

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-14889/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

21.11.2019 г. Москва

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

при участии представителей:

от ООО «КРАТ» - <...> (по доверенности от 18.11.2019),

от ФГАОУ ВО «Первый МГМУ им. И.М. Сеченова» Минздрава России — <...> (по доверенности от 10.06.2019 № 215/03.02-26/02.02), <...> (по доверенности от 10.06.2019 № 214/03.02-26/02.02),

рассмотрев жалобу ООО «КРАТ» (далее - Заявитель) на действия ФГАОУ ВО «Первый МГМУ им. И.М. Сеченова» Минздрава России при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по техническому обслуживанию технических средств систем противопожарной защиты зданий для нужд ФГАОУ ВО Первый МГМУ им. И.М. Сеченова Минздрава России

в 2020 году (для субъектов малого и среднего предпринимательства) (реестровый № 31908498804) (далее — Конкурс) 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 Конкурса.

Заявитель обжалует положения Конкурсной документации, которые, по его мнению, противоречат Федеральному закону от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

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 Закона о закупках.

Представители Заказчика с доводами жалобы не согласились, представив письменные возражения.

Комиссия, рассмотрев представленные на заседании сведения и материалы, признает жалобу обоснованной по следующим основаниям.

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации (далее - ГК РФ), настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми

актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений ч. 3 ст. 2 Закон о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика (далее - Положение о закупках) размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - Официальный сайт; ЕИС).

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.

Согласно Конкурсной документации первая часть заявки на участие в Конкурсе должна содержать описание поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки в соответствии с требованиями Конкурсной документации, а именно:

- предложение участника конкурса по качеству товара, используемого при выполнении работ (предложение участника закупки о качественных и (или) функциональных характеристиках (потребительских свойствах) товара, качестве работ, услуг). Наименования, виды (содержание) и количество используемых товаров, указанные в техническом задании Конкурсной документации и в заявке участника Конкурса должны совпадать. В случае их несовпадения или невозможности достоверно определить соответствие товаров предлагаемых к использованию участником Конкурса, Конкурсной документации, заявка на участие в Конкурсе может быть признана несоответствующей требованиям Конкурсной документации, что влечет за собой отклонение заявки на участие в Конкурсе. В случае предоставления описания товара с указанием технических характеристик, прямо не соответствующих требованиям Технического задания, комиссия по осуществлению закупок отклоняет заявку на участие в Конкурсе как несоответствующую требованиям, указанным в Конкурсной документации.

Исходя из текста жалобы, данные положения Конкурсной документации установлены с нарушением Закона о закупках, так как ограничивают конкуренцию по отношению к участникам Конкурса, в связи с тем, что данный Конкурс проводится на оказание услуг по техническому обслуживанию технических средств систем противопожарной защиты зданий и не предполагает монтаж оборудования и использование при оказании услуг больших перечней материалов, так как предусматривает обслуживание уже установленных на объектах Заказчика оборудования и систем.

Также аналогичное требование содержится в порядке оценки заявок на участие в Конкурсе.

Так, нестоимостной критерий оценки «Качественные и (или) функциональные характеристики (потребительские свойства) товара, качество работ, услуг» оценивается на основании предложения участника Конкурса по качеству товара, используемого при выполнении работ, оформленное участником Конкурса

и представленное в составе заявки на участие в Конкурсе.

Оценка заявок на участие в Конкурсе по данному критерию осуществляется в соответствии с Положением.

Количество баллов, присуждаемых по критерию оценки «Качественные и (или) функциональные характеристики (потребительские свойства) товара, качество работ, услуг», определяется по показателю:

- «Предложение участника конкурса по качеству товара, используемого при выполнении работ».

По показателю «Предложение участника конкурса по качеству товара, используемого при выполнении работ» оценке подлежит предложение участника Конкурса по качеству товаров, используемых при выполнении работ, требования к которым установлены в разделе 4 Технического задания (Приложение № 3 к Конкурсной документации) и оформляемое с учетом положений инструкции по заполнению первой части заявки на участие в Конкурсе.

Для оценки заявок по критерию «Качественные и (или) функциональные характеристики (потребительские свойства) товара, качество работ, услуг» каждой заявке выставляется значение от 0 до 100 баллов.

Количество баллов, присваиваемых заявке, определяется как среднее арифметическое оценок в баллах всех членов Конкурсной комиссии, присуждаемых заявке по критерию.

