

РЕШЕНИЕ

по делу № 3-09/31-2016

Резолютивная часть решения оглашена «19» июля 2016 г.

В полном объеме решение изготовлено «01» августа 2016 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее по тексту – Комиссия) в составе:

- – заместителя руководителя управления, председателя Комиссии;
- – начальника отдела контроля органов власти и рекламы;
- – государственного инспектора отдела контроля органов власти и рекламы, члена Комиссии;
- при участии:

со стороны муниципального автономного учреждения «Детское и лечебное питание» (далее - МАУ «Детское и лечебное питание»):

- ... – директора МАУ «Детское и лечебное питание» (приказ о приеме работника на работу от 29.12.2014 №2л/с);
-- представитель по доверенности от 08.06.2016 № 3;
- ... - представитель по доверенности от 08.06.2016 № 4;

Со стороны общества с ограниченной ответственностью «Лотос» (далее – ООО «Лотос»):

- – представитель по доверенности от 14.07.2016 № б/н,

рассмотрев дело № 3-09/31-2016 по признакам нарушения МАУ «Детское и лечебное питание» (ул. Глазунова, д. 5, г. Пенза, 440066) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Пензенское УФАС России поступила жалоба ООО «Лотос» на положения документации открытого конкурса на поставку адаптированной молочной сухой смеси для детей от рождения до двенадцати месяцев, проводимого МАУ «Детское и лечебное питание» (извещение размещено на официальном сайте www.zakupki.gov.ru 19.01.2016 г. № 31603216387).

По результатам анализа представленных документов и информации приказом Управления от 16.05.2016 № 67 в отношении МАУ «Детское и лечебное питание»

возбуждено дело по признакам нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Представители МАУ «Детское и лечебное питание» (далее по тексту – Заказчик) с нарушением Положения о закупках в связи с установлением в Документации критерия оценки заявок - «срок предоставления гарантии качества товара» в отсутствие требования к данному сроку не согласились по основаниям, изложенным в письменных пояснениях от 02.06.2016 № 213. В ходе заседания комиссии пояснили, что понятие «гарантия качества» объединяет в себе гарантийный срок, срок службы и срок годности товара. В связи с этим остаточный срок годности (70 %) включен в критерий «Срок предоставления гарантии качества» и является показателем G_{min} .

С фактом включения в Документацию в соответствии с Положением о закупках противоречивых положений согласились по основаниям, изложенным в письменных пояснениях от 02.06.2016 № 213. В ходе заседания Комиссии пояснили, что положения п. 2.8.1, п. 2.8.2 и п. 3.9.6 Документации могут быть истолкованы неоднозначно.

Изучив материалы дела и представленные доказательства, выслушав объяснения лиц, участвующих в деле, Комиссией установлено следующее.

Заказчик является автономным учреждением, на которого распространяются требования Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее – Закон о закупках).

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).

Согласно части 2 указанной статьи 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.

Положение о порядке проведения закупок для нужд муниципального автономного учреждения «Детское и лечебное питание» утверждено решением Наблюдательного совета МАУ «Детское и лечебное питание» (протокол заседания № 6 от 31.12.2015) (далее – Положение о закупках).

19.01.2016 МАУ «Детское и лечебное питание» на официальном сайте www.zakupki.gov.ru было размещено извещение № 31603216387 о проведении открытого конкурса на поставку адаптированной молочной сухой смеси для детей от рождения до двенадцати месяцев (далее – Конкурс).

Срок окончания подачи заявок на участие в Конкурсе: 17 часов 00 минут 08.02.2016.

Дата вскрытия конвертов: 09.02.2016.

Согласно Протоколу № 1 вскрытия конвертов с заявками от 09.02.2016 на участие в конкурсе подана одна заявка ООО «ЭКОФУТ».

В соответствии с Протоколом № 3 оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе от 09.02.2016 закупочной комиссией Конкурса был признан несостоявшимся, а также принято решение о заключении договора с единственным участником – ООО «ЭКОФУТ».

