РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-23170/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

11.01.2021 **г.**

Москва

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

Заместителя председателя Комиссии:

членов Комиссии:

при участии представителей от ООО «ВЕСТА», ФГАОУ ВО Первый МГМУ им. И.М. Сеченова Минздрава России,

рассмотрев жалобу ООО «ВЕСТА» (далее -Заявитель) на действия ФГАОУ ВО Первый МГМУ им. И.М. Сеченова Минздрава России (далее - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку продуктов питания для обеспечения регулярным питанием пациентов для нужд Клинического центра ФГАОУ ВО Первый МГМУ им. И.М. Сеченова Минздрава России (Сеченовский Университет) в 2021 году (для субъектов малого и среднего предпринимательства) (реестровый № 32009716089) (далее — Закупка),

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 Закупки.

В своей жалобе Заявитель обжалует положения Документации Закупки.

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, конкурсной

комиссии или аукционной 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» (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, конкурсной или аукционной 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 закупок 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.

24.11.2020 **на сайте Единой информационной системы в сфере закупок и на официальном сайте было опубликовано извещение о** проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку продуктов питания для обеспечения регулярным питанием пациентов для нужд Клинического центра ФГАОУ ВО Первый МГМУ им. И.М. Сеченова Минздрава России (Сеченовский Университет) в 2021 году (для субъектов малого и среднего предпринимательства) (реестровый № 32009716089) (далее — Закупка).

15.12.2020 **на сайте Единой информационной системы в сфере закупок и на официальном сайте Заказчиком опубликована новая версия Документации.**

По мнению Заявителя в Документации установлены положения, ограничивающие конкуренцию.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы.

Комиссия, заслушав позицию сторон, проанализировав материалы, представленные на заседании Комиссии, приходит к решению об оставлении жалобы без рассмотрения на основании следующих фактических обстоятельств дела.

Заявитель в своей жалобе указывает, что Заказчиком установлены требования к продукции, ограничивающие потенциальных участников конкурса в возможности принятия участия в такой закупке (при поставке товара ни один участник не сможет выполнить требования заказчика при поставке товара), а также приводит следующие выдержки из перечня поставки:

п/п	Наименование	Единицы измерения	Кол-во	Остаточный срок годности
	Говядина безкостная, замороженная, тазобедренный отруб ГОСТ 31797-2012. Упаковка **по 20кг.**	кг	57 000,00	**Не менее 10 месяцев**
	Кабачки свежие. Первый сорт. ГОСТ 31822-2012. Упаковка **по 5кг.**	кг	4 850,00	**Не менее 5 суток**
	Мясо кур. Тушки кур, цыплята бройлеров потрошеные. Первый сорт. Вес 1,3кг. ГОСТ 31962-2013. Упаковка **по 13кг.**	кг	39 000,00	**Не менее 10 месяцев**
	Огурцы соленые. ГОСТ 34220-2017 Упаковка по **680-920гр.**	кг	8 342,00	**Не менее 6 месяцев**

Также Заявитель указывает, что во второй редакции технического задания заказчиком оставлены без изменения требования к фасовке и упаковке продукции (относительно первой редакции).

Кроме того Заявитель указывает на то, что Заказчиком по ряду позиций закупается продукция для детского питания (№38 Кефир детский, №17 Пюре фруктовое детское, №64 творог детский). При этом необходимо поставить товар, соответствующий ГОСТ.

При этом Заявитель направил запрос Заказчику на разъяснение оспариваемых положений документаций следующего содержания:

«... 1. В Техническом задании относительно позиций 1, 19,20,21, 33, 36, 39-48, 50, 51, 54, 64, 65, 67, 68, 69 в качестве остаточного срока годности указан общий срок годности продукции, т. е. на закупку товара и хранение произведенной продукции у самого производителя до момента оптовой отгрузки совсем не дается времени. Просим по вышеуказанным номерам позиций внести изменения в Техническое задание: либо изменить формулировку убрав слово «остаточный», либо уменьшить цифровые показатели, заключенные в квадратные скобки.