Количество баллов, присваиваемых Конкурсной комиссией каждой заявке, устанавливается исходя из следующей шкалы предельных величин значимости показателей оценки:

100 баллов за предоставление описания товара с указанием технических характеристик, соответствующих требованиям Технического задания и указание на товарный знак (его словесное обозначение) или наименование производителя.

20 баллов за предоставление описания товара с указанием технических характеристик, соответствующих требованиям Технического задания без указания на товарный знак (его словесное обозначение) и наименование производителя.

0 баллов в случае отсутствия описания товара, отвечающего требованиям Технического задания (не указание технических характеристик или указание технических характеристик в виде неконкретных значений).

Ответственность за достоверность сведений о товаре, указанных в заявке на участие в Конкурсе, несет участник Конкурса.

Комиссия считает, что поскольку предметом Конкурса является именно выполнение работ по техническому обслуживанию технических средств систем противопожарной защиты зданий, которые уже установлены в зданиях Заказчика, то требование об указании на оборудования подлежащее обслуживанию, является очевидно излишним.

При этом Комиссия считает, что этот критерий необъективен, поскольку выбор

победителя в данном случае обусловлен не ценой предложения или квалификацией участника, а субъективным описанием используемых товаров, кроме того, оцениваемый членами комиссии Заказчика субъективно.

Установление такого критерия ограничивает конкуренцию, поскольку предоставляет преимущество тем участникам, которые вместо конкуренции по объективным показателям конкурируют по видам и правильности описываемых товаров, подлежащих субъективной оценке комиссией Заказчика.

В связи с этим действия Заказчика, установившего необъективные критерии оценки, когда участники конкурируют не по цене и квалификации, а исходя из правильности заполнения характеристик товаров, противоречат п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.

В свою очередь, обоснованность спорных критериев в Конкурсной документации должна быть доказана со стороны Заказчика, как равно и невозможность проведения Конкурса без предъявления соответствующих требований к составу заявки. Также Комиссия принимает во внимание, что Заказчик не лишен был возможности установить иные, объективные критерии оценки заявок участников.

Комиссия приходит к выводу, что Заказчику в Конкурсной документации достаточно предусмотреть возможность участникам Конкурса выразить свое согласие на использование товаров, необходимых Заказчику и не предусматривать возможность оценки заявок участников по заполнению участниками Конкурса конкретных характеристик, которые уже и так определены Заказчиком в Конкурсной документации. Указанное изменение сократит возможность допущения участниками Конкурса ошибок в части заполнения ими характеристик товаров, поскольку потребность Заказчика уже определена им путем формирования требований к товарам посредством описания качественных характеристик, которые могут быть воспроизведены участниками Конкурса посредством копирования (или предоставления согласия).

При этом данный вывод Комиссии распространяется не только на оценку критерия «Качественные и (или) функциональные характеристики (потребительские свойства) товара, качество работ, услуг», но и на требование указания в первой части заявки на участие в Конкурсе описания поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки в соответствии с требованиями документации о закупке.

Способ изложения требований, допущенный Заказчиком в настоящем деле, не позволяет идентифицировать надлежащую потребность Заказчика и, как следствие, провоцирует допущение участником Конкурса ошибок при заполнении заявки.

Подобное составление документации вводит участников Конкурса в заблуждение относительно технических характеристик заявленного товара, предоставляя Заказчику возможность манипулировать результатами проводимого Конкурса путем соответствующей субъективной оценки заявок за такое заполнение в собственных интересах.

Комиссия также отмечает, что положения Закона о закупках не обязывают

участника Конкурса 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 Конкурсе.

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 Конкурса требований о представлении в составе своей заявки конкретных показателей сопутствующих комплектующих товара, в отношении которого Заказчиком установлены неизменяемые показатели, равно как и оценка заявки, которая ставится в зависимость от правильности заполнения конкретных характеристик 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 бесцельным дублированием требований Конкурсной документации, беспричинно усложняет процесс заполнения заявки, но и в принципе оставляет разрешение вопроса об оценке той или иной заявки к участию в Конкурсе на исключительное субъективное усмотрение Заказчика (который единолично разрешает вопрос достаточности описания характеристик товара в каждом конкретном случае).