В ходе анализа Положения о закупках и закупочной документации Конкурса (далее – Документация) было установлено следующее.

1. Согласно подразделу 1 «Термины и определения» Раздела 1 Документации конкурс – процедура закупки, победителем которой определяется поставщик, предложивший лучшие условия исполнения договора в соответствии с критериями и порядком оценки и сопоставления заявок, которые установлены в конкурсной документации на основании Положения о закупке.

Закупочная документация – комплект документов, утверждаемый заказчиком и содержащий информацию о предмете закупки, порядке и условиях участия в процедуре закупки, правилах оформления и подачи заявок поставщиками, критериях выбора победителя, об условиях договора, заключаемого по результатам процедуры закупки.

Подпунктом 1 пункта 7.3.3. Положения о закупках предусмотрено, что в конкурсной документации должны быть указаны, сведения, определенные в пункте 2.22 Положения о закупках, в частности, требования к сроку и (или) объему предоставления гарантии качества товара, работ, услуг, к обслуживанию товара при необходимости.

В соответствии с пунктом 2.22 Положения о закупках документация о закупке должна содержать, в том числе критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, а также порядок оценки и сопоставления заявок (подпункты 13 и 14 соответственно).

Одним из критериев оценки заявок согласно пункту 7.9.11 Положения о закупках может являться срок предоставления гарантии качества на товар (результат работ, результат услуг).

Из анализа приведенных положений Положения о закупках следует, что срок предоставления гарантии качества на товар может быть предусмотрен в закупочной документации в качестве критерия оценки заявок только в случае, если в конкурсной документации в соответствии с подпунктом 1 пункта 7.3.3. Положения о закупках содержится требование к данному сроку.

Вместе с тем, Документацией не установлено требование к сроку предоставления гарантии качества товара. Однако данный срок, согласно пункту 3.10.1 Документации, определен в качестве одного из критериев, на основании которых осуществляется оценка представленных заявок.

Так, в соответствии с указанным пунктом значимость критерия «срок предоставления гарантии качества товара» -10%.

Определение рейтинга по указанному критерию осуществляется по следующей формуле:

Rg_i - рейтинг, присуждаемый i -й заявке по указанному критерию;

G_{min} - минимальный срок предоставления гарантии качества товара, работ, услуг, установленный в конкурсной документации;

G_i - предложение i -го участника по сроку гарантии качества товара, работ, услуг.

При этом Документацией показатель G_{min} не определен.

Как было указано выше, срок предоставления гарантии качества на товар может быть предусмотрен в закупочной документации в качестве критерия оценки заявок только в случае, если в конкурсной документации в соответствии с подпунктом 1 пункта 7.3.3. Положения о закупках установлены требования к такому сроку.

Таким образом, установление в Документации критерия оценки заявок -«срок предоставления гарантии качества товара» в отсутствие требования к данному сроку является нарушением Положения о закупках.

Также из пункта 3.10.1 Документации следует, что критериями оценки заявок наряду со сроком предоставления качества товара являются:

1. Цена договора:

Значимость критерия - 70%

Определение рейтинга по указанному критерию осуществляется по следующей формуле:

где: Ra_i - рейтинг, присуждаемый i -й заявке по указанному критерию;

A_{max} – начальная (максимальная) цена договора;

A_i – предложение i -го участника конкурса по цене договора

2. Срок поставки:

Значимость критерия - 20% Определение рейтинга по указанному критерию осуществляется по следующей формуле:

где: Rc_i - рейтинг, присуждаемый i -й заявке по указанному критерию;

C_{max} – максимальный срок поставки;

C_i – предложение i -го участника конкурса по цене договора

Согласно указанному выше пункту Документации, для оценки заявки осуществляется расчет итогового рейтинга по каждой заявке. Итоговый рейтинг заявки рассчитывается путем сложения рейтингов по каждому критерию оценки заявки, умноженных на их значимость.

$$R_i = R_{ai} * 0.7 + R_{ci} * 0.2 + R_{gi} * 0.1$$

Присуждение каждой заявке порядкового номера по мере уменьшения степени выгоды содержащихся в ней условий исполнения договора производится по результатам расчета итогового рейтинга по каждой заявке. Заявке, набравшей наибольший итоговый рейтинг, присваивается первый номер.

Согласно подпункту 3.9.10. Документации в рамках оценочной стадии закупочная комиссия оценивает и сопоставляет конкурсные заявки, которые не были отклонены на отборочной стадии. Цель оценки и сопоставления заявок заключается в их ранжировании по степени предпочтительности для заказчика с целью определения победителя конкурса.

Подпунктом 3.9.11. Документации предусмотрено, что оценка осуществляется в строгом соответствии с критериями и процедурами, указанными в конкурсной документации.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики должны руководствоваться, в том числе, принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Частью 2 статьи 3 Закона о закупках предусмотрено, что выигравшим торги на конкурсе признается лицо, которое предложило лучшие условия исполнения договора в соответствии с критериями и порядком оценки и сопоставления заявок, которые установлены в конкурсной документации на основании положения о закупке.

При этом, согласно части 6 указанной статьи, 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.

Между тем, Документацией не установлен используемый при расчете рейтинга по критерию «срок предоставления гарантии качества товара» показатель G_{\min} - минимальный срок предоставления гарантии качества товара, работ, услуг, что не позволяет определить как рейтинг по указанному критерию, так и осуществить расчет итогового рейтинга, на основании которого производится ранжирование заявок, в результате чего возможен субъективный подход при оценке заявок и определении победителя со стороны конкурсной комиссии заказчика, что, в свою очередь, ведет (может привести) к ограничению конкуренции.

В обоснование своей позиции представители МАУ «Детское и лечебное питание» пояснили, что понятие «гарантия качества» объединяет в себе гарантийный срок, срок службы и срок годности товара. В связи с этим остаточный срок годности (70 %) включен в критерий «Срок предоставления гарантии качества» и является показателем G_{\min} .

Указанные доводы Комиссия управления находит несостоятельными и не основанными на нормах действующего законодательства.

Согласно статье 470 ГК РФ в случае, когда договором купли-продажи предусмотрено предоставление продавцом гарантии качества товара, продавец обязан передать покупателю товар, который должен соответствовать требованиям, предусмотренным [статьей 469](#) настоящего Кодекса, в течение определенного времени, установленного договором (гарантийного срока).

В силу требований статьи 469 ГК продавец обязан передать покупателю товар, качество которого соответствует договору купли-продажи.

Частью 1 статьи 472 ГК РФ предусмотрено, что законом или в установленном им порядке может быть предусмотрена обязанность определять срок, по истечении которого товар считается непригодным для использования по назначению (срок годности).

Таким образом, исходя из указанных выше правовых норм следует, что гарантия качества товара – это [обязательство](#) продавца передать покупателю [товар](#), качество которого соответствует договору купли-продажи, а срок годности - период, в течение которого предмет, вещь сохраняет свои свойства в мере, обеспечивающей их функционирование, использование, за пределами срока товар считается непригодным для использования по назначению.

Следовательно, понятие срока годности товара не тождественно понятию гарантии качества, а тем более - понятию «срок предоставления качества товара».

Кроме того, в действующем законодательстве РФ отсутствует определение «срока предоставления качества товара». Не раскрыто оно и в Положении о закупках, а также в конкурсной документации.

Также в результате анализа положений Документации и Положения о закупках установлено следующее.

Основания, по которым участники процедуры закупки не допускаются к участию в Конкурсе, предусмотрены в пункте 2.8.1. Документации, а именно:

- 1) нарушения сроков подачи заявки на участие в Конкурсе;
- 2) несоответствия заявки на участие в Конкурсе требованиям конкурсной документации;
- 3) несоответствия участника процедуры закупки и требованиям, предъявляемым к участникам Конкурса;
- 4) непредставления обязательных документов и сведений, предусмотренных конкурсной документацией;
- 5) предоставления недостоверных сведений об участнике процедуры закупки, а также о товарах, работах, услугах, указанных в составе заявки на участие в Конкурсе;
- 6) в случае установления факта подачи одним участником процедуры закупки двух и более заявок на участие в Конкурсе, при условии, что поданные ранее заявки на участие в Конкурсе таким участником процедуры закупки не отозваны и не изменены.

