

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-11699/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

22.07.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России (далее - Управление) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия),

в отсутствие представителей ООО «БИОТЕХНО» (уведомлено письмами Московского УФАС России от 15.07.2020 № ПО/39924/20, от 20.07.2020 № ПО/40661/20),

рассмотрев жалобу ООО «БИОТЕХНО» (далее также - Заявитель, Общество) на действия НИЦ «КУРЧАТОВСКИЙ ИНСТИТУТ» - ГОСНИИГЕНЕТИКА (далее также - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку лабораторных ферментеров и биореакторов (ЦГИМУ) (реестровый № 32009292002, далее - Закупка) в соответствии со ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика.

Жалоба рассмотрена по правилам ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Законом о закупках определены принципы, которым должны соответствовать действия заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принципы: информационной открытости, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В жалобе Заявитель указывает на неправомерность действий Заказчика, поскольку в техническом задании установлены конкретные характеристики оборудования, удовлетворяющие только одному производителю.

Заявитель в рамках первого довода ссылается на то, что

В ходе первого заседания Комиссии представители Заказчика согласились со вторым и третьим доводами жалобы, указывая, что изменения в документацию по Закупке внесены. В этой связи Комиссия оставляет жалобу в указанной части без рассмотрения, учитывая, что на дату рассмотрения отсутствует предмет обжалования.

Заказчик против удовлетворения жалобы возражал, представил письменные возражения. Однако представители Заказчика на заседании Комиссии не представили доказательств, опровергающих доводы Заявителя о том, что всем

необходимым требованиям технического задания в совокупности удовлетворяет товар более чем одного производителя.

Комиссия, рассмотрев представленные на заседании сведения и материалы, пояснения представителей Заказчика, признает жалобу обоснованной в части первого довода жалобы по следующим характеристикам: порты подпитки к крышке — 4 шт., порты датчиков PH и DO — 2шт., порты для датчика метанола — 1 шт. При этом в отношении такой характеристики, как общий объем — 3 литра, жалоба признана необоснованной в связи с тем, что Заказчиком представлены материалы о широком круге производителей, производящих оборудование в таком объеме (например, такой объем производит сам Заявитель, судя по представленному каталогу производителя).

Как следует из материалов дела, Заказчиком в единой информационной системе закупок (далее - ЕИС) опубликовано Положение о закупках и документация аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку лабораторных ферментеров и биореакторов (ЦГИМУ) (далее - Документация).

Заявитель указывает, что совокупность установленных технических характеристик, избыточно конкретизированы и не дают возможность представить аналог, либо найти двух производителей необходимого Заказчику оборудования.

Комиссия учитывает, что Заказчик может установить требование к необходимому к поставке товару, исходя из его потребностей, если обоснует, что требования к отдельным характеристикам и функциям ему действительно необходимы и не являются уникальными только для одного товара, что необоснованно ограничит конкуренцию.

При этом довод Заявителя о том, что указанием требований, удовлетворяемых только одним производителем, Заказчик нарушил Закон о закупках, обоснован в связи со следующим.

Из взаимосвязанных целей регулирования Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) и Закона о защите конкуренции следует, что заказчики при описании объекта закупки должны таким образом зафиксировать требования к закупаемым товарам, работам, услугам, чтобы, с одной стороны, повысить шансы на приобретение товара именно с такими характеристиками, которые им необходимы, а с другой стороны - не ограничить количество участников закупки.

С целью обеспечения конкуренции на торгах и соблюдения приведенных выше запретов в Законе о закупках регламентирован порядок проведения торгов, в частности установлены требования к информационному обеспечению закупки, среди которых определены требования к содержанию и составу документации о закупке.

Требования к Документации, установленные в Законе о закупках, являются императивными и обязательными к исполнению.

Среди данных требований в п. 1 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках указано, что в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе 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. Если заказчиком в документации о закупке не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования иных требований, связанных с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Из буквального толкования данной нормы следует, что заказчики не наделены правом произвольно описывать объект закупки. При определении требований к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара заказчик должен руководствоваться 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.

Если Заказчиком в Документации не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации требования к различного рода характеристикам товара, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования иных требований, связанных с определением соответствия поставляемого товара потребностям Заказчика.

Таким образом, Заказчику для соблюдения требований п. 1 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках необходимо руководствоваться законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, а также законодательством Российской Федерации о стандартизации. В случае невозможности соблюдения указанного законодательства Российской Федерации Заказчик обязан обосновать использование иных требований к закупаемым товарам, работам, услугам.

В соответствии с п.п. 2, 3, 9 ч. 10 ст. 4 Федерального закона о закупках в Документации о закупке должны также содержаться требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке; требования к описанию участниками закупки поставляемого товара, который является предметом закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования

к описанию участниками закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки, их количественных и качественных характеристик; требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Приоритетными критериями определения предмета закупок являются требования к качеству, техническим, потребительским или иным характеристикам, а также соответствие техническим условиям и иным требованиям заказчика.

Согласно п. 2 ч. 6.1 ст. 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться правилом, что в описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, 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, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки.

Согласно пояснениям привлеченного в заседание специалиста представителем Заказчика, иной товар из-за наличия всех необходимых функций и технических характеристик его не устраивает.

При этом Комиссия учитывает, что Заказчик после переноса заседания Комиссии не представил обоснований и доказательств, почему его потребностям не соответствуют другое оборудование, а также не представил сведения о наличии на рынке хотя бы двух товаров различных производителей, которые участники могут предложить для удовлетворения своей потребности.

Так, Заказчиком были представлены продуктные описания разных производителей, однако ни один из них полностью не соответствовал потребности Заказчика по следующим характеристикам:

Ферментер ALF – отсутствует датчик DO, метанола.

Ферментер «Диа-М» отсутствует датчик DO, метанола.

В этой связи в действиях Заказчика также установлены нарушение ч. 6.1 ст. 3 Закона о закупках.

Исходя из сущности Закупки как конкурентной процедуры заключения договора, ее проведение невозможно в случае, когда объектом закупки является поставка конкретного товара, производимого одним лицом, которое также помимо производства данного товара, самостоятельно, а не только через дилеров занимается его распространением и реализацией, учитывая, что в данном случае какая-либо конкуренция невозможна, исходя из того, что у такого производителя имеются преимущества перед всеми иными лицами, занимающимися распространением такого товара.

Согласно п. 8 обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона о закупках, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской

Федерации от 16.05.2018, установление заказчиком невыполнимых требований для участников закупки ограничивает конкуренцию и противоречит положениям Закона о закупках.

В подобных случаях характеристики товара определяются с учетом необходимости расширения круга лиц путем стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции.

Комиссия, рассматривая указанные действия Заказчика при проведении Закупки, установила, что действия Заказчика сузили круг участников процедуры из-за действий Заказчика до одного.

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Комиссия считает недопустимыми подобные рычаги воздействия на ход проведения конкурентной процедуры, поскольку Документация не должна являться инструментом манипулирования Заказчиком итогами процедуры. Более того, подобное использование Заказчиком предоставленных ему прав по самостоятельному формированию Документации является ничем иным как злоупотребление правом.

Комиссия также отмечает, что реализация предоставленного Заказчику права самостоятельно формировать свою потребность относительно объекта Закупки не должна противоречить целям и принципам законодательства о закупках, противоречить положениям отдельных норм Закона о закупках.

Таким образом, действия Заказчика могут быть оценены не иначе как противоречащие нормам Закона о закупках, так как подобные действия носят антиконкурентный характер, поскольку именно из-за действий Заказчика существенно затрудняется исполнение целей, установленных Законом о закупках.

Так, Документация предназначена для отбора лиц, которые могут удовлетворить потребность Заказчика на объявленных условиях, при этом не предоставляя Заказчику право избирать контрагента по критериям надежности указанных субъектов и отдавать предпочтение в зависимости от уровня заинтересованности таких участников.

Заказчиком не представлено доказательств невозможности получения товаров заявленного качества при отсутствии в Документации требований, указанных выше.

Соответственно, Комиссия усматривает нарушение Заказчиком положений п. 2 ч. 1, п. 2 ч. 6.1 ст. 3 Закона о закупках, поскольку Документация не соответствует положениям действующего законодательства, а требования, указанные Заказчиком в Документации, привели к ограничению количества участников Закупки.

Комиссия, руководствуясь ч. 20 ст. 18.1, п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1.

1. Признать жалобу ООО «БИОТЕХНО» (ИНН:7726672397, ОГРН:1117746199152) на действия НИЦ «КУРЧАТОВСКИЙ ИНСТИТУТ» - ГОСНИИГЕНЕТИКА (ИНН:7726384127, ОГРН:1167746755318) при проведении Закупки обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. 1, п. 2 ч. 6.1 ст. 3 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.

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-11699/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

22.07.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России (далее - Управление) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия),

руководствуясь п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании решения Комиссии от 22.07.2020 по делу № 077/07/00-11699/2020,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

НИЦ «КУРЧАТОВСКИЙ ИНСТИТУТ» - ГОСНИИГЕНЕТИКА (далее - Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку лабораторных ферментеров и биореакторов (ЦГИМУ) (реестровый № 32009292002, далее - Закупка) а именно:

1.

1. Заказчику отменить протоколы, составленные в ходе проведения Закупки.

2. Заказчику вернуть участникам Закупки ранее поданные заявки с уведомлением о прекращении действия данных заявок и о возможности подать новые заявки на участие в Закупке.
3. Заказчику внести изменения в Документацию с учётом решения Комиссии от 22.07.2020 по делу №077/07/00-11699/2020.
4. Заказчику продлить срок приема заявок на участие в Закупке таким образом, чтобы он составлял не менее 7 рабочих дней с момента размещения информации о внесении изменений в Документацию до даты окончания приема заявок.
5. Заказчику разместить информацию о вышеуказанных изменениях в Единой информационной системе в сфере закупок zakupki.gov.ru (далее — ЕИС).
6. Заказчику разместить в ЕИС информацию о новой дате окончания срока подачи заявок на участие в Закупке, новой дате рассмотрения заявок на участие в Закупке и подведения итогов Закупки.
7. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 24.08.2020.
8. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 27.08.2020 с приложением подтверждающих документов.

Настоящее предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание:

1. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.

1.

2. Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.