УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ
АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

625048, г. Тюмень, ул. Холодильная, 58а тел. 503-155

РЕШЕНИЕ

по делу № Т18/77-223

Резолютивная часть решения оглашена 10.07.2018 года г. Тюмень

В полном объеме решение изготовлено 13.07.2018 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области по рассмотрению жалоб при проведении торгов (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии:	****
Члены комиссии:	****
	****

рассмотрев в порядке ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», дело № Т18/77-223 по жалобе ООО НПО «П» на действия ООО «Т» при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на

поставку биологического ингибитора-стимулятора для обеспечения дезинвазии сточных вод и сырого осадка на очистных сооружениях канализации для нужд ООО «Т», извещение № 31806575910, в присутствии представителей заказчика – **** (доверенность №146/17 от 01.06.2017), **** (доверенность №138/18 от 10.07.2018), в присутствии представителей Заявителя – **** (доверенность от 26.06.2018), **** (доверенность от 26.06.2018),

УСТАНОВИЛА:

В Тюменское УФАС России 29.06.2018 (вх. №4821) поступила жалоба ООО НПО «П» (далее – Заявитель, поставщик) на действия ООО «Т» (далее – Заказчик) при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на поставку биологического ингибитора-стимулятора для обеспечения дезинвазии сточных вод и сырого осадка на очистных сооружениях канализации для нужд ООО «Т», извещение № 31806575910.

Статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее также – Закон о защите конкуренции) установлен порядок рассмотрения антимонопольным органом жалоб на нарушение процедуры торгов, а также, ч. 17 указанной ст. 18.1 Закона о защите конкуренции закреплено, что при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии.

Тюменским УФАС России вышеупомянутая жалоба заявителя признана соответствующей требованиям, предусмотренным ч. 6 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции и принята к рассмотрению по существу.

На основании ч. 11 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, информация о поступлении указанной жалобы и ее содержании размещена на официальном сайте Тюменского УФАС России

http://tyumen.fas.gov.ru/.

В соответствии с ч. 19 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, Тюменским УФАС России в адрес организатора торгов направлено требование о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу и уведомлении лиц, подавших заявки на участие в торгах, о факте поступления жалобы, ее содержании, месте и времени ее рассмотрения.

Из доводов жалобы следует:

1. Заказчиком в проекте договора установлена ориентировочная и максимально возможная цена договора с учетом опциона, где покупатель вправе увеличить количество товара и выплату за него на 50%, а также уменьшить количество товара и выплату за него на 100%. По мнению заявителя, заказчик, предусмотрев в договоре данные условия опциона, полностью отказаться от исполнения договора, что может повлечь убытки для поставщика.
2. Содержание Приложения № 1 (реестр цен) и Приложения № 4 (приложение к техническому заданию) противоречат друг другу относительно сроков поставки.
3. При формировании технического задания (приложение №4 к договору) установлено требование «Продукция должна соответствовать требованиям к дезинвазии в соответствии с СанПиН 3.2.3215-14», который, по мнению заявителя, устанавливает требования к очистным сооружениям Заказчика, а не к самому товару. Заявитель указывает, что исполнить такое условие и подтвердить документально соответствие препарата СанПиНу невозможно.
4. Согласно техническому заданию, заказчик требует предоставить паспорта качества, когда, по мнению заявителя, на данный товар оформлено удостоверение качества. Так же необходимо предоставить Экспертное заключение на соответствие Единым санитарно-эпидемиологическим и гигиеническим требованиям Таможенного Союза (при условии, что товар поставляется в России), а также Паспорта безопасности вещества, тогда как указанные документы не могут являться обязательными при поставке запрашиваемого Заказчиком препарата.

5. Заказчик включил в договор поставки товара условия об организации опытно-промышленных испытаний (ОПИ), которые относятся к договору оказания услуг и не взаимосвязаны с соглашением о поставке товара.

Представители заявителя добавили, что в адрес заказчика 28.06.2018 был направлен запрос на разъяснение положений закупочной документации, на который, по состоянию на время подачи жалобы 29.06.2018, ответ получен не был.

Представители Заказчика, не согласившись с доводами жалобы, пояснили следующее.

1. Применение опциона в стоимостном выражении означает, что Покупатель имеет право заказать товар на максимальную сумму договора, т.е. ориентировочная сумма договора + 50% от ориентировочной суммы. Применение опциона в количественном выражении означает. Что Покупатель имеет право заказать кол-во товара указанное в спецификации (Приложение №1) + 50% от этого количества товара. Покупатель в праве полностью отказаться от товара.

2. Относительно срока поставки товара была допущена техническая ошибка, в связи с чем, заказчиком внесены изменения в закупочную документацию.

3 . Поставщик должен подтвердить, что поставляемый Продукт относится к овицидам биологическим ингибиторам-стимуляторам, которые включены СанПиН 3.2.3215-14 в список индустриальных методов дезинвазии (обеззараживание), обеспечивающих стабильное качество обеззараживания сточных вод и осадка сточных вод от возбудителей паразитозов (п. 16.4, 16.7.3. и 16.7.4. СанПиН 3.2.3215-14) с учетом указанных рекомендаций по дозировке.

Документ, подтверждающий поставку продукта, соответствующего списку методов по дезинвазии стоков – сертификат соответствия, паспорт качества.

4 . Предоставление Паспорта качества на каждую партию овицидного препарата урегулировано ГОСТ Р 51121-97.

Оформление Удостоверения качества ранее было

предусмотрено только на продукты питания, к которым овицидный препарат не относится. В настоящее время Удостоверения качества отменены.

Экспертное заключение на соответствие единым санитарно-эпидемиологическим и гигиеническим требованиям Таможенного Союза при отсутствии данного документа, предоставлять не требуется.

Предоставление Паспорта безопасности на овицидный препарат урегулировано ГОСТ Р 50587-93 и ГОСТ 30333-95.

5. Опытно-промышленные испытания инициируются и разрабатываются Заказчиком, совместно с поставщиком. ОПИ проводятся согласно методике – трехстороннего документа с обязательствами всех сторон. Поставщик участвует в ОПИ в рамках заинтересованности в дальнейшей реализации своей продукции.

Комиссия Тюменского УФАС России, исследовав представленные сведения и документы, заслушав пояснения лиц, участвующих в деле, пришла к следующим выводам.

Согласно ст. 2 Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках), 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 правовыми актами, регламентирующими правила закупки (Положение).

- силу ч. 2 ст. 2 Закона о закупках, 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.

Заказчик осуществляет свою деятельность в соответствии с Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ООО «Т», утвержденным Общим собранием участников ООО «Т», протокол №61/17 от 07.11.2017 (далее – Положение о закупке).

Согласно Положению при осуществлении закупок Заказчик в своей деятельности руководствуется Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Федеральным закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, настоящим Положением, а также настоящим положением.

Согласно ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе, принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, а также отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Таким образом, Заказчик самостоятельно устанавливает требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям, с учетом требований действующего законодательства Российской Федерации, однако они должны соответствовать Положению о закупке Заказчика, разработанному в соответствии с Законом о закупках.

Частью 5 статьи 3 Закона о закупках установлено, что участник закупки должен соответствовать требованиям, установленным Заказчиком в соответствии с Положением о закупке.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о закупке должны быть указаны сведения определенные положением о закупке, в том числе требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Заказчиком 06.06.2018 на ЭТП ГПБ (https://etpgpb.ru) и

официальном сайте (http://zakupki.gov.ru) размещено извещение № 31806575910 о проведении открытого запроса предложений в электронной форме на поставку биологического ингибитора-стимулятора для обеспечения дезинвазии сточных вод и сырого осадка на очистных сооружениях канализации для нужд ООО «Т».

Предмет запроса предложений: право заключения договора на поставку овицидного биологического ингибитора-стимулятора для обеспечения дезинвазии сточных вод и сырого осадка на очистных сооружений канализации для нужд ООО «Т».

Дата и время окончания подачи заявок: 23.07.2018 в 08:00

Дата и время рассмотрения заявок: 10.08.2018 в 12:00

Дата и время подведения итогов: 10.08.2018 в 12:00.

