

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-17/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

13.01.2020 г. Москва

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

в отсутствие представителей ООО «Строй Арсенал» (уведомлено письмом Московского УФАС России от 09.01.2020 № ПО/135/20),

рассмотрев жалобу ООО «Строй Арсенал» (далее также - Общество, Заявитель) на действия ГБУ «Жилищник района Чертаново Центральное» (далее также - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку строительных материалов для проведения работ по планово-текущему ремонту подъездов в МКД района Чертаново Центральное в 2020 году (реестровый № 31908671931, далее - Закупка, Аукцион) 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 при проведении Аукциона.

В настоящем случае Заявитель обжалует отклонение своей заявки на участие в Закупке, ссылаясь на положения документации, которые, по его мнению, препятствовали подаче заявок на участие в Закупке, поскольку содержали избыточные требования к описанию конкретных характеристик товаров, подлежащих поставке.

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

Представители Заказчика на заседании Комиссии не согласились с жалобой, представили письменные возражения. При этом заявки участников на участие в процедуре представителями Заказчика не представлены.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на неё и в выступлении присутствовавших в заседании представителей Заказчика, изучив материалы дела, Комиссия признала жалобу обоснованной.

На Официальном сайте размещена документация об аукционе в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего

предпринимательства, на право заключения договора на поставку строительных материалов для проведения работ по планово-текущему ремонту подъездов в МКД района Чертаново Центральное в 2020 году (далее - Документация).

В соответствии с протоколом рассмотрения первых частей заявок от 25.12.2019 № 31908410027-01 заявка Заявителя была отклонена со следующим обоснованием:

Несоответствия заявки на участие в аукционе требованиям аукционной документации, в том числе:

а) непредоставление сведений, предусмотренных пунктом 3 части II настоящей документации, или предоставление недостоверных сведений.

б) несоответствие сведений, предусмотренных пунктом 3 части II настоящей документации, требованиям настоящей документации об открытом аукционе в электронной форме, а именно:

П.30 Блоки дверные металлические противопожарные тип 1. Согласно требованиям аукционной документации, товар должен соответствовать ГОСТ 57327-2016.

Участником в заявке указано: Вариант конструктивного исполнения 1.

1. Предоставленное значение не соответствует требованиям аукционной документации, а именно: Требованиями установлен Вариант конструктивного исполнения 01.

2. Предоставленное значение не соответствует требованиям ГОСТ 57327-2016, а именно: ГОСТ устанавливает вариант конструктивного исполнения 01- однопольная и не устанавливает вариант конструктивного исполнения 1.

П. 60 Блоки оконные. Согласно требованиям аукционной документации, товар должен соответствовать ГОСТ 30673-2013, ГОСТ 24866-2014, ГОСТ 30674-99.

1. Участник закупки указывает: Цвет профиля: Белый. Долговечность поливинилхлоридные профилей: 20 условных лет эксплуатации – для поливинилхлоридных профилей.

Согласно п. 4.2.12 ГОСТ 30673-2013 Долговечность профилей, должна быть не менее 40 условных лет эксплуатации для белых профилей. ГОСТ 30674-99 с 01.07.2002 г так же устанавливает долговечность поливинилхлоридные профилей 40 условных лет эксплуатации.

Таким образом УЗ указал характеристики товара, не соответствующие требованиям аукционной документации.

2. Участник закупки указывает: Долговечность стеклопакетов: 10 условных лет эксплуатации для стеклопакетов.

Согласно 5.1.8 ГОСТ 24866-2014. Долговечность стеклопакетов должна составлять не менее 20 условных лет эксплуатации. ГОСТ 30674-99 с 01.07.2002 г так же устанавливает долговечность стеклопакетов 20 условных лет эксплуатации.

Таким образом УЗ указал характеристики товара, не соответствующие требованиям аукционной документации.

Комиссия в отношении указанного отклонения заявки отмечает следующее.

В соответствии с п. 2 ч. 6.1 ст. 3 закона о закупках в описание предмета закупки не должны включаться 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.

Комиссия, рассмотрев требования Заказчика, предъявленные к заполнению при конкретизации показателей товара, подлежащего использованию при выполнении работ по предмету Закупки, соглашается с позицией Заявителя.

Комиссия считает, что требования Заказчика были сформированы избыточно и таким образом, что участник Закупки мог ошибиться и предоставить значение иное, отличное от требований ГОСТ либо документации, которая, в свою очередь, вводит участников закупки в заблуждение. При этом Комиссия также учитывает, что дополнительным подтверждением ненадлежащего порядка формирования документации явился допуск только двух заявок на участие в Закупке из пяти поданных, и отклонение двух иных участников также вызвано «неправильным оформлением конкретных сведений о товаре».

Также Комиссия при вынесении именно указанного решения принимает во внимание, что в соответствии с п. 4.1, 4.3 проекта договора приемка товара по настоящему Договору осуществляется в соответствии с правилами данной статьи, иными положениями Договора и Технического задания, а также приложений к нему, положениями действующего гражданского законодательства Российской Федерации.

4.3 Поставляемые товары должны соответствовать качеству, техническим и функциональным характеристикам, указанным в Техническом задании.

При исполнении Договора по согласованию Заказчика с Поставщиком допускается поставка товара, качество, технические и функциональные характеристики (потребительские свойства) которого являются улучшенными по сравнению с качеством и соответствующими техническими и функциональными характеристиками Товара, указанными в Техническом задании. В указанном случае соответствующие изменения должны быть оформлены в виде дополнительного соглашения и внесены Заказчиком в реестр договоров.

То есть, учитывая указанные положения договора, именно размещенное Техническое задание и приложения к нему являются центральным звеном всей Документации: она содержит все конкретные сведения о необходимых товарных позициях, а также является проверочным инструментом для Заказчика для соотнесения того товара, который Заказчику необходим по сравнению с тем, который впоследствии будет поставлять победитель процедуры.

Однако Заказчик при проведении конкретно рассматриваемой процедуры отклоняет 60% заявок на участие в Закупке на основании того документа, который не используется в дальнейшем Заказчиком ни с какой целью, помимо архивной (иного представителя Заказчика не доказали), поскольку, как указывалось ранее, проверять на соответствие поставляемый товар Заказчик будет на сравнение

Техническому заданию и приложениям к ней, а не конкретным сведениям, указанным участникам при подаче заявки.

При этом помимо согласия с указанными условиями проекта договора каждый потенциальный участник Закупки должен заполнить сведения о поставляемых б1 материалах и товарах на 33 страницах в отношении каждого параметра. Например, к поставляемому по п. № 60 «Блоки оконные» участник Закупки должен дополнительно указать следующие параметры:

1. Количество камер в профиле.
2. Ширина профиля.
3. Цвет профиля.
4. Архитектурный рисунок.
5. Направление открывания створок.
6. Площадь блока оконного.
7. Тип окна.
8. Тип стеклопакета.
9. Толщина стекла в стеклопакете.
10. Класс оконного блока по показателям воздухо- и водопроницаемости.
11. Требования к комплектности.
12. Класс оконного блока по показателю звукоизоляции.
13. Класс оконного блока по сопротивлению ветровой нагрузке.
14. Долговечность стеклопакетов, уплотняющих прокладок, поливинилхлоридных профилей.
15. Класс по показателю общего коэффициента пропускания света оконного блока.
16. Количество отверстий в нижнем профиле для осушения полости между кромками стеклопакета и фальцами профилей.
17. Количество водосливных отверстий в нижних профилях коробок и горизонтальных импостах.
18. Ширина дистанционной рамки стеклопакета.
19. Тип профиля оконного блока.
20. Класс по показателю приведенного сопротивления теплопередаче.

В этой связи Комиссия отмечает, что предложенный Заказчиком подход к толкованию Документации абсолютно лишен правового и практического смысла

и направлен на отнесение на участников Закупки обязанности по дополнительному и излишнему указанию сведений, которые уже определены Заказчиком и могут быть проверены уже на стадии исполнения договора, а также могут быть улучшены (в соответствии с п. 4.3 проекта договора).

Кроме того, представителями Заказчика не доказано, что для выполнения конкретной поставки по Закупке необходимо использование каких-либо уникальных материалов и товаров, без наличия конкретных сведений о которых в заявках участников которых исполнение договора невозможно.

Комиссия приходит к выводу, что Заказчику в документации достаточно было предусмотреть возможность участникам Закупки выразить свое согласие на использование товаров с качественными характеристиками, определенными им в Форме № 2, и не предусматривать обязанность по заполнению участниками Закупки конкретных характеристик, которые уже и так определены Заказчиком в Документации. Указанное изменение сократило бы возможность допущения участниками Закупки ошибок в части заполнения ими характеристик товаров, подлежащих использованию, поскольку потребность Заказчика уже определена им путем формирования требований к товарам посредством описания качественных характеристик, и которые впоследствии применимы при исполнении договора.

Способ же изложения требований, допущенный Заказчиком в настоящем деле, в том числе инструкция по заполнению заявки, не позволили идентифицировать надлежащую потребность Заказчика и, как следствие, фактически провоцировали допущение участником Закупки и иным участникам Закупки ошибок при заполнении заявки, что подтверждают 3 заявки, отклоненные от участия в Закупке из всего 5 поданных.

Подобное составление Документации вводит участников Закупки в заблуждение относительно технических характеристик заявленного товара, предоставляя Заказчику возможность манипулировать результатами проводимой Закупки в собственных интересах.

Комиссия также отмечает, что положения Закона о закупках не обязывают участника Закупки иметь в наличии товар в момент подачи заявки. В связи с этим требования Заказчика о подробном описании в заявке (путем предоставления показателей и (или) их значений, как в виде одного значения, диапазона значений, так и сохранения неизменного значения) химического состава и (или) компонентов товара и (или) показателей технологии производства, испытаний товара и (или) показателей, значения которых становятся известными только при испытании определенной партии товара после его производства, имеют признаки ограничения доступа к участию в Закупке.

Названный правовой подход, изложенный в п. 3 письма ФАС России от 01.07.2016 № ИА/44536/16, поддержан Верховным Судом РФ в решении от 09.02.2017 по делу № АКПИ16-1287, в котором суд указал, что желание Заказчика требовать от участника закупки подробного описания в заявке различных показателей значения товара, в том числе и те, которые становятся известными при испытании определенной партии товара, после его производства, фактически направлены на создание неравных условий для участников закупки, что не соответствует принципу обеспечения конкуренции, закрепленному в статье 8 Закона о контрактной

системе.

Комиссия полагает возможным применить правовой подход, изложенный Верховным Судом Российской Федерации, к рассматриваемым правоотношениям. Предъявление к участнику Закупки требований о представлении в составе своей заявки конкретных показателей сопутствующих комплектующих товара, в отношении которого Заказчиком установлены неизменяемые показатели, равно как и отклонение такого участника ввиду неуказания им таких показателей не только напрямую противоречит требованиям Закона о закупках, не соответствует балансу частных и публичных интересов (на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П) и стабильности публичных правоотношений, но и противоречит законодательно закрепленному принципу равенства участников гражданских правоотношений (п. 1 ст. 1 ГК РФ), презумпции добросовестности участников таких правоотношений (п. 5 ст. 10 ГК РФ), а также законодательно установленному запрету на злоупотребление правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

Подобное требование не только является бесполезным дублированием требований Документации (у такого товара не появятся иные показатели, помимо тех, что уже определены производителем, если участником дано согласие на предъявленные Заказчиком в этой части требования), беспричинно усложняет процесс заполнения заявки, но и в принципе оставляет разрешение вопроса о допуске той или иной заявки к участию в Закупке на исключительное субъективное усмотрение Заказчика (который единолично разрешает вопрос достаточности ему согласия участника или необходимости указания им конкретных показателей своего товара).

Как было уже указано ранее, из Технического задания и проекта договора следует, что Заказчиком предусмотрено, что используемые товары должны быть изготовлены и замаркированы в соответствии с техническими условиями и/или ГОСТ. Также Техническим заданием определено, что товар должен соответствовать требованиям к качеству, установленным государственными стандартами и отраслевыми стандартами, техническим условиям, иным документам, устанавливающим требованиям к качеству данного товара, а также требованиям Заказчика.

Соответственно, выражение согласия участниками закупки путем подачи соответствующей заявки на участие в Закупке в соответствии с характеристиками, установленными Заказчиком в Документации, не приводит к несоблюдению его потребности или возможности закупки товаров, неудовлетворяющих его потребности.

С учетом 5 поданных заявок на участие в Закупке Комиссия обращает внимание, что в целях обеспечения конкуренции на торгах, Заказчику в дальнейшем в документации достаточно предусмотреть возможность участникам Закупки выразить свое согласие на использование материалов с качественными характеристиками, определенными им в приложении к Техническому заданию, и не предусматривать обязанность по заполнению участниками закупки конкретных характеристик, которые уже и так определены им в документации. Указанное изменение сократит возможность допущения участниками закупки ошибок в части заполнения ими характеристик материалов, поскольку потребность заказчика уже определена им путем формирования требований к товарам посредством

описания качественных характеристик в приложении к Техническому заданию, которые могут быть воспроизведены участниками закупки посредством копирования (или предоставления согласия).

В данном же конкретном случае Заказчику следует допустить все поданные заявки на участие в Закупке, презюмируя согласие участников Закупки с условиями Документации в части характеристик, определенных в Техническом задании и приложении к ней.

Комиссия в данном случае приходит к выводу, что отклонение заявки Заявителя не отвечает принципам, предусмотренным п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках и подлежит корректировке путем допуска всех первых частей заявок на участие в Закупке.

Комиссия, рассматривая вышеуказанные действия Заказчика при проведении Закупки, установила, что порядок изложения Заказчиком требований к товарам, установленным в Документации, необъективно затрудняет их уяснение и не позволяет участнику представить надлежащее предложение, поскольку требования к товарам объективно затрудняют подачу надлежащей заявки, что недопустимо при проведении Закупки.

Комиссия отмечает, что столь детальное описание товаров, при наличии возможности без ущерба удовлетворению потребности Заказчика как конкретизировать потребность, так и ограничиться установлением требований о соответствии товаров общепринятым стандартам, необоснованно привело к затруднению подачи надлежащей заявки (при возложении на участника Закупки обязанности по соответствующему формированию предложения) и, как следствие, повлияло на уровень конкуренции при проведении процедуры.

Данный правовой подход в наибольшей степени отвечает правовому режиму, который установлен Законом о защите конкуренции и Законом о закупках, в то время как действия Заказчика в настоящем случае были направлены на введение в заблуждение участников Закупки и ограничение их количества, что подтверждается лишь одной поданной заявкой на участие в Закупке.

В соответствии с п. 1-3 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны:

1) 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;

2) требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке;

3) требования к описанию участниками такой закупки поставляемого товара, который является предметом конкурентной закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками такой закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом конкурентной закупки, их количественных и качественных характеристик.

В связи с ненадлежащим порядком формирования указанных требований, Комиссия в действиях Заказчика также устанавливает нарушение п. 1-3 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.

Учитывая вышеизложенное Комиссия усматривает в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. 1, п. 2 ч. 6.1 ст. 3, п. 1-3 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, поскольку сама Документация и рассмотрение заявок Заявителя не соответствовали положениям законодательства.

