

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее – Новосибирское УФАС России) поступила жалоба ООО «ВИВО ТРЕЙД» (вх. номер 19696/23 от 23.10.2023 года) на действия Заказчика - Муниципального автономного общеобразовательного учреждения Новосибирского района Новосибирской области «Марусинская школа № 24», при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку комплекта мебели для МАОУ «Марусинская школа №24» (№ 32312828505).

Заявитель сообщает следующее.

В рассматриваемой закупке усматриваются нарушения со стороны Заказчика в следующем.

Согласно аукционной документации

Краткое описание предмета закупки:

Требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара и иные требования установлены в прилагаемом к документации о проведении аукциона в электронной форме «Описании предмета закупки».

Раздел 4 аукционной документации содержит Требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в аукционе:

Заявка на участие в аукционе направляется участником аукциона оператору электронной площадки в форме двух электронных документов, содержащих части заявки, первой и второй. Указанные электронные документы подаются одновременно.

Заявка на участие в аукционе может содержать эскиз, рисунок, чертеж, фотографию, иное изображение, образец товара, закупка которого осуществляется.

Документы для участия в аукционе должны содержать полную информацию, необходимую и достаточную для определения соответствия товаров, предлагаемых участниками аукциона, предъявленным требованиям.

Все документы в составе заявки должны быть составлены на русском языке или в обязательном порядке иметь заверенный перевод оригинала на русский язык.

Информация, содержащаяся в заявке, не должна допускать двусмысленных толкований.

При этом 4.1. Первая часть заявки на участие в аукционе должна содержать следующую информацию:

- 1) согласие участника аукциона на поставку товара на условиях, предусмотренных документацией об электронном аукционе и не подлежащих изменению по результатам проведения аукциона
- 2) конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в документации об электронном аукционе, и указание на товарный знак (при наличии)
- 3) наименование страны происхождения товара.

Разделом 5 предусмотрены требования к описанию участниками аукциона поставляемого товара, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик (инструкция по заполнению заявки):

П. 5.1 содержит Инструкцию по заполнению первой части заявки:

Первая часть заявки может быть представлена в соответствии с рекомендуемыми формами, приведенными в настоящей документации «Образцы форм и документов для заполнения участниками аукциона» (Форма №1 «Первая часть заявки участника аукциона»).

Описание товара, предлагаемого к поставке, должно быть выполнено как описание индивидуально определенной вещи, в строгом соответствии с реальными функциональными характеристиками товара.

При описании предлагаемого товара могут быть использованы только общепринятые обозначения и сокращения.

В «Описании объекта закупки» формулировка «до», «не более», означает «меньше или равно». Формулировка «не менее», «не ниже», означает «больше или равно». Точка с запятой « ; » или запятая « , » при перечислении однородных показателей (характеристик) (например, несколько показателей диаметров, толщин, размеров и т.д.) означает, что требуются все указанные показатели. Формулировка «в диапазоне от и до», «в диапазоне не менее и не более», «в диапазоне не шире и не уже» или «в диапазоне с символа/знака «-» (тире)» включает крайние значения диапазона. Формулировка «либо» и «или» означает 3 выбор показателей по значению взаимоисключающих или заменяющих друг друга, указывая на необходимость выбора между ними. Формулировка «не хуже» применяемая к показателям для определения соответствия означает, что характеристики и/или потребительские свойства товара не должны уступать установленному значению показателя соответствующего товара, т.е. не должны изменять к худшему характеристики и/или потребительские свойства товара.

Не допускается при описании товара указывать: «не более», «не менее», «более», «менее», «соответствует», «либо», «в полном соответствии», «должен быть», «должен», «не должен», «(с)выше», «или», «до», ставить знаки «+», «-», «√», «≥», «±», «≤», «» и т.п.

При описании характеристик (показателей) товара участник закупки должен

указать одно из значений, включенных в числовой диапазон, если это предусмотрено параметрами определения товара в описании объекта закупки.

Формулировки "не более", "не менее", «более», «менее», «(с)выше», «ниже», «до», «св.», знаки «+», «≥», «-», «±», «≤», могут быть использованы при описании показателей в случае, если применение данных формулировок предусмотрено техническими регламентами, принятыми 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, с обязательной ссылкой на такой регламент. В отношении показателей, предусмотренных техническими регламентами, принятыми 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, участником закупки в первой части заявки должны быть указаны максимальные и (или) минимальные значения, в виде одного значения показателя или в виде диапазона значений показателей.

Если в «Описании объекта закупки» указан товар, у которого технические, функциональные (потребительские свойства) и качественные характеристики должны соответствовать указанным в описании объекта закупки техническими регламентами, принятыми 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 (далее - ГОСТ), то участник закупки должен указать конкретные показатели предлагаемого товара соответствующие ГОСТ, указанному в описании объекта закупки.