2. По позиции 24 «Томат-паста» указана категория Экстра и конкретная упаковка 800 грамм. При поиске в сети интернет фасовки 800 грамм выходит импортная продукция (например, Иран), на упаковке которой нет информации о категории данной продукции, поскольку показатель «категория» взят из Российского ГОСТ 3343-2017, соответствие которому и требуется: ...

Просим внести изменения в Техническое задание: либо уменьшить упаковку продукции, либо вообще убрать данный показатель, так как томат-паста- это не порционная продукция и упаковка не влияет на ее качество. Если вы допускаете поставку импортной продукции по этой позиции, то необходимо убрать лишнюю информацию по показателю «категория» и соответствие продукции ГОСТ 3343-2017, т. к. импортная томат-паста соответствует ТР ТС 021/2011 и ТР тС 022/2011...

4. По позиции 12 Огурцы соленые ГОСТ 34220-2017 указано: «…упаковка от 680* до 920*. Остаточный срок годности (не менее 8) мес…» Согласно указанного ГОСТ 34220-2017 срок годности в потребительской упаковке без вакуума - не более 30 сут. Данные, приведенные в технических характеристиках, относятся в консервированной продукции. ВОПРОС: какие огурцы требуются к поставке? Консервированные в упаковке от 680* до 920* с остаточным сроком годности (не менее 8) мес. ИЛИ огурцы соленые по ГОСТ 34220-2017 в полимерной упаковке до 3кг со сроком годности 30 суток? ...

5. По позиции 38 Кефир детский указано соответствие ГОСТ 32925-2014. На рынке продовольственных товаров отсутствуют производители детского кефира по ГОСТ. Например, ТМ Агуша производитель АО «ВБД» производит по НТД производителя, ТМ Крепыш производитель ООО

«РостАгроКомплекс» производит по НТД производителя, ТМ Ам-Ам производитель ОАО «Брянский гормолзавод» производит по НТД производителя и т.д. ВОПРОС: возможна ли поставка кефира по НТД производителя? Или приведите примеры не менее трех производителей, который производят кефир детский по ГОСТ 32925-2014...»

На данные вопросы Заказчиком были даны ответы следующего содержания:

На вопрос 1: Качество и характеристики поставляемого товара должны соответствовать требованиям, выдвигаемым Заказчиком в техническом задании. Остаточный срок годности товаров должен соответствовать требованиям, указанным в документации.

На вопрос 2: Качество и характеристики поставляемого товара должны соответствовать требованиям, выдвигаемым Заказчиком в техническом задании. Упаковка товара и категория должны соответствовать указанным в документации. Товар должен соответствовать ГОСТ 3343-2017.

На вопрос 4: Качество и характеристики поставляемого товара должны соответствовать требованиям, выдвигаемым Заказчиком в техническом задании. Упаковка должна соответствовать требованиям, указанным в документации.

На вопрос 5: Качество и характеристики поставляемого товара должны соответствовать требованиям, выдвигаемым Заказчиком в техническом задании. Поставляемый товар должен соответствовать ГОСТ 32925-2014.

Заявитель считает, что по все вопросам запроса положений конкурсной документации по предмету технического задания заказчиком в ответе приведена формальная отписка, не содержащая фактических разъяснений и ответов на заданные вопросы касательно положений конкурсной документации.

Помимо этого Заявитель указывает, что заказчиком был изменен критерий «Цена договора», а именно значимость критерия была уменьшена с 50% до 20%.

Комиссия в ответ на данные доводы сообщает следующее.

Согласно части 1 статьи 10 Гражданского кодекса РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Также не допускается использование гражданских прав в целях ограничения

конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Ранее Заявитель подавал жалобу в антимонопольный орган на действия Заказчика при проведении данной Закупки. Доводы, изложенные в прошлой жалобе, также связаны с обжалованием Документации.

