

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-466/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

08.05.2019 г. Москва

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

при участии представителей:

от ООО «НИИ КМ» - <...> (по доверенности от 01.03.2019),

от АО «Объединенная двигателестроительная корпорация» - <...>
(по доверенности от 13.02.2019 № 112),

рассмотрев жалобу ООО «НИИ КМ» (далее также - Заявитель) на действия АО «Объединенная двигателестроительная корпорация» (далее - Заказчик) при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на поставку газов и газовых смесей (реестровый № 31907764891) (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.

По мнению Заявителя, положения Закупочной документации Заказчика противоречат положениям Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках), поскольку требования к объекту закупочной процедуры сформулированы таким образом, при котором не представляется возможным поставить товар необходимый Заказчику, так как неверно определена потребность Заказчика.

Представитель Заказчика против удовлетворения жалобы возражал, представил испрашиваемые документы по спорной Закупке.

Проанализировав заявленные доводы, Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанной жалобы в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая требования, установленные частью 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закона о закупках).

Комиссия, рассмотрев жалобу Заявителя приняла решение о признании ее обоснованной в части, исходя из следующих фактических обстоятельств дела.

Как следует из материалов дела, Заказчиком в единой информационной системе закупок опубликовано извещение о проведении Закупки.

Согласно коммерческому предложению в составе Закупочной документации, Заказчику требуется к поставке 19 позиций газов. Семь позиций содержат ссылки на технические условия (далее - ТУ), остальные позиции должны соответствовать ГОСТ. Также Закупочная документация содержит указание на недопустимость поставки эквивалента в соответствии с п. 10.3.5 Положения о закупках.

Заявитель мотивирует жалобу тем, что ТУ отсутствуют в открытых источниках, в связи с чем, не представляется возможным установить требования к поставленным товарам, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики, а также сопоставить требования ТУ поставляемой продукции. Также Заявитель оспаривает невозможность поставки эквивалента.

Согласно п. 15 ст. 2 Федерального закона от 29.06.2015 № 162-ФЗ «О стандартизации в Российской Федерации», технические условия - вид стандарта организации, утвержденный изготовителем продукции или исполнителем работы, услуги.

В Закупочной документации нет указания на конкретного производителя, и учитывая, что данные ТУ отсутствуют в открытом доступе, потенциальному участнику Закупки невозможно идентифицировать товар, требуемый Заказчиком.

Заявитель, в связи с невозможностью идентификации ТУ, направил запрос на разъяснение положений Закупочной документации.

В ответе на запрос Заказчик указывает, что в целях получения указанных ТУ необходимо обратиться к разработчикам или воспользоваться в сети «Интернет» справочной коммерческой системой (например - Техэксперт).

Кроме того Заказчик указал, что разработчиками указанных в техническом задании ТУ являются: п. 15 ТУ 2114-002-18399652-2012 – разработчик ООО «Тантал-Д» п.16, 17 ТУ 2114-001-58117244-2006 –разработчик ООО «Фирма ЭЛЕГАЗ М» п.18 ТУ 2114-127-11752467-05 – разработчик ООО «НПО Мониторинг» п.19 ТУ 2114-016-78538315-2008 – разработчик ООО НПК «Наука».

Таким образом, в данном случае Заказчиком сформулированы качественные характеристики объекта Закупки, при помощи указания на конкретные ТУ.

В соответствии с п. 6 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона о закупках принцип равноправия, в силу п. 2 ч. 1 ст. 3 указанного закона, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Указанный принцип не может считаться нарушенным, поскольку оспариваемые положения Закупочной документации не ограничивают возможность участия в Закупке на основании сведений, указанных Заявителем в своей жалобе, а также материалов, представленных на заседание Комиссии.

Согласно ч. 6.1 ст. 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующими правилами:

1) в описании предмета закупки указываются функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки;

2) 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;

3) в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова «(или эквивалент)», за исключением случаев:

а) несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком;

б) закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование;

в) закупок товаров, необходимых для исполнения государственного или муниципального контракта;

г) закупок с указанием конкретных товарных знаков, знаков обслуживания, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, места происхождения товара, изготовителя товара, если это предусмотрено условиями международных договоров Российской Федерации или условиями договоров юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 настоящего Федерального закона, в целях исполнения этими юридическими лицами обязательств по заключенным договорам с юридическими лицами, в том числе иностранными юридическими лицами.

При этом на заседании Комиссии не установлено, что Заказчик нарушил своими действиями указанные выше положения Закона о закупках.

Комиссия отмечает, что при проведении Закупки Заказчик имеет право получить то, на что он рассчитывал, проводя конкурентную процедуру. Цели её проведения (удовлетворение нужд Заказчика в работах, товарах, услугах) не будут достигнуты в случае принятия заявки, не соответствующей предъявленным требованиям. Само по себе желание участвующего в Закупке хозяйствующего субъекта поставить имеющийся у него товар, который такой участник считает наиболее приемлемым для Заказчика, не может свидетельствовать о соблюдении целей Закона о закупках, поскольку условия Документации, которые, безусловно, должны соответствовать действующему законодательству и не ограничивать в правах участников, формируются Заказчиком в соответствии с его потребностями.

Комиссия отмечает, что данные требования основаны на объективных потребностях Заказчика и обусловлены тем, что закупаемые позиции товара с ссылкой на ТУ прошли технологическое апробирование на пригодность

использования продукции производителя. Товар с указанием ТУ включен в процесс сварки элементов конструкции и необходим для обеспечения взаимодействия газовых смесей и сварочного оборудования.

Описание объекта Закупки содержит технические характеристики товара, которые отражают фактическую потребность Заказчика и влияют на качество поставляемых газов, что не противоречит требованиям Закона о закупках, поскольку в соответствии с частью 10 статьи 4 Закона о закупках Заказчик устанавливает к товару требования связанные с определением поставляемого товара потребностям Заказчика.

При таких обстоятельствах, Заявитель фактически спорит с потребностью Заказчика в поставляемом товаре по ТУ.

В этой связи у Заказчика имелись правовые и фактические основания для установления своей потребности в определенной характеристике товара, а Комиссия признает жалобу в части данного довода необоснованной.

При этом Комиссией установлено, что Заказчиком в один лот объединены поставляемые товары, которые должны соответствовать ТУ и товары, которые должны соответствовать ГОСТ.

Комиссия отмечает, что при размещении конкурентной процедуры Заказчик имеет право самостоятельно определять лоты, однако, действия Заказчика не должны противоречить принципам Закона о закупках в части обеспечения претендентам гарантий по реализации их права на участие в торгах и Закону о защите конкуренции в части не допущения возможного ограничения конкуренции.

В свою очередь, в составе Закупочной документации отсутствует какое-либо экономическое или иное обоснование, позволяющее сделать вывод о действительно реальной необходимости объединения в один лот всех позиций поставляемого товара.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 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.

Однако в настоящем случае, как усматривается из материалов дела, названные принципы Заказчиком соблюдены не были.

Так, установление в Закупочной документации требования о соответствии части поставляемого товара ГОСТ, а части товара ТУ изначально ведет к несоблюдению указанных принципов, поскольку ограничивает количество потенциальных участников Закупки лицами, которые эти технические условия имеют, и лишают возможности участия в такой закупке лиц, использующими в своем производстве ГОСТ.

Таким образом, устанавливая в Закупочной документации подобное требование, Заказчик фактически возложил на потенциальных участников закупки с целью принятия участия в процедуре обязанность пройти платную услугу

приобретения ТУ, сопряженную не только с необходимостью несения денежных расходов, но и временными затратами. При этом, срок на подачу заявок на участие

в закупочной процедуре составил период с 12.04.2019 по 22.04.2019.

Заказчик в материалы дела не представил ни правовой акт, предусматривающий объединение товара в лоты, ни какие-либо иные доказательства, обосновывающие принципиальную необходимость объединения поставляемого товара в один лот.

Заказчик, объединив в 1 лот товары по ГОСТ находящиеся в открытых источниках и ТУ в закрытых источниках, заведомо исключил возможность участия в Закупке и заключения договора с хозяйствующими субъектами, имевшими намерение принять участие в Закупке (при принятии решения о целесообразности такого участия), но не соответствующими предъявленным требованиям к подрядчику, что поставило их в неравное положение с иными подрядными организациями, и, как следствие, допустил ограничение конкуренции.

При таких обстоятельствах, довод жалобы признается обоснованным, поскольку Заказчиком правомерность объединения поставляемого товара в один лот не доказана.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пункт 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1.
 1. Признать жалобу ООО «НИИ КМ» (ИНН: 7706130928) на действия АО «Объединенная двигателестроительная корпорация» (ИНН: 7731644035) при проведении Закупки обоснованной в части объединения товаров в один лот.
 2. Признать в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 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.

1. ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-466/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

08.05.2019 г. Москва

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

руководствуясь пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 08.05.2019 по делу № 077/07/00-466/2019,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

АО «Объединенная двигателестроительная корпорация» (далее — Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на поставку газов и газовых смесей (реестровый № 31907764891) (далее — Закупка), а именно:

1. Заказчику отменить протоколы, составленные в ходе осуществления Закупки.
2. Заказчику вернуть участникам конкурентной процедуры 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 Закупочную документацию с учетом решения Комиссии от 08.05.2019 по делу № 077/07/00-466/2019.
4. Заказчику продлить срок приема заявок на участие в Закупке таким образом, чтобы он составлял не менее пяти рабочих дней с момента размещения информации о внесении изменений в Закупочную документацию до даты окончания приема заявок.
5. Заказчику назначить новую дату окончания подачи заявок, дату рассмотрения заявок, дату подведения итогов Закупки.
6. Заказчику разместить информацию о вышеуказанных изменениях в Единой информационной системе в сфере закупок на www.zakupki.gov.ru.
7. Заказчику надлежит исполнить настоящее предписание в срок до 05.08.2019.
8. Заказчику об исполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 07.08.2019 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.

1.

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

