

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-311/77-19 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

25.02.2019 г. Москва

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

рассмотрев жалобу ООО «Креативное решение» (далее также - Заявитель) на действия ГБУЗ «ПКБ № 1» (далее также - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по текущему ремонту в ГБУЗ «ПКБ № 1 ДЗМ» и филиалах в 2019 году (реестровый № 31907443123, 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 адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки. Жалоба мотивирована нарушением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

По мнению Заявителя, Заказчик необоснованно ограничивает количество участников Закупки необходимостью заполнения формы 2, в которой установлены противоречивые технические требования документации к товарам по пунктам 23, 2, 1, 4, 7, 15, 20-23, 28, 38, 39, 42, 43, 51.

Проанализировав заявленный довод, 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.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представив письменные возражения.

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 основании нижеследующего.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации (далее — ГК РФ), данным Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закон о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно части 2 статьи 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 осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Как следует из материалов дела, заказчиком в единой информационной системе закупок (далее - ЕИС) 15.02.2019 опубликована текущая редакция извещения о проведении закупки.

Комиссия, учитывая все представленные Заказчиком материалы в совокупности, соглашается с доводами жалобы Заявителя.

Согласно требованиям ч. 10 ст. 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе 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.

В целях создания условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в ч. 2 ст. 1 Закона о закупках, в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективного использования денежных средств, расширения возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ и услуг для нужд заказчиков и стимулирования такого участия, а также, наряду с изложенным, в целях развития добросовестной конкуренции, обеспечения гласности и прозрачности закупки, Законом о закупках закреплены основные принципы и положения закупки товаров, работ, услуг.

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

Заказчикам предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам/закупаемым товарам. Данное право на разработку и утверждение Положения о закупке согласуется с целями и задачами Закона о закупках, направленными на удовлетворение потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

Таким неоправданным фактическим барьером Комиссия считает необходимость заполнения сведений о товаре, сведения о котором уже заранее определены Заказчиком.

Инструкция по заполнению заявки своим предназначением имеет прояснение положений требований Документации Заказчика применительно к заполнению

заявки, то есть инструкция имеет цель облегчать формирование заявки и представление предложений в ответ на требование Заказчика.

В данном случае Заказчику не удалось облегчить формирование заявки, например, по п. 23 «Маты минераловые».

В соответствии с инструкцией по заполнению заявки - в случае, если значения или диапазоны значений параметра указаны с использованием символа «точка с запятой», союза «или», - участнику закупки необходимо предоставить одно из указанных значений или диапазонов значений, указанных через данный символ.

При этом, как установлено на заседании Комиссии, Заказчик представляет на выбор марки 50, 75 и 100, однако для этих марок предусмотрено содержание органических веществ. Заказчик намеренно вводит участников закупки в заблуждение, так как представляет на выбор характеристику параметра, которая не предусмотрена ГОСТ.

Также в пункте 2 «Смеси сухие ГОСТ 31189-2015» Заказчик установил требования: Смеси сухие ГОСТ 31189- 2015 Марка по прочности Не ниже B15.

В соответствии с инструкцией по заполнению заявки - слова «Не ниже» - означает что, участнику следует предоставить в заявке конкретный показатель, не менее указанного значения.

Заказчик требует соответствие с ГОСТ 31189-2015, однако в нём не нормируется данный параметр. Следовательно, участник закупки не может достоверно указать характеристику данного показателя, учитывая, что Заказчик закладывает требование о соответствии товара ГОСТ.

Комиссия отмечает, что установление такого требования может вводить участников Закупки в заблуждение, так как ГОСТ не предусматривает такое значение.

Более того, Комиссия обращает внимание, что участник при заполнении Формы № 2 обязан исключительно предоставить конкретные значения по установленным Заказчиком параметрам.