По результатам рассмотрения данной жалобы по делу № 077/07/00-21094/2020 было выдано обязательное к исполнению предписание:

1. Заказчику отменить протоколы, составленные при проведении Закупки, в случае их составления.

2. Заказчику вернуть участникам Закупки ранее поданные заявки с уведомлением каждого участника о прекращении действия данных заявок и о возможности подать новые заявки на участие в Закупке.

3. Заказчику внести изменения в Конкурсную документацию с учётом решения Комиссии от 08.12.2020 по делу № 077/07/00-21094/2020.

4. Заказчику продлить срок приема заявок на участие в Закупке таким образом, чтобы он составлял не менее половины срока отведенного на подачу заявок на участие такой закупке с момента размещения информации о внесении изменений в Закупочную документацию до даты окончания приема заявок.

5. Заказчику назначить новую дату окончания подачи заявок и рассмотрения заявок, подведения итогов.

6. Заказчику завершить проведение Закупки в соответствии с требованиями Гражданского кодекса Российской Федерации, Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», Положения о закупках, Закупочной документации.

7. Заказчику разместить информацию о каждом действии по исполнению предписания в течение трех дней после выполнения пункта в Единой информационной системе в сфере закупок zakupki.gov.ru (далее — ЕИС)

8. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 18.01.2021.

9. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 20.01.2021 включительно с приложением подтверждающих документов.

При этом доводы, изложенные во второй жалобе, отсутствовали в первой жалобе, поданной Заявителем. Своими действиями Заявитель затягивает проведение процедуры, тем самым нарушает права других

участников.

Также Комиссия отмечает, что Заявитель принял участие в Закупке, тем самым, конклюдентно согласился с установленными Заказчиком требованиями (статья 8 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В то же самое время, оценивая содержание нарушения, на которое ссылается в настоящем случае Заявитель, следует признать, что подобное нарушение (в случае его действительного наличия в действиях Заказчика) являлось явным и не могло не быть обнаружено Заявителем при детальном изучении им Закупочной документации. Вместе с тем, как усматривается из материалов дела, на наличие таких «нарушений» в Закупочной документации Заказчика Заявитель указал только после удовлетворения предыдущей жалобы и внесения Заказчиком в Закупочную документацию предписанных ему изменений антимонопольным органом, что фактически является злоупотреблением правом.

Таким образом, Комиссия считает, что в данном случае Заявитель своими действиями злоупотребляет своим правом на обжалование, установленным ст. 18.1 Закона о защите конкуренции. Обжалование процедуры не может быть безграничным.

Что касается довода о снижении значимости критерия «Цена договора» с 50% до 20%, то Комиссией не установлено запретов в Документации, Положении для изменения критериев оценки в инициативном порядке.

Также Заявитель не представил доказательств, подтверждающих нарушение его прав или прав участников путем снижения Заказчиком значимости критерия «Цена договора», а также запрета на совершение данных действий (изменение значимости критериев) Заказчиком.

Помимо этого Заявитель на заседании Комиссии заявил довод о неправильной оценке своей заявки Заказчиком. Однако, в содержании жалобы данный довод не был заявлен.

Согласно части 13 статьи 3 Закона о закупках рассмотрение жалобы антимонопольным органом должно ограничиваться только доводами, составляющими предмет обжалования.

Таким образом, учитывая, что в силу части 13 статьи 3 Закона о закупках антимонопольный орган ограничен доводами жалобы, Комиссия не вправе оценивать указанный устно заявленный довод, который, в свою очередь, не был указан в самой жалобе и, следовательно, не является предметом обжалования.

На основе вышеизложенного Комиссия приняла решения об оставлении жалобы без рассмотрения.

С учетом изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА

1. Оставить жалобу ООО «ВЕСТА» (ИНН: 7706758198;ОГРН: 1117746491763) на действия ФГАОУ ВО Первый МГМУ им. И.М. Сеченова Минздрава России (ИНН: 7704047505; ОГРН: 1027739291580) при проведении Закупки без рассмотрения.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 28.12.2020 № ЕО/75472/20.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.