Первая часть заявки может быть представлена в соответствии с рекомендуемыми формами, приведенными в настоящей документации «Образцы форм и документов для заполнения участниками аукциона» (Форма №1 «Первая часть заявки участника аукциона»).

Таким образом, документация содержит требования заказчика к характеристикам объекта закупки и инструкцию по ее заполнению.

Ознакомившись с документацией, у заявителя жалобы возник вопрос по ее заполнению, так как она содержит непонятные показатели, недописанные строчки, которые в соответствии с вышеуказанными требованиями невозможно заполнить, так как непонятно какой именно параметр требуется Заказчику.

Обратившись к Заказчику по данному факту, Заказчик обещал внести изменения, но так и не внес, чем еще больше ввел в заблуждение участников закупки, что противоречит принципам добросовестной конкуренции, в связи с чем участник вынужден обратиться с жалобой.

Для понимания ситуации представляем скриншот с описания объекта закупки, который содержит следующую формулировку: Все элементы тумбы должны быть изготовлены из стального листа толщиной не...

Таким образом, непонятно о какой толщине идет речь, «не более» какого-то числа, «не менее»; либо «не хуже», либо «не шире» или «не уже»...

Заказчик, требуя от участника недвусмысленных сведений, сам создает двусмысленность, искажая законные терминологию и понятия, не дописывая требуемую характеристику. Следовательно, заказчик изложил не полностью и неоднозначно, фактически не указав функциональные, технические и качественные характеристики объекта закупки, показатели, требования, условные обозначения и терминологию, касающиеся технических и качественных характеристик объекта закупки.

В соответствии с ч. 9 ст. 3.2 Закона № 223-ФЗ для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные в том числе частью 10 статьи 4 настоящего Федерального закона.

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 п. 2 ч. 6.1 ст. 3 Закона № 223-ФЗ при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующими правилами:

в описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, 5 обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки.

Таким образом, Заказчик обязан внести изменения в документацию, так как сам же предъявляет требования к указанию «спорных» характеристик участником закупки в составе Заявки и устранить данные разночтения, приведя в соответствие всю документацию в целом, так как исходя из имеющейся информации участники закупки не имеют возможности предоставить достоверные сведения к характеристикам объекта закупки и тем самым надлежаще оформить заявку.

По данному факту имеется позиция ФАС России, изложенная в письме от 01.07.2016 N ИА/44536/16, а также многочисленная судебная практика (решение Верховного Суда РФ от 09.02.2017 по делу N АКПИ16-1287, постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 20.04.2017 по делу N А53-19097/2016, Пятнадцатого ААС от 21.08.2020 по делу N А53-1541/2020, от 22.05.2020 по делу N А53-40566/2019, от 09.06.2020 по делу N А53-39493/2019, от 05.03.2019 по делу N А53-24106/2018, от 19.06.2019 по делу N А32-47801/2018, от 05.03.2019 по делу N А53-24106/2018, решения Арбитражного суда Ростовской области от 29.07.2019 по делу N А53-26885/2019, от 25.10.2019 по делу N А53- 27847/2019, от 11.08.2020 по делу N А53-13387/2020 и др.).

В частности, в постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 20.04.2017 по делу N А53-19097/2016 отмечается, что инструкция по заполнению заявок необходима, чтобы создать дополнительные условия для более четкого и ясного понимания участниками потребностей заказчика, а потому не допускается посредством составления инструкции по заполнению заявок и применения ее при разработке требований к материалам создавать необоснованные препятствия для заполнения заявок участниками закупок, тем самым ограничивая круг таких участников, а уж не дописывая необходимые характеристики, тем более вводят участников в заблуждение и создают риск отклонения заявки в последующем.

В качестве дополнения (вх. номер 19907-ЭП/23 от 25.10.2023), Заявитель сообщает, что в соответствии с протоколом рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства от 24.10.2023 заявка ООО «ВИВО ТРЕЙД» признана не соответствующей ввиду отсутствия страны происхождения товара в Комплекте лабораторной мебели, п. 16

В силу части 6 статьи 3 Закона № 223-ФЗ заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. 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 ч. 2 ст. 2 Закона № 223-ФЗ положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее - формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Положениями ст. 3.4 Закона № 223-ФЗ предусмотрены особенности осуществления конкурентной закупки, участниками которой могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства.

