

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-3216/2019 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров 13.06.2019 г. Москва

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

<...>

при участии представителей:

от ФГБУ ФИЦ «Информатика и управление»: <...>

от ООО «Партнер инвест»: <...>

в отсутствие представителей ООО «Агат» (извещены надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 10.06.2019 № ЕО/28391/19);

рассмотрев жалобу ООО «Агат» (далее также — Заявитель) на действия ФГБУ ФИЦ «Информатика и управление» (далее также — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на понижение на право заключения договора на капитальный ремонт помещений в здании Федерального исследовательского центра «Информатика и управление» Российской академии наук», расположенного по адресу: 119333, г. Москва, ул. Вавилова, д.44, корп. 2 (реестровый № 31907886749) (далее — Аукцион),

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 Аукциона.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в ненадлежащем формировании Аукционной документации, влекущем ограничение 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, оператора электронной площадки, закупочной 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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, закупочной 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 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 единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее — ЕИС; Официальный сайт) Заказчиком размещено Положение о закупке товаров, работ, услуг (далее — Положение о закупках). Указанное Положение о закупках в редакции, действующей на дату размещения извещения о проведении Закупки, размещено в ЕИС — 12.12.2018.

Извещение о проведении Аукциона с начальной (максимальной) ценой договора в размере 19 978 299,37 руб. размещено на Официальном сайте 20.05.2019.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной 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.

В соответствии с пунктом 3 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о

конкурентной закупке должны быть указаны требования к описанию участниками такой закупки поставляемого товара, который является предметом конкурентной закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками такой закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом конкурентной закупки, их количественных и качественных характеристик.

Во исполнение вышеназванных нормоположений Заказчиком в Приложении № 1 к Техническому заданию (далее — Форма 2) установлены требования к товарам, используемым при выполнении работ по капитальному ремонту.

Из инструкции по заполнению первой части заявки (далее - Инструкция) следует, что символ « $\geq$ » - означает что, участнику следует предоставить в заявке конкретный показатель, более указанного значения и равный ему. Символ « $\leq$ » - означает что, участнику следует предоставить в заявке конкретный показатель, менее указанного значения или равный ему.

По мнению Заявителя, установленная Заказчиком трактовка символа « $\geq$ », предполагающая представление нескольких значений не соответствует математическому смыслу выражения (более или равно) и может ввести потенциальных участников в заблуждение. Кроме того, требование о представлении двух значений в отношении характеристик со знаком « $\geq$ », в то время как в отношении характеристик с использованием символа « $\leq$ » (менее или равно) необходимо представить одно значение также провоцирует участников Аукциона на совершение ошибок.

На заседании Комиссии представители Заказчика затруднились обосновать использование спорного требования в отношении символа « $\geq$ » (более или равно), противоречащего общеизвестному смыслу символа, а также цель установления различных требований к одному типу символов — с чем связано, что в одном случае требуется два значения, а в другом только одно.

Также согласно Инструкции символ « $\pm$ » - означает что, участнику следует предоставить в заявке конкретный показатель неравный указанному или с отклонением в большую или меньшую сторону в пределах указанного предельного отклонения.

Заявитель считает установление трактовки названного символа некорректной, так как из положений Инструкции неясно, какое значение необходимо указать при заполнении заявки.

На заседании Комиссии представители Заказчика затруднились пояснить, каким образом участнику необходимо трактовать спорное требование.

Кроме того, Комиссия, изучив поданные заявки, установила, что при заполнении заявок участниками были продублированы значения, заданные Заказчиком в Форме 2. Так, например, в пункте 66 «Пленка полиэтиленовая в виде рукава и полотна ГОСТ 10354» по параметру «Номинальная толщина пленки» установлено требование «0,15 $\pm$ 0,5 мм», участниками предложено аналогичное значение.

Данное обстоятельство позволяет Комиссии сделать вывод, что фактически

спорное требование Инструкции было не понято ни участниками, ни самим Заказчиком. Более того, тот факт, что участники, продублировавшие требования документации, были допущены к участию в Аукционе свидетельствует о том, что параметры, содержащие оспариваемые требования, для Заказчика не имеют принципиального значения и не проверяются на этапе рассмотрения заявок в связи с чем в целом установление подобных требований вызывает вопросы.

При таких обстоятельствах вышеназванные доводы жалобы признаются Комиссией обоснованными.

Также Заявитель обжалует установление в Форме 2 противоречивых требований в отношении товара по пункту 17 «Пластины резиновые тип 2 ГОСТ 7338» по параметру «в зависимости от назначения, конструкции и способа изготовления» установлено требование «для предотвращения трения между металлическими поверхностями, а также для восприятия одиночных ударных нагрузок». В то же время Заказчиком установлено безальтернативное требование, что пластины должны быть 1 класса, что не соответствует положениям ГОСТ 7338-90 «Пластины резиновые и резинотканевые. Технические условия» (далее — ГОСТ 7338).