При этом Комиссия полагает, что участник закупочной процедуры не должен совершать дополнительных действий при предоставлении конкретных значений по параметрам, в том числе предоставлять значения с учетом положений соответствующего ГОСТ, так, чтобы представленное значение одновременно не противоречило как требованиям самой Аукционной документации, так и техническим характеристикам свойственным для такого рода товара.

Поскольку Закон о закупках наделяет Заказчика правом самостоятельность устанавливать требования к объекту закупочной процедуры, Заказчик при определении требований к товарам должен максимально четко и конкретно их сформулировать, и в случае установления соответствия товара ГОСТ.

В связи с изложенным установление Заказчиком таких требований не может расцениваться Комиссией как объективное описание объекта закупки. Более того, на заседании комиссии представитель Заказчика не доказал принципиального значения установления такого параметра по рассматриваемому товару.

В пункте 1 «Растворы тип 1 ГОСТ 28013-98» Заказчик установил требования:

Растворы тип 1 ГОСТ 28013-98 По средней плотности растворы Тяжелые; легкие.

В соответствии с инструкцией по заполнению заявки - в случае, если значения или диапазоны значений параметра указаны с использованием символа «точка с запятой», союза «или», - участнику закупки необходимо предоставить одно из указанных значений или диапазонов значений, указанных через данный символ.

В соответствии с ГОСТ 28013-98 никакая другая средняя плотность раствора ГОСТ 28013-98, кроме легких и тяжелых не предусмотрена. Заказчик представляет на выбор все возможные варианты этого параметра, показывая то, что ему абсолютно не важно какой товар будет поставлен участником закупки.

Ввиду вышеизложенного Комиссия приходит к выводу, что указанные в Форме № 2 формулировки заказчика могли потенциально отсекают заинтересованных лиц, только определяющих для себя возможности участия в той или иной закупке в ее условиях, либо вводить участников в заблуждение при подготовке и оценке правильности своих предложений.

Также в пункте 2 «Смеси сухие ГОСТ 31189- 2015» Заказчик установил требования:

Смеси сухие ГОСТ 31189- 2015 по наибольшей крупности зерен заполнителя: крупнозернистые; мелкозернистые; тонкодисперсные.

В соответствии с инструкцией по заполнению заявки - в случае, если значения или диапазоны значений параметра указаны с использованием символа «точка с запятой», союза «или», - участнику закупки необходимо предоставить одно из указанных значений или диапазонов значений, указанных через данный символ.

В соответствии с ГОСТ 31189- 2015 смеси сухие подразделяются на крупнозернистые; мелкозернистые; тонкодисперсные. Никакая другая классификация по наибольшей крупности зёрен заполнителя ГОСТ 31189- 2015 не предусмотрена. Заказчик снова представляет на выбор все возможные варианты этого параметра, показывая то, что ему абсолютно не важно какой товар будет поставлен участником закупки. Из этого следует, что параметр указан лишь для того, чтобы увеличить объём Формы 2 и запутать участников закупки.

Аналогичные нарушения присутствуют в пунктах: Пункт 60 Растворы тип 2 ГОСТ 28013-98, Пункт 89 Раствор на смешанных вяжущих ГОСТ 28013-98.

В рассматриваемом случае Комиссия пришла к выводу, что Инструкция не выполняет данную функцию, а, напротив, прямо вводит в заблуждение участников процедуры, поскольку согласно ей участник выбрал крайнее значение, не устроившее Заказчика.

В данной части Документация в контексте предъявляемых к ней нормативных требований не является состоятельной, поскольку не отвечает своему предназначению.

Таким образом, Комиссия пришла к выводу, что ни Инструкция, ни Документация в целом в рассматриваемом случае не способствовали достижению целей проведения Закупки в соответствии с положениями Закона о закупках.

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

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

Также Комиссия отмечает, что предоставленное Заказчику право на самостоятельное определение критериев допуска участников направлено на предоставление ему возможности выбора потенциального контрагента, наиболее полно отвечающего предъявляемым требованиям, а потому способного в наиболее короткие сроки обеспечить Заказчика необходимыми ему качественными товарами. В то же самое время такое право Заказчика не является безусловным и безграничным и оканчивается тогда, когда вместо выбора наилучшего контрагента по объективным показателям такое право приводит к искусственному сокращению количества участников Закупки, что недопустимо в контексте принципов, изложенных в Законе о закупках.

В настоящем случае Заказчик, возлагая на участника Закупки обязанность по предоставлению сведений о характеристиках товаров, подлежащих поставке описал требования к товарам и порядок предоставления таких сведений в составе заявки таким образом, что участник Закупки обязан изучить Инструкцию и установить, какие именно требования предъявлены к характеристикам товаров.

При этом положения Документации позволяют потенциальному участнику выразить только согласие на выполнение работ на условиях Документации, но кроме выражения согласия в данном случае участникам необходимо было также заполнять технические требования, ориентируясь не только на нормы ГОСТ, но и Инструкции.

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. При формировании Документации необходимо принимать во внимание, что обязанность Заказчика по подготовке документации (инструкции) обусловлена необходимостью достижения упорядочения и приведения к единообразию в понимании как требований Заказчика к составу и содержанию заявки на участие в Закупке, так и требований к товару (показателям, его характеризующим).

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 Закупки обязанности по соответствующему формированию предложения) и, как следствие, влияет на уровень конкуренции при проведении процедуры.

Данный правовой подход в наибольшей степени отвечает правовому режиму, который установлен Законом о закупках, в то время как действия Заказчика в настоящем случае были направлены на введение в заблуждение участников Закупки и ограничение их количества.

В связи с вышеизложенным Комиссия полагает возможным установление в Документации условий, при которых участники закупки вправе выразить в составе заявки свое согласие на выполнение работ с использованием товаров, в соответствии с требованиями документации, а именно конкретными показателями, которые Заказчик сформировал на основании своей потребности в Форме № 2.

О негативных последствиях применения составленной Заказчиком Документации свидетельствует также тот факт, что Заказчиком 2 из 4 заявок участников, изъявивших желание участвовать в Закупке, отклонены по основаниям, связанным с невозможностью установления действительной потребности Заказчика, что также подтверждает тот факт, что Документация вместо исполнения своего прямого предназначения в виде определения потребности Заказчика и оказания помощи участникам в формировании заявки, фактически не позволяет участникам однозначно определить характеристики товара.

Таким образом, порядок изложения Заказчиком требований к товарам, установленный в Документации, не позволяет участнику Закупки представить надлежащее предложение, поскольку Заказчик, не учитывая предмет Закупки, установил чрезмерные требования к товарам, предмет работы, которые имеют двойственную интерпретацию и объективно затрудняют подачу надлежащей заявки, что недопустимо при проведении конкурентной процедуры.

На основании вышеизложенного, Комиссия усматривает в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3, п. 1 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, поскольку сама Документация не соответствует положениям законодательства. Требования, указанные Заказчиком, приводят к необоснованному ограничению количества лиц, участвующих в Закупке.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Креативное решение» (ИНН:7328077141, ОГРН:1147328000698) на действия ГБУЗ «ПКБ № 1» (ИНН: 7726050389, ОГРН:1037726005514) при проведении Закупки обоснованной.

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

3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

1.

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 № 1-00-311/77-19 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

25.02.2019 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 25.02.2019 по делу № 1-00-311/77-19,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ГБУЗ «ПКБ № 1» (далее - Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по текущему ремонту в ГБУЗ «ПКБ № 1 ДЗМ» и филиалах в 2019 году (реестровый № 31907443123, 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 25.02.2019 по делу №1-00-311/77-19.
4. Заказчику продлить срок приема заявок на участие в Закупке таким образом, чтобы он составлял не менее 15 (Пятнадцати) 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 21.06.2019.
8. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 28.06.2019 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.

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