

ФГБУ «Лечебно-реабилитационный клинический центр» Министерства обороны Российской Федерации

Кржижановского ул., д. 24/35, корп. 6,

г. Москва, 117218

ООО «ВИГА-65»

1-й Котляковский пер., д. 13,

г. Москва, 115201

ООО «Мастер Клининг»

Платформа Северянин, вл. 6, стр. 1,

г. Москва, 129128

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-17-1346/77-18

о нарушении антимонопольного законодательства

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «14» декабря 2018 г.

В полном объеме решение изготовлено «25» декабря 2018 г.

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению дела № 1 17 1346/77 18 о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе Председателя Комиссии *****, членов Комиссии: начальника правового отдела *****, главного специалиста-эксперта отдела контроля органов власти *****, в соответствии с полномочиями, переданными ФАС России письмами от 21.05.2018 № АК/35762/18 (вх. № 25732/18 от 22.05.2018) и от 23.10.2018 № РП/85601/18 (вх. № 53727/18 от 24.10.2018), рассмотрев дело о нарушении антимонопольного законодательства № 1 17 1346/77 18 по признакам нарушения ФГБУ «Лечебно-реабилитационный клинический центр» Министерства обороны Российской Федерации (далее - Заказчик) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

Согласно Заявлению ООО «ВИГА-65» от 24.04.2018 № ВГ65-04-18, направленному в адрес Московского УФАС России (далее - Управление) письмом ФАС России от 21.05.2018 № АК/35762/18 (вх. № 25732/18 от 22.05.2018, далее - Заявление), в действиях Заказчика при проведении открытого конкурса (реестровый № 0373100067617000234) на заключение договора оказания услуг по аренде обработанного мягкого инвентаря (далее - Закупка) содержатся признаки нарушения антимонопольного законодательства, а именно:

1.

1.

1. неправомерно выбран способ определения исполнителя путем проведения открытого конкурса;
2. необоснованно установлен показатель «Опыт участника по успешному оказанию услуг сопоставимого характера и объема» нестоимостного критерия «Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих им на праве собственности или на ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации».

В связи с наличием в указанных действиях Заказчика признаков нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции Московское УФАС России возбудило дело № 1-17-1346/77-18 о нарушении антимонопольного законодательства.

I. Согласно извещению о проведении Закупки объектом закупки являлось «оказание услуг по аренде обработанного мягкого инвентаря для нужд ФГБУ «ЛРКЦ» Минобороны России», который определен кодом ОКПД2 77.29.15.000 «Услуги по прокату текстильных изделий, одежды и обуви».

Как следует из Технического задания к Закупке предоставляемый во временное пользование надлежащим образом обработанный мягкий инвентарь представляет собой именно бытовые бельевые изделия (наволочки, простыни, пододеяльники) и текстильные изделия (брюки хирургические, колпак хирургический).

Вместе с тем, код ОКПД2 77.29.15.000 не в полной мере определяет объект Закупки в силу следующего.

Согласно пункту 3 раздела 2 Технического задания к Закупке с даты заключения контракта уполномоченный представитель Заказчика направляет в адрес исполнителя заявку в соответствии с Formой документа № 4 Приложения № 3 к проекту контракта на первичное оснащение, согласно плана потребности в мягком инвентаре, предоставляемом в аренду (Приложение 1 к Техническому заданию). Исполнитель обязан передать мягкий инвентарь не позднее 10 рабочих дней с даты получения от Заказчика заявки на первичное оснащение.

Далее исполнитель оказывает услуги по аренде мягкого инвентаря на основании количества сданного использованного мягкого инвентаря. В случае увеличения потребности в имуществе, исполнитель предоставляет дополнительную партию мягкого инвентаря на основании заявок, полученных от уполномоченного представителя Заказчика.

После первичного оснащения мягкий инвентарь может обрабатываться и предоставляться неограниченное количество раз.

Согласно пункту 10 раздела 2 Технического задания заказчик обязуется использовать предоставленный во временное пользование мягкий инвентарь по прямому назначению, не обрабатывать собственными силами и не передавать его для обработки третьим лицам.

Таким образом, Техническое задание к Закупке содержит не только сведения и требования к предоставляемому во временное пользование мягкому инвентарю, но и услугам по их обработке (стирке, сушке/глажке) и транспортировке.

При этом, оказание услуг по обработке (стирке, сушке/глажке) текстильных изделий, одежды и обуви, а также прочих бытовых изделий составляет большую часть расходов от цены Закупки, чем прокат.