В соответствии с п. 12 ч. 19.1 ст. 3.4 Закона № 223-ФЗ в документации о конкурентной закупке заказчик вправе установить обязанность представления, в том числе следующей информации и документов:

- наименование страны происхождения поставляемого товара (при осуществлении закупки товара, в том числе поставляемого заказчику при выполнениикупаемых работ, оказаниикупаемых услуг), документ, подтверждающий страну происхождения товара, предусмотренный актом Правительства Российской Федерации, принятым в соответствии с пунктом 1 части 8 статьи 3 настоящего Федерального закона.

В силу п. 1 ч. 8 ст. 3 Закона № 223-ФЗ Правительство Российской Федерации вправе установить: приоритет, включая минимальную долю закупок, товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами.

Заказчиком в п. 21 документации установлен приоритет товаров российского происхождения по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, в соответствии с Постановлением 925.

При этом и Постановлением 925 (пп. г п. 5) и положениями документации (п. 21) установлено, что отсутствие в заявке на участие в закупке указания (декларирования) страны происхождения поставляемого товара не является основанием для отклонения заявки на участие в закупке, и такая заявка рассматривается как содержащая предложение о поставке иностранных товаров.

Постановлением N 2013 так же не предусмотрено возможности отклонения заявки.

В силу ч. 19.6 ст. 3.4 Закона № 223-ФЗ заявка на участие в аукционе в электронной форме состоит из двух частей. Первая часть данной заявки должна содержать информацию и документы, предусмотренные пунктом 10 части 19.1 настоящей статьи (предложение участника конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства в отношении предмета такой закупки).

В соответствии с Положением заказчика также установлены особенности проведения аукциона, участниками которого могут быть только субъекты МСП (глава 7) и п. 7.22 установлено, что Заявка на участие в аукционе в электронной форме состоит из двух частей. Первая часть данной заявки должна содержать информацию и документы, предусмотренные подпунктом 10 пункта 7.17. настоящего положения о закупке (предложение участника конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства в отношении предмета такой закупки). Вторая часть данной заявки должна содержать информацию и документы, предусмотренные подпунктами 1 - 9, 11 и 12 пункта 7.17. настоящего положения о закупке. При этом предусмотренные настоящим пунктом информация и документы должны содержаться в заявке на участие в аукционе в электронной форме в случае установления обязанности их представления в соответствии с пунктом 7.17. настоящего положения о закупке.

Кроме того, согласно ч. 19.5 ст. 3.4 Закона № 223-ФЗ вторая часть данной заявки должна содержать информацию и документы, предусмотренные пунктами 1 - 9, 11 и 12 части 19.1. Таким образом, из указанного следует, что документы и (или) информации о наименовании страны происхождения поставляемого товара, предоставляются во второй части заявки и соответственно участник не может быть отклонен на основании рассмотрения первых частей заявок.

Однако, в пункте 4.1 документации заказчик установил требование об указании наименования страны происхождения товара в первой части заявки.

Таким образом, Заявитель считает, что Заказчиком нарушены требования пункта 2 части 1 статьи 3, части 19.6 статьи 3.4 Закона № 223-ФЗ при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, выразившихся в ненадлежащем формировании закупочной документации и необоснованном отклонении заявки заявителя жалобы, что образует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 7 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

По данному факту имеется антимонопольная практика (решение УФАС по Брянской области от 16 марта 2023 г. № 032/10/18.1-198/2023; решения УФАС по Хабаровскому краю от 2 марта 2023 г. № 027/10/18.1-163, 164, 165/2023, решение УФАС по г. Санкт-Петербург от 10.10.2023 извещение № 32312748341 и др.).

В частности, в постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 20.04.2017 по делу N А53-19097/2016 отмечается, что инструкция по заполнению заявок необходима, чтобы создать дополнительные условия для более четкого и ясного понимания участниками потребностей заказчика, а потому не допускается посредством составления инструкции по заполнению заявок и применения ее при разработке требований к материалам создавать необоснованные препятствия для заполнения заявок участниками закупок, тем самым ограничивая круг таких участников, а включение незаконных требований в документацию, тем более вводят участников в заблуждение и создают риск отклонения заявки в последующем.

Заявитель просит учесть, что изменения, внесенные Федеральным законом от 16.04.2022 №104-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" (далее - Закон №104-ФЗ) в п. 2 ч. 6.1 ст. 3 Закона №223-ФЗ не наделяют заказчика правом включать в описание объекта конкурентной закупки такой технической характеристики, как "страна происхождения товара". Более того, нормами Закона N 223-ФЗ, как и положения о закупке заказчика, не предусмотрено возможности отнесения страны происхождения товара к техническим характеристикам предмета закупки. Страна происхождения товара не является технической, эксплуатационной или функциональной характеристикой.

