложняет процесс заполнения заявки, но и в принципе оставляет разрешение вопроса о допуске той или иной заявки к участию в Закупке на исключительное субъективное усмотрение Заказчика (который единолично разрешает вопрос достаточности ему согласия участника или необходимости указания им конкретных показателей своего товара).

Из Технического задания следует, что Заказчиком предусмотрено, что поставляемый товар должен быть изготовлен и замаркирован в соответствии с техническими условиями и/или ГОСТом. Также Техническим заданием определено, что товар должен соответствовать требованиям к качеству, установленным государственными стандартами и отраслевыми стандартами, техническим условиям, иным документам, устанавливающим требованиям к качеству данного товара, а также требованиям Заказчика.

Соответственно, выражение согласия участником закупки на поставку товара 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 им в документации. Указанное изменение сократит возможность допущения участниками закупки ошибок в части заполнения ими характеристик товаров, подлежащих поставке, 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).

На основании изложенного Комиссия приходит к выводу, что документация заказчика не отвечает принципам, предусмотренным п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках и подлежит корректировке в целях упорядочивания Заказчиком требований к документации в соответствии с собственной потребностью и обеспечением ясного и четкого отражения требований к содержанию заявок участников Закупки.

Комиссия отмечает, что столь детальное описание товаров, при наличии возможности без ущерба удовлетворению потребности Заказчика как конкретизировать потребность, так и ограничиться установлением требований о соответствии товаров общепринятым стандартам, необоснованно ведет к затруднению подачи надлежащей заявки (при возложении на участника Закупки обязанности по соответствующему формированию предложения) и, как следствие, влияет на уровень конкуренции при проведении процедуры.

Данный правовой подход в наибольшей степени отвечает правовому режиму, который установлен Законом о защите конкуренции и Законом о закупках, в то время как действия Заказчика в настоящем случае были направлены на введение в заблуждение участников Закупки и ограничение их количества.

На основании вышеизложенного, Комиссия усматривает в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3, п. 1-3 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, поскольку сама Документация не соответствует положениям законодательства.

В ходе заседания Комиссии представитель Заказчика отметил, что по результатам Закупки заключен договор от 30.07.2019, размещенный в ЕИС 01.08.2019 (далее - Договор).

При этом Комиссия не вправе в данном случае выдавать предписание, поскольку по результатам Закупки заключен договор без нарушения запрета, установленного ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

С учетом изложенного и руководствуясь ч. 20 ст. 18.1, п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1.

1. Признать жалобу ООО «Ателье-Проект» (ИНН:7702748248, ОГРН:1107746999249) на действия ФГБУ «ВМО «Государственная Третьяковская галерея» (ОГРН:) при проведении Закупки обоснованной в части.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение требований п. 2 ч. 1 ст. 3, п. 1-3 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.

3. Обязательное для исполнения предписание не выдавать.
4. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 01.08.2019 № ПО/38731/19.

Настоящее решение может быть обжаловано в порядке, установленном главой 24 Арбитражного процессуального Кодекса, в Арбитражном суде г. Москвы в течение 3 месяцев с даты его принятия.