Указанный вывод подтверждается представленной в адрес Управления победителем по Закупке ООО «Мастер Клининг» письмом от 12.10.2018 № 77-01-1 (вх. № 51956/18 от 15.10.2018) информацией. Так, согласно указанной информации стоимость обработки одного килограмма мягкого инвентаря составляет 23 рубля 73 копейки, а стоимость предоставляемого мягкого инвентаря в рамках Закупки составляет 63 рубля 66 копеек за килограмм. При этом указанный инвентарь закупается один раз и в дальнейшем используется многократно при предоставлении и обработке.

Вместе с тем, Заказчиком не было учтено примечание к коду ОКПД2 77.29.15, согласно которому со ссылкой на код ОКПД 96.01.1 в указанную группировку не входят услуги по прокату прачечными бытовых бельевых изделий и услуги по прокату прачечными рабочей одежды и аналогичных изделий.

Таким образом, услуги по обработке (стирке/сушке/глажке) мягкого инвентаря, составляющие большую часть услуг, входящих в объект Закупки, относятся к коду ОКПД2 96.01.1 «Услуги по стирке и чистке (в том числе химической) изделий из ткани и меха».

Согласно подпункту 1 пункта 1 раздела 1 Технического задания к Закупке при оказании услуги, являющейся предметом Закупки, необходимо руководствоваться требованиями:

1) ГОСТ 52058-2003. Услуги бытовые. Услуги прачечных. Общие технические условия, утвержденные постановлением Госстандарта РФ от 28.05.2003 № 161-ст;

2) СанПиН 2.1.2.2646-10 «Санитарно-эпидемиологические требования к устройству, оборудованию, содержанию и режиму работы прачечных», утвержденных постановлением Главного государственного санитарного врача от 10.06.2010 № 65;

3) «Инструкции по технологии обработки белья медицинских учреждений на фабриках-прачечных», утвержденной приказом Минжилкомхоза РСФСР от 16.07.1986 № 330 и заместителем Главного государственного санитарного врача Министерства здравоохранения СССР от 07.04.1986 № 121-6/125-5.

Из указанных требований Технического задания следует, что оказание услуги по предоставлению во временное пользование обработанного мягкого инвентаря, являющегося предметом Закупки, осуществляется хозяйствующими субъектами, основным видом деятельности которых является стирка и химическая чистка текстильных и меховых изделий.

Таким образом, Комиссия пришла к выводу, что объект Закупки соответствует коду ОКПД2 96.01.1.

В соответствии с частью 2 статьи 24 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) конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме (далее также - электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

Частью 5 статьи 24 Закона о контрактной системе установлено, что заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями главы 3 Закона о контрактной системе. При этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

В соответствии с частью 2 статьи 48 Закона о контрактной системе заказчик во всех случаях осуществляет закупку путем проведения открытого конкурса, за исключением случаев, предусмотренных статьями 56, 57, 59, 72, 83, 84 и 93 Закона о контрактной системе.

Согласно части 2 статьи 59 Закона о контрактной системе, заказчик обязан проводить электронный аукцион в случае, если осуществляются закупки товаров, работ, услуг, включенных в перечень, установленный Правительством Российской Федерации.

Перечень товаров, работ, услуг, в отношении которых заказчики обязаны проводить аукцион в электронной форме, утвержден распоряжением Правительства Российской Федерации от 21.03.2016 № 471-р «О перечне товаров, работ, услуг, в случае осуществления закупок которых заказчик обязан проводить аукцион в электронной форме (электронный аукцион)» (далее - Перечень).

Согласно Перечню в случае, если предметом закупки являются услуги, классифицирующиеся по коду ОКПД2 96.01.1 «Услуги по стирке и чистке (в том числе химической) изделий из ткани и меха», то такая закупка должна проводиться в форме электронного аукциона.

Комиссия отмечает, что услуги, имеющие комплексный (многокомпонентный) характер, классификация которых

не может быть осуществлена в строгом соответствии с одним кодом по ОКПД2, должны классифицироваться по той их составной части, которая характеризует наиболее полным образом большую часть либо наиболее специфическую часть их компонентов.

Довод заказчика о нецелесообразности применения к Закупке кода ОКПД2 96.01.1 в связи с наличием в предоставляемом надлежащим образом мягком инвентаре позиций, которые нельзя отнести к бытовым бельевым изделиям и рабочей одежде (хирургическая пеленка), является несостоятельным в связи с тем, что, по мнению Комиссии, в случае, если объект закупки включает в себя несколько видов товаров, работ и (или) услуг, имеющих различные коды ОКПД2, то при наличии хотя бы одной услуги, включенной в Перечень, Заказчик обязан проводить аукцион в электронной форме.

Комиссия отмечает наличие практики определения государственными заказчиками исполнителей аналогичных услуг путем проведения электронного аукциона (реестровые номера закупок: 0373200011417000511, 0173200001417000510, 0373200052717000140, 0373200052717000316).

Руководствуясь неверным кодом по ОКПД2 и устанавливая неверный способ определения поставщика, Заказчик ограничивает круг потенциальных участников размещения заказа, поскольку участники, специализирующиеся на предоставлении услуг, входящих в предмет государственного контракта, лишены возможности владеть информацией о проведении процедуры закупки (так как любой потенциальный участник закупки находит информацию о процедуре, запрашивая код по ОКПД2 либо состав работ, входящих в такие услуги).

Пунктом 3 статьи 421 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор).

На основании изложенного довод Заказчика и аналогичный довод ООО «Мастер Клининг» о допустимости в соответствии с Законом о контрактной системе проведения Закупки в форме открытого конкурса со ссылкой на практику антимонопольных органов по рассмотрению аналогичных дел является несостоятельным в связи с тем, что квалификация нарушения в соответствии с нормами законодательства, регулирующего закупочную деятельность, не исключает возможности рассмотрения тех же самых действий на предмет наличия в них признаков нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции. Формальная правомерность действий Заказчика в рамках Закона о контрактной системе не исключает нарушение такими действиями требований антимонопольного законодательства.

Таким образом, по мнению Комиссии, в связи с тем, что объектом Закупки является оказание услуг, соответствующих коду ОКПД2 96.01.1 «Услуги по стирке и чистке (в том числе химической) изделий из ткани и меха», включенных в Перечень, учитывая смешанный характер заключаемого по результатам проведения Закупки договора оказания услуг по предоставлению во временное пользование надлежащим образом обработанного мягкого инвентаря для нужд медицинских учреждений, который включает в себя кроме предоставления в прокат, также обработку и транспортировку мягкого инвентаря для нужд Заказчика, в целях обеспечения конкуренции Закупка должна была проводиться в форме электронного аукциона.

II. Кроме того, Заказчиком были установлены следующие критерии оценки заявок:

1. «Цена контракта», по которому участник закупки мог набрать максимально 60 из 100 баллов.

Рейтинг заявки по критерию «Цена контракта» рассчитывается по формуле:

$$OK = K_3 \times 100 \times (C_{\min} / C_i),$$

где:

OK - оценка критерия;

C_i - предложение участника закупки, заявка (предложение) которого оценивается;

C_{\min} - минимальное предложение из предложений по критерию оценки, сделанных участниками закупки;

K_3 - коэффициент значимости = 0,6.

Таким образом, максимальные 60 баллов по указанному критерию может получить участник закупки, сделавший наилучшее предложение по снижению НМЦК.

2. «Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих им на праве собственности или на ином законном основании, опыта

работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации», выраженный в показателе «Опыт участника по успешному оказанию услуг сопоставимого характера и объема», который зависит от суммарной стоимости успешно выполненных контрактов по аналогичным закупкам и может дать участнику закупки 40 из 100 баллов (далее - «Опыт участника»).

Под критерием «Опыт участника» понимается общая стоимость контрактов по успешному оказанию услуг по предоставлению во временное пользование (прокату, аренде) мягкого инвентаря (постельного белья, хирургического белья, фасонных изделий) в рамках заключенных между участником и государственными, муниципальными бюджетными, казенными или автономными учреждениями государственными, муниципальными контрактами и (или) гражданско-правовыми договорами. В указанном случае оценивается общая стоимость успешно исполненных контрактов.

Подтверждением успешного оказания услуг является подписанный заказчиком и участником закупки акт и (или) акты приема оказанных услуг по форме, установленной в соответствии с законодательством или по форме, установленной в соответствующем контракте.

Дата заключения контракта должна быть не позднее, чем за последние три года до даты окончания подачи заявок на участие в закупке, что, по мнению Комиссии, является необоснованным в контексте Закупки. Контракты, заключенные ранее указанной даты, оценке не подлежат.

Рейтинг заявки по критерию «Опыт участника» рассчитывается по формуле:

$$OK = K_3 \times 100 \times (K_i / K_{max}),$$

где:

OK – оценка критерия;

K_3 - коэффициент значимости = 0,4;

K_i - предложение участника закупки, заявка которого оценивается (выраженных в рублях);

K_{max} - максимальное предложение из сделанных участниками закупки (выраженных в рублях).

Максимальные 40 баллов по указанному критерию всегда будет получать тот участник, общая стоимость контрактов по успешному оказанию аналогичных предмету Закупок услуг которого больше, чем у всех остальных участников.

При этом в конкурсной документации к Закупке отсутствует максимальное предельное значение по критерию «Опыт участника», которое могло бы обеспечить выбор наиболее выгодного предложения ввиду того, что максимальный балл по указанному критерию мог бы быть получен не только участником, который представил подтверждение наличия самой большой общей стоимости заключенных им контрактов по успешному оказанию услуг аналогичных предмету закупки, но и иными участниками, обладающими достаточным опытом по оказанию закупаемых услуг в соответствии с их сложностью и объемом, что, соответственно, необоснованно исключает из числа участников Закупки лиц, способных надлежащим образом исполнить свои обязательства по контракту, однако не обладающих требуемым опытом в силу отсутствия у них крупных заказов на выполнение аналогичных предмету Закупки услуг.

Таким образом, Комиссия пришла к выводу, что критерий Закупки «Опыт участника» создает преимущество для крупных участников рынка оказания услуг по предоставлению во временное пользование надлежащим образом обработанного мягкого инвентаря, в то время как иные участники указанного рынка, обладающие соответствующим оборудованием, финансовыми возможностями и другими материальными ресурсами, могут не получить необходимое для победы количество баллов, поскольку всегда будут уступать более крупным игрокам на соответствующем товарном рынке.

Комиссия отмечает, что для квалификации действий Заказчика необязательно непосредственное наступление негативных правовых последствий в виде ограничения количества участников либо ущемления прав кого-либо из этих участников, достаточно возникновения угрозы наступления таких последствий. В свою очередь, антимонопольный орган, будучи контрольным органом в сфере закупочных процедур, обязан реагировать в том числе и на гипотетическую вероятность наступления таких негативных последствий с целью пресечения нарушения прав и законных интересов участников закупочной процедуры.

Довод Заказчика о необязательности применения максимального предельного значения, предусмотренного пунктом 23 Правил оценки заявок на участие в конкурсе на право заключить государственный или муниципальный контракт на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или

муниципальных нужд, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 28.11.2013 № 1085, является несостоятельным в связи с тем, что при проведении закупок заказчиком и (или) уполномоченным на проведение закупки органом должны проявляться добросовестность и осмотрительность ввиду возможного необоснованного ограничения круга участников закупки. Согласно пункту 1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части 1 Гражданского кодекса Российской Федерации» Оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. По общему правилу пункта 5 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное. Потенциальные участники Закупки в настоящем случае ожидают добросовестного поведения Заказчика при формировании Конкурсной документации к Закупке, в том числе в части критериев оценки и сопоставления заявок на участие в ней. В то же время действия Заказчика по установлению таких критериев без применения максимального предельного значения признаются Комиссией злоупотреблением правом, направленным на искусственное ограничение количества участников Закупки, что не соответствует приведенной выше позиции Верховного Суда Российской Федерации.

Довод Заказчика об отсутствии ограничения конкуренции при проведении Закупки в связи с наличием четырех заявок на участие в Закупке также является несостоятельным в силу следующего.

Так, предложение участников Закупки по критерию «Опыт участника» составили:

- ООО «Мастер Клининг» - 171 137 826,60 рублей;

- ООО «Стандарт Чистоты» - 7 434 918,00 рублей;

- ООО «ВИГА-65» - 32 771 587,72 рублей;

- ООО «Желдор-Сервис» - 0,00 рублей.

Таким образом, для победы в Закупке участникам, имеющим опыт оказания аналогичных объекту Закупки услуг значительно меньший, чем у ООО «Мастер Клининг», необходимо было снизить НМЦК более чем на 50%, что является экономически нецелесообразным. Как следствие, указанное обстоятельство влечет за собой отсутствие у таких участников намерения принимать участие в торгах по причине бессмысленности такого участия, что ведет к недостижению основных целей регулирования Закона о защите конкуренции, в частности расширения возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, предотвращения коррупции и других злоупотреблений.

На основании изложенного Комиссия пришла к выводу, что совокупность действий Заказчика при разработке положений Конкурсной документации и Технического задания к Закупке могла привести к ограничению конкуренции на рынке по предоставлению во временное пользование надлежащим образом обработанного мягкого инвентаря, что является нарушением части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Учитывая изложенное, Комиссия, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать ФГБУ «Лечебно-реабилитационный клинический центр» Министерства обороны Российской Федерации нарушившим часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении открытого конкурса (реестровый № 0373100067617000234) на заключение договора оказания услуг по аренде обработанного мягкого инвентаря.

2. Основания для прекращения дела № 1 17 1346/77 18 о нарушении антимонопольного законодательства отсутствуют.

3. Выдать ФГБУ «Лечебно-реабилитационный клинический центр» Министерства обороны Российской Федерации обязательное для исполнения предписание.

Председатель Комиссии *****

Члены Комиссии: *****

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в Арбитражный суд г. Москвы в порядке, установленном главой 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.