Минфин России в письме от 05.09.2022 №24-07-07/86080 отметил, что Законом №104-ФЗ внесены изменения, исключающие запрет на указание в описании предмета конкурентной закупки наименования страны происхождения товара, но без прямого указания на допустимость такого требования. Таким образом, описание предмета определяется заказчиком самостоятельно в документации в соответствии с положением о закупке и требованиями Закона №223-ФЗ.

Ведомство также отмечает, что заказчик в целях удовлетворения собственных нужд, исходя из необходимости достижения результатов и эффективности закупки, самостоятельно с учетом требований Закона о закупках определяет и описывает предмет закупки, при условии, что такие требования не влекут за собой ограничение количества участников.

Заявитель считает, что установление спорного показателя к требуемому товару, неуклонно ведет к отклонению участника закупки от участия в конкурентной

процедуре, что в свою очередь не соответствует принципу равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона № 223-ФЗ).

По мнению Заявителя, вышеуказанное подтверждается и тем фактом, что на участие в аукционе в электронной форме было подано две заявки, одна из них была признана несоответствующими требованиям Документации о конкурентной закупке, а также Положению о закупках, в связи с не указанием в первой части заявки страны происхождения товара.

Таким образом, заявитель считает, что отнесение страны происхождения товара к техническим, эксплуатационным или функциональным характеристикам в описании предмета закупки не соответствует требованиям п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, п. 1 ч. 6.1 ст. 3 Закона о закупках и влечет за собой необоснованное отклонение участников конкурентной закупки по данному показателю.

ООО «ВИВО ТРЕЙД» считает, что вышеуказанное нарушение содержит в себе признаки события и состава административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Заявитель полагает, что данная позиция подтверждается решением УФАС по Воронежской области от 3 августа 2022 г. № 036/07/3-728/2022.

Информация о поступлении указанной жалобы размещена на официальном сайте Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области: www.novosibirsk.fas.gov.ru.

В соответствии с частью 15 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» организатор торгов, оператор электронной площадки, конкурсная или аукционная комиссия, действия (бездействие) которых обжалуются, обязаны представить на рассмотрение жалобы по существу документацию о торгах, изменения, внесенные в конкурсную документацию, документацию об аукционе, заявки на участие в конкурсе, заявки на участие в аукционе, протоколы вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе, протоколы рассмотрения заявок на участие в конкурсе, протоколы рассмотрения заявок на участие в аукционе, протоколы оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе, протоколы аукциона, аудио-, видеозаписи и иные документы и сведения, составленные в ходе организации и проведения торгов.

На основании вышеизложенного, Муниципальному автономному общеобразовательному учреждению Новосибирского района Новосибирской области «Марусинская школа № 24», надлежит представить в Новосибирское УФАС России в срок **до 31.10.2023 года** документы и сведения, указанные в части 15 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Со дня направления уведомления, торги приостанавливаются до рассмотрения жалобы на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, по существу.

В случае принятия жалобы к рассмотрению организатор торгов, которому

направлено уведомление о поступлении жалобы и о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу, не вправе заключать договор до принятия антимонопольным органом решения по жалобе. Договор, заключенный с нарушением установленного требования, является ничтожным.

Рассмотрение обращения по существу состоится комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области **01.11.2023 г. в 11:30 часов по новосибирскому времени** по адресу: г. Новосибирск, ул. Кирова, д. 3, каб. 1004.

Уведомляем о возможности рассмотрения обращения путём использования систем видеоконференцсвязи (далее - ВКС) с использованием системы TrueConf.

Для участия в рассмотрении обращения Новосибирским УФАС России посредством ВКС следует пройти по ссылке: <https://cdto05.digital.gov.ru/c/0259797842> и ожидать сеанса связи. Наличие включенных видеокамеры и микрофона обязательно.

О возможности обеспечения связи сообщить заранее (не позднее, чем за два рабочих дня) по электронной почте to54@fas.gov.ru.

Обращаем внимание, что участие в рассмотрении обращения в дистанционном формате возможно исключительно при заблаговременном (за 24 часа до планируемого заседания) направлении на электронную почту to54@fas.gov.ru документов, подтверждающих полномочия лица, представляющего интересы участника по делу, его контактных данных (номер телефона, электронный почтовый адрес), а также при предъявлении во время подключения к видеоконференцсвязи документов, удостоверяющих личность.

В случае неявки лица, участвующего в рассмотрении обращения или его представителя, обращение может быть рассмотрено в отсутствие указанного лица.

При этом лицо или его представители вправе участвовать при рассмотрении обращения лично. Рассмотрение состоится по адресу: г. Новосибирск, ул. Кирова, д. 3, этаж 10, каб. 1004, регистрация в кабинете 1016, этаж 10.