Согласно пункту 1.2.1 ГОСТ 7338 пластина для изготовления резино-технических изделий, служащих для уплотнения узлов, работающих под давлением до 0,1 МПа, для предотвращения трения между металлическими поверхностями, а также для восприятия одиночных ударных нагрузок или в качестве подкладок, настилов соответствует 2 классу.

На заседании Комиссии представителя Заказчика согласились с допущенной ошибкой в Аукционной документации.

Таким образом, данный довод жалобы признается обоснованным.

Из жалобы следует, что Заявителем оспаривается установление в Форме 2 требований к химическому составу товаров, которые становятся известны только после проведения испытаний определенной партии. Так, например, в пункте 24 «Трубы тип 1» установлено требование марке стали труб, в пункте 71 «Покровки тип 1» требование к марке покровок и т. д.

Комиссия считает необходимым отметить, что 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 случае, в том числе инструкция по заполнению заявки, не позволяет идентифицировать

надлежащую потребность заказчика и, как следствие, провоцирует допущение участником закупки ошибок при заполнении заявки.

Подобное составление документации в части формирования требований к товарам вводит участников закупки в заблуждение относительно технических характеристик заявленного товара, предоставляя заказчику возможность манипулировать результатами проводимой закупки в собственных интересах.

Положения документации обязывают участника закупки предоставить информацию о конкретных показателях товаров, в том числе используемых для выполнения работ или оказания услуг, являющихся предметом закупки.

При этом какого-либо обоснования необходимости использования таких показателей для определения соответствия закупаемых товаров Заказчиком в документации не приведено, а также не представлено доказательств того, что все требуемые Заказчиком показатели указываются на упаковке товаров.

Комиссия отмечает, что в силу того, что Заказчиком уже в документации предъявлено к участникам закупки требование о необходимости соответствия товара определенным государственным стандартам, то заказчику нет необходимости предъявлять к участникам закупки требование о необходимости дублирования таких положений в заявках, поскольку потребность Заказчика будет удовлетворена в том числе и посредством выражения участниками закупки согласия на поставку товаров, соответствующих требованиям Формы 2.

Стоит учитывать, что положения Закона о закупках не обязывают участника закупки иметь в наличии товар на 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 пункте 3 письма ФАС России от 01.07.2016 № ИА/44536/16, поддержан Верховным Судом Российской Федерации 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.

Кроме того, объем заполняемой Формы 2 участниками закупки может повлечь допущение соответствующих ошибок при описании товаров участниками процедуры, что и в последующем может послужить основанием для отклонения участников от участия в закупке. Комиссия считает недопустимыми подобные рычаги воздействия на ход проведения конкурентной процедуры, поскольку документация о закупке не должна являться инструментом манипулирования Заказчика итогами проведения конкурентной процедуры.

Также Комиссия отмечает, что учитывая, что Заказчиком в Аукционной документации установлено требование о соответствии предлагаемого к поставке товара государственным стандартам, а также принимая во внимание, что требования к товарам в большинстве случаев сформулированы таким образом, при котором участникам надлежит исключительно воспроизвести установленное Заказчиком требование (например, по позиции 13 «Кабель силовой тип 4» по параметру «изоляция» установлено безальтернативное требование) представляется возможным сделать вывод о том, что участник может задекларировать соответствие предлагаемого товара требованиям Аукционной документации, что, в свою очередь, не будет противоречить действующему законодательству в сфере закупок.

Резюмируя вышеизложенное, Комиссия полагает возможным установление в Аукционной документации условий, при которых участники закупки вправе выразить в составе заявки свое согласие на использование при выполнении работ товара в соответствии с требованиями документации, а именно конкретными показателями, которые Заказчик сформировал на основании своей потребности в Форме 2.

На основании изложенного, учитывая то обстоятельство, что документация Заказчика в настоящем случае носила необъективный характер и содержала показатели, определяющие потребности Заказчика, способные привести к искусственному сужению количества потенциальных участников закупки ввиду разрешения вопроса о допуске поданных им заявок исключительно на основании субъективного усмотрения самого Заказчика, Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях Заказчика нарушения требований пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, а Аукционная документация подлежит корректировке в целях упорядочивания Заказчиком требований в соответствии собственной потребностью и обеспечения ясного и четкого отражения требований к содержанию заявок участников закупки.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Агат» (ОГРН: 1177746241364, ИНН: 7720373457) на действия ФГБУ ФИЦ «Информатика и управление» (ОГРН: 1027739314030, ИНН: 7736051896) при проведении Аукциона обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1 статьи 3, пунктов 1,2 части 10 статьи 4 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

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