В силу пункта 2.8.2. Документации отказ в допуске к участию в Конкурсе по иным основаниям недопустим.

Между тем, согласно пункту подпункту 1 пункта 3.9.5. Документации в рамках отборочной стадии конкурсной комиссией осуществляется затребование от участников закупки разъяснений положений конкурсных заявок и представления недостающих документов (при необходимости). При этом не допускаются запросы или требования о представлении недостающих документов, направленные на изменение существа конкурсной заявки, включая изменение условий заявки (цены, сроков и условий поставки, графика поставки или платежа, иных коммерческих условий) или технических условий конкурсной заявки (перечня предлагаемой продукции, ее технических характеристик, иных технических условий). Не допускаются также запросы на изменение или представление отсутствующего обеспечения конкурсной заявки.

Непредставление разъяснений конкурсной заявки по запросу закупочной комиссии в силу подпункта 6 пункта 3.9.6. Документации будет являться основанием отказа участнику закупки в признании его участником конкурса и недопущению его заявки до оценочной стадии.

Определение победителя конкурса осуществляется в соответствии с пунктом 3.11.1. Документации в следующем порядке.

На основании результатов оценки и сопоставления конкурсных заявок каждой конкурсной заявке присваиваются порядковые номера относительно других по мере уменьшения степени выгоды содержащихся в них условий исполнения договора. Конкурсной заявке, в которой содержится лучшее сочетание условий исполнения договора, присваивается первый номер <...> Победителем конкурса признается участник конкурса, предложивший лучшее сочетание условий исполнения договора и конкурсной заявке которого по результатам оценки и сопоставления конкурсных заявок присвоен первый номер <...> Решение по определению победителя закупочная комиссия принимает на основании ранжирования заявок, однако она может принять любое самостоятельное решение.

Аналогичные положения закреплены в подпункте 1 пункта 7.9.3, подпункте 6 пункта 7.9.4, пункте 7.10.1 Положения о закупках.

Включение в Документацию в соответствии с Положением о закупках противоречивых положений об основаниях отказа участнику закупки в признании его участником конкурса в совокупности с предоставлением закупочной комиссии возможности истребования у участников закупки недостающих документов, а также закрепление в Документации права комиссии независимо от результатов оценки и сопоставления заявок принять любое самостоятельное решение по определению победителя Конкурса позволяет членам закупочной комиссии проявлять субъективный подход к участникам закупки как на стадии допуска к участию в Конкурсе, так при оценке заявок и определении победителя, что, в свою очередь, приводит (может привести) к ограничению конкуренции.

В ходе заседания Комиссии представители МАУ «Детское и лечебное питание» с фактом включения в Документацию в соответствии с Положением о закупках противоречивых положений согласились.

Часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции запрещает действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений.

На основании вышеизложенного Комиссия единогласно пришла к выводу, что действия МАУ «Детское и лечебное питание», выразившиеся в установлении в конкурсной документации на поставку адаптированной молочной сухой смеси для детей от рождения до двенадцати месяцев положений, которые привели (могут привести) к ограничению конкуренции, являются нарушением части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь статьей 17, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48 Закона о защите конкуренции, Комиссия по рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства,

РЕШИЛА:

1. Признать муниципальное автономное учреждения «Детское и лечебное питание» нарушившим часть 1 статьи 17 Закона О защите конкуренции в результате

установлении в конкурсной документации на поставку адаптированной молочной сухой смеси для детей от рождения до двенадцати месяцев положений, которые привели (могут привести) к ограничению конкуренции.

2. Выдать муниципальному автономному учреждению «Детское и лечебное питание» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

Председатель Комиссии.....