Начальная (максимальная) цена договора – 33 054 296 ,88 рублей.

На момент заседания Комиссии на участие в запросе предложений заявок участников не поступало.

1. Относительно довода заявителя об установлении опциона, Комиссия Тюменского УФАС России установила следующее.

Приложением 2 к закупочной документации является проект договора, согласно п. 2.3. которого, ориентировочная цена настоящего Договора без учета опциона в сторону увеличения, предусмотренного п. 3.4. настоящего Договора, равна сумме произведений количества и цен Товара указанных Реестре цен (Приложение № 1 - ячейки «Итого») и составляет _____рублей___ коп., в том числе НДС 18%.

Пунктом договора 3.4 предусмотрено, что Покупатель имеет право изменить общее количество поставляемого по Договору Товара в пределах согласованного опциона.

Под опционом понимается право Покупателя уменьшить (-) или увеличить (+) количество поставляемого Товара без изменения остальных согласованных условий, в том числе без изменения цен, согласованных в Реестре цен (Приложение №1).

Опцион Покупателя в стоимостном выражении в сторону

уменьшения: - 100 % от общего количества Товара, согласованного в настоящем Договоре.

Опцион Покупателя в стоимостном выражении в сторону увеличения: + 50 % от общего количества Товара, согласованного в настоящем Договоре.

Опцион Покупателя в количественном выражении в сторону уменьшения: - 100 % по каждой номенклатуре (по каждому наименованию) Товара, согласованного в настоящем Договоре.

Опцион Покупателя в количественном выражении в сторону увеличения: + 50 % по каждой номенклатуре (по каждому наименованию) Товара, согласованного в настоящем Договоре.

Опционы Покупателя в сторону уменьшения и увеличения являются безотзывными офертами Поставщика в отношении уменьшения и увеличения количества Товара. Срок действия оферт заканчивается одновременно со сроком действия Договора.

В силу пункта 1 статьи 429.3 Гражданского кодекса Российской Федерации по опционному договору одна сторона на условиях, предусмотренных этим договором, вправе потребовать в установленный договором срок от другой стороны совершения предусмотренных опционным договором действий (в том числе уплатить денежные средства, передать или принять имущество), и при этом, если управомоченная сторона не заявит требование в указанный срок, опционный договор прекращается. Опционным договором может быть предусмотрено, что требование по опционному договору считается заявленным при наступлении определенных таким договором обстоятельств.

По смыслу и содержанию статьи 429.3 Гражданского кодекса Российской Федерации опционный договор относится к одному из разновидностей предварительного договора.

Таким образом, Комиссия Тюменского УФАС России пришла к выводу, что требование опционного договора считается заявленным при наступлении определенных таким договором обстоятельств. Это означает, что опционный договор не исключает отсутствие прямого затребования действий. Основанием для возникновения обязанности совершить

предусмотренное опционным договором действие является наступление предусмотренных в опционном договоре обстоятельств.

Следовательно, довод заявителя является необоснованным.

2. Относительно довода заявителя о различных сведениях о сроках исполнения договора, Комиссия Тюменского УФАС России установила следующее.

Согласно пояснениям заказчика, при указании сведений относительно сроков исполнения договора была допущена техническая ошибка, в связи с чем, заказчиком внесены изменения в закупочную документацию.

На заседании Комиссии Тюменского УФАС России, заявитель отказался от данного довода.

3. Относительно довода заявителя об установлении требования о соответствии товара СанПиНу 3.2.3215-14, Комиссия Тюменского УФАС России установила следующее.

Пунктом 2.3 технического задания установлено требование, что продукция должна соответствовать требованиям к дезинвазии в соответствии с СанПиН 3.2.3215-14 «Профилактика паразитарных болезней на территории Российской Федерации».

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о закупке должны быть указаны требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Как было установлено в ходе рассмотрения дела, указанный заказчиком СанПин 3.2.3215-14 не устанавливает требования к самому товару (овицидному биологическому ингибитору-стимулятору).

Согласно п. 16.2 СанПиН 3.2.3215-14, профилактические, в том числе дезинвазионные мероприятия, проводятся на очистных сооружениях хозяйственно-бытовых, производственных, смешанных и животноводческих стоков непрерывно, вне зависимости от результатов санитарно-паразитологического контроля (планового, мониторингового, производственного). На остальных объектах (территории населенных пунктов, рекреационные территории, общественные пляжи, территории детских дошкольных и образовательных организаций, площадки для выгула животных и другие), в случае обнаружения возбудителей паразитарных заболеваний проводятся противоэпидемические мероприятия по обеспечению охраны окружающей среды.

В рассматриваемом случае СанПиН 3.2.3215-14 не устанавливает требований к препаратам биологического ингибирования-стимулирования, а лишь регламентирует методы дезинвазии.

В силу пунктов 2, 4 части 1 статьи 3 Закона при закупке товаров, работ, услуг заказчики обязаны руководствоваться принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, а так же принципом отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки..

В данном случае, к участникам закупочных процедур установлены неизмеряемые требования, содержание которых не может быть формализовано и однозначно понятно для всех потенциальных участников закупки, требования, которые не могут быть документально подтверждены и (или) не могут применяться в равной степени ко всем участникам закупочной процедуры.

Следовательно, поставщик не сможет исполнить данное требование технического задания, поскольку СанПиН не указывает на требования к документации на товар.

Поставщик вправе предоставить любой подтверждающий

документ, соответствующий списку методов по дезинвазии стоков.

Комиссия Тюменского УФАС России приходит к выводу, что требования заказчика, установленные п. 2.3 технического задания «продукция должна соответствовать требованиям к дезинвазии в соответствии с СанПиН 3.2.3215-14 «Профилактика паразитарных болезней на территории Российской Федерации»», являются неизмеряемыми и не возможными к исполнению и нарушают п. 4 ч. 1 ст. 3, п. 1 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.

4. Относительно довода заявителя о комплекте документации подтверждающей соответствие товара, Комиссия Тюменского УФАС России установила следующее.

Пунктом 2.7 Технического задания (пп. 2.1) Заказчик требует предоставить паспорт качества, экспертное заключение на соответствие Единым санитарно-эпидемиологическим и гигиеническим требованиям Таможенного Союза, паспорт безопасности вещества.

На заседании Комиссии Тюменского УФАС России и в предоставленных разъяснениях заявителю, заказчик пояснил, что удостоверения качества отменены, экспертное заключение предоставлять не требуется, а предоставление паспорта качество на каждую партию овицидного препарата урегулировано ГОСТ Р 51121-97.

Комиссией Тюменского УФАС России было установлено, что указанный ГОСТ Р 51121-97 в настоящее время отменен.

При этом, овицидный препарат не подлежит обязательной сертификации (не требуется получение сертификата соответствия), получение гигиенического заключения так же не требуется.

Следовательно, предоставление вышеуказанных документов, действующим законодательством не установлено, что так же подтверждает отказ заказчика от установленных требований.

Комиссия Тюменского УФАС России приходит к выводу, что требования заказчика, установленные п. 2.7 технического

задания о предоставлении паспорта качества, экспертного заключения на соответствие Единым санитарно-эпидемиологическим и гигиеническим требованиям Таможенного Союза, паспорта безопасности вещества, нарушают п. 1 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.

5. Относительно довода заявителя о включении в договор поставки организации поставщиком опытно-промышленных испытаний, Комиссия Тюменского УФАС России установила следующее.

Пунктом 4 технического задания заказчик указал обязательным условием к первоначальной поставке следующее – «Поставщику необходимо организовать опытно-промышленные испытания с целью получения заключения эффективности дезинвазии сточных вод. Испытания проводить в течение одного месяца с параллельным отбором проб представителями поставщика, заказчика и надзорных органов».

Так п. 4 технического задания регламентировано, что процесс дозирования и его настройку поставщик производит совместно с заказчиком. Методика должна быть согласована и подписана Поставщиком и Заказчиком.

Следовательно, заказчик включил в договор поставки условия, относящиеся к договору об оказании услуг и которые не взаимосвязаны с соглашением о поставке.

Комиссия Тюменского УФАС России пришла к выводу, что, устанавливая в закупочной документации подобные требования, заказчик обязывает поставщика тратить дополнительные ресурсы и иметь в штате сотрудников для настройки оборудования в связи с проведением опытно-промышленных испытаний.

При этом, заказчиком не учтено, что при исполнении договора о поставке, у поставщика данных ресурсов может не быть, если он не является производителем.

Действия заказчика при включении в договор поставки организации поставщиком опытно-промышленных испытаний противоречат принципам равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений

конкуренции по отношению к участникам закупки, что может повлечь ограничение конкуренции (п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках).

Таким образом, Комиссия Тюменского УФАС России, пришла к выводу о нарушении заказчиком п. 2, 4 ч. 1 ст. 3, п. 1 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, выразившихся в установлении требования «Продукция должна соответствовать требованиям к дезинвазии в соответствии с СанПиН 3.2.3215-14», требования о предоставлении комплекта документации подтверждающей соответствие товара, а так же во включении в договор поставки организации поставщиком опытно-промышленных испытаний.

С учетом изложенного, руководствуясь ч. 20 ст.18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО НПО «П» на действия ООО «Т» при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на поставку биологического ингибитора-стимулятора для обеспечения дезинвазии сточных вод и сырого осадка на очистных сооружениях канализации для нужд ООО «Т», извещение № 31806575910, обоснованной.

2. Признать в действиях ООО «Т» нарушение п. 2, 4 ч. 1 ст. 3, п. 1 ч. 10 ст. 4 Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать заказчику ООО «Т» обязательное для исполнения предписание для устранения выявленных нарушений при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на поставку биологического ингибитора-стимулятора для обеспечения дезинвазии сточных вод и сырого осадка на очистных сооружениях канализации для нужд ООО «Т», извещение № 31806575910.

Председатель Комиссии *****

Члены Комиссии: ****

*****

В соответствии с ч. 23 статьей 18.1 Закона о защите конкуренции настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

625048, г. Тюмень, ул. Холодильная, 58а тел. 503-155

ПРЕДПИСАНИЕ № Т18/77-223

по делу № Т18/77-223

10.07.2018 г. Тюмень

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по

Тюменской области по рассмотрению жалоб при проведении торгов (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии:	****
Члены комиссии:	****
	****

на основании решения от 10.07.2018, принятого по результатам рассмотрения жалобы ООО НПО «П» на действия ООО «Т» при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на поставку биологического ингибитора-стимулятора для обеспечения дезинвазии сточных вод и сырого осадка на очистных сооружениях канализации для нужд ООО «Т», извещение № 31806575910,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. В целях устранения нарушений п. 2, 4 ч. 1 ст. 3, п. 1 ч. 10 ст. 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

- ООО «Т» устранить выявленные нарушения **в срок до 27.07.2018** путем внесения изменений в закупочную документацию в части выявленных нарушений в соответствии с решением по делу №Т18/77-223.

- ООО «Т» продлить срок подачи заявок на участие в открытом запросе предложений, а также разместить в Единой информационной системе (www.zakupki.gov.ru) информацию о новой дате окончания срока подачи заявок на участие в открытом запросе предложений (дате вскрытия конвертов с заявками), дате рассмотрения заявок на участие в открытом запросе предложений и дате оценки и сопоставления заявок на участие в открытом запросе предложений в соответствии с Законом о закупках, Положением о закупках Заказчика.

- ООО «Т» продолжить проведение открытого запроса предложений в соответствии с требованиями Закона о закупке, Положением о закупках и Закупочной документацией.

2. **Оператору электронной площадки ООО «Э»** (117342, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 40, адрес в сети Интернет: https://etpgpb.ru) обеспечить техническую возможность для осуществления ООО "Т" действий по исполнению настоящего предписания.

Доказательства исполнения настоящего предписания необходимо представить в Тюменское УФАС России не позднее 5 рабочих дней со дня исполнения предписания.

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

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.

Председатель Комиссии ****

Члены Комиссии: ***

****