На основании изложенного Комиссия приходит к выводу, что документация Заказчика не отвечает принципам, предусмотренным п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках и подлежит корректировке в целях упорядочивания Заказчиком требований к документации в соответствии с собственной потребностью и обеспечением ясного и четкого отражения требований к содержанию заявок участников Конкурса.

Комиссия пришла к выводу, что ни Инструкция по заполнению первой части заявки, ни Конкурсная документация в целом в рассматриваемом случае не

способствовали достижению целей проведения Конкурса в соответствии с положениями Закона о закупках.

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 ведет к затруднению подачи надлежащей заявки (при возложении на участника Конкурса обязанности по соответствующему формированию предложения) и, как следствие, влияет на уровень конкуренции при проведении процедуры с учетом также того, что на основании заполнения заявки по таким характеристикам Заказчик еще проводит оценку заявок.

В данном случае критерии оценки составлены так, что они не зависят от объективных факторов.

О необходимости использования в закупочной документации объективных, исчисляемых, измеряемых и администрируемых критериев неоднократно высказывались арбитражные суды Московского округа, в частности по делам №№ А40-195614/14, А40-216614/14, А40-132216/14, А40-1761/15, А40-119802/15, А40-169152/15, А40-220847/2016, А40-11740/2017.

Подобный подход противоречит также принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика, поскольку по существу конкуренция в данном случае связана не с эффективностью предложения, сколько с формальным описанием видов работ.

Действующим законодательством о закупках не определен исчерпывающий перечень критериев, подлежащих оценке при рассмотрении и сопоставлении заявок, что свидетельствует о том, что выбор таких критериев является усмотрением самого организатора закупочной процедуры в зависимости от его потребностей, однако такой выбор не должен становиться способом произвольного и безосновательного начисления поданным заявкам баллов с тем, чтобы обеспечить победу конкретному участнику закупки.

Обратное приведет к нарушению принципа равенства участников гражданских правоотношений (п. 1 ст. 1 ГК РФ), недопустимости злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ) и принципов равноправия и справедливости (ч. 1 ст. 3 Закона о закупках).

Кроме того, как отмечено в определении Верховного Суда Российской Федерации от 12.05.2015 № 305-КГ15-1682, определение победителя торгов, основанное на субъективном усмотрении организатора закупки, не соответствует целям и задачам, ради которых принимался Закон о закупках.

На основании вышеизложенного, Комиссия усматривает в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3, 2. п. 1-3, 13-14 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, поскольку сама Конкурсная документация не соответствует положениям законодательства.

На основании изложенного и в соответствии с ч. 20 ст. 18.1 и п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции Комиссия

РЕШИЛА:

1.

1. Признать жалобу ООО «КРАТ» (ИНН: 7728866542, ОГРН: 5137746242717) на действия ФГАОУ ВО «Первый МГМУ им. И.М. Сеченова» Минздрава России (ИНН: 7704047505, ОГРН: 1027739291580) обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3, п. 6.1 ст. 3, п. 1-3, 13-14 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в порядке, установленном главой 24 Арбитражного процессуального Кодекса, в Арбитражном суде г. Москвы в течение 3 месяцев с даты его принятия.

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-14889/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

21.11.2019 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 решения Комиссии от 21.11.2019 по делу № 077/07/00-14889/2019,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ФГАОУ ВО «Первый МГМУ им. И.М. Сеченова» Минздрава России (далее - Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по техническому обслуживанию технических средств систем противопожарной защиты зданий для нужд ФГАОУ ВО Первый МГМУ им. И.М. Сеченова Минздрава России

в 2020 году (для субъектов малого и среднего предпринимательства) (реестровый № 31908498804) (далее — Конкурс), а именно:

1.

1. Заказчику отменить протоколы, составленные в ходе проведения Конкурса.
2. Заказчику вернуть всем участникам ранее поданные заявки на участие в Конкурсе с указанием о возможности повторной подачи заявки.
3. Заказчику внести изменения в Конкурсную документацию с учётом решения Комиссии от 21.11.2019 по делу № 077/07/00-14889/2019.
4. Заказчику продлить срок приема заявок на участие в Конкурсе таким

образом, чтобы он составлял не менее 7 (Семи) дней с момента размещения информации о внесении изменений в Конкурсную 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 Конкурсе, новой дате рассмотрения заявок на участие в Конкурсе и подведения итогов Конкурса.
7. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 30.12.2019.
8. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 09.01.2020 с приложением подтверждающих документов.
9. 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.