Также Комиссия отмечает для заказчиков, что Московское УФАС России уже неоднократно признает жалобы обоснованными на основании размещения и использовании Формы 2 к Документации, необоснованно усложняющей подачу заявки, а также является фильтром, который заказчики используют для недопуска заявок участников, например, по делам №№ 1 00-1470/77-18, 077/07/00-417/2019, 077/07/00-4097/2019.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Строй Арсенал» (ИНН:7722414571, ОГРН:5177746097700) на действия ГБУ «Жилищник района Чертаново Центральное» (ИНН:7726760660, ОГРН:5147746334148) при проведении Закупки обоснованной.

2. Установить в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. 1, п. 2 ч. 6.1 ст. 3, п. 1-3 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.

3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия (изготовления в полном объеме).

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-17/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

13.01.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России 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 13.01.2020 по делу № 077/07/00-17/2020,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ГБУ «Жилищник района Чертаново Центральное» (далее - Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку строительных материалов для проведения работ по планово-текущему ремонту подъездов в МКД района Чертаново Центральное в 2020 году (реестровый № 31908671931, далее — Закупка, Аукцион), а именно:

1.

1. Заказчику отменить протоколы подведения итогов, протоколы, составленные в ходе проведения Закупки (далее – Протоколы) и назначить новую дату рассмотрения заявок на участие в Аукционе, дату проведения Аукциона, а так же разместить на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг www.zakupki.gov.ru информацию об отмене Протоколов. При этом дата рассмотрения первых частей заявок на участие в Аукционе должна быть назначена не ранее чем через 6 рабочих дней со дня отмены Протоколов.
2. Заказчику рассмотреть первые части всех заявок, поданных участниками Закупки, в том числе Заявителем, в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации об осуществлении закупок и с учетом решения Московского УФАС России от 13.01.2020 по делу № 077/07/00-17/2020.
3. АО «ЕЭТП» (далее — ЭТП) обеспечить возможность Заказчику исполнить все предписанные ему действия с помощью функционала ЭТП и не позднее 1 рабочего дня со дня исполнения пункта 1 настоящего предписания:

•

- отменить протокол проведения Аукциона;

- назначить время проведения Аукциона и разместить на электронной площадке информацию о времени проведения Аукциона;
- уведомить участников закупки, подавших заявки на участие в Аукционе, в том числе Заявителя, об отмене Протоколов, Протокола проведения Аукциона, о новой дате рассмотрения первых и вторых частей заявок на участие в Аукционе, дате и времени проведения Аукциона, а также о необходимости наличия на счетах для проведения операций по обеспечению участия в электронных аукционах, открытых участникам закупки, денежных средств в размере обеспечения заявки на участие в Аукционе, о блокировании операций в отношении указанных средств, в случае если в их отношении блокирование прекращено.

1.

4. ЭТП осуществить блокирование операций по счетам для проведения операций по обеспечению участия в электронных аукционах, открытых участникам закупки, в отношении денежных средств в размере обеспечения заявки на участие в Аукционе через 4 рабочих дня со дня направления ЭТП уведомления, указанного в пункте 3 настоящего предписания.
5. ЭТП продолжить проведение Аукциона с последнего (минимального) предложения о цене контракта, поданного участником закупки ООО «Артекс», т. е. с 16 200 000 руб. В случае отсутствия при продолжении проведения Аукциона предложений о снижении размера последнего (минимального) предложения о цене контракта, предложение указанного участника Закупки следует считать лучшим.
6. Заказчику и ЭТП осуществить дальнейшее проведение процедуры закупки в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации об осуществлении закупок и с учетом решения Московского УФАС России от 13.01.2020 по делу № 077/07/00-17/2020.
7. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 24.04.2020.
8. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 27.04.2020 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 ст. 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.