

ООО «СтройГрад»

109518, г. Москва, улица Саратовская, дом 31, квартира 306

ГУП «ЦУГИ»

Стремянный пер., д. 38, Москва, 115054

АО «ЕЭТП»

115114, г. Москва, ул. Кожевническая, д. 14, стр. 5

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-4730/2019 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

08.07.2019

г. Москва

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

рассмотрев в открытом заседании жалобу ООО «Стройград» (далее - заявитель) на действия заказчика ГУП «ЦУГИ» (далее - заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по ремонту кровли по адресу: г. Москва, ул. Верхние Поля, д. 38, корп.1; г. Москва, ул. Брусилова, д.7; г. Москва, ул. Маршала Савицкого, д.28, корп.1; г. Москва, ул. Маршала Савицкого, д.30, корп.1; г. Москва, ул. Маршала Савицкого, д.32, корп.1 (реестровый № 31907951070) (далее - Аукцион),

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.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным пунктами 1, 4 - 6 части 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), обжалуются в порядке, предусмотренном статьи 18.1. Закона о защите конкуренции.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, 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 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

В свою очередь, Законом о закупках провозглашены принципы, которым должны соответствовать действия заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принцип информационной открытости, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрены основания, позволяющие участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) заказчика при осуществлении закупок товаров, работ, услуг.

Заявитель в жалобе ссылается на нарушение заказчиком принципа информационной открытости закупки, посредством неуказания в протоколе оснований отклонения заявки участника закупки, а также указывает на отсутствие у заказчика оснований для отклонения его заявки от участия в закупке. Соответственно, жалоба заявителя отвечает требованиям ч. 10 ст. 3 Закона о закупках, содержит доводы о несоблюдении заказчиком требований Закона о закупках, в связи с чем подлежит рассмотрению в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

В силу пункта 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом информационной открытости закупки.

Как следует из материалов дела, заказчиком в единой информационной системе закупок опубликовано извещение о проведении закупки на право заключения договора на выполнение работ по ремонту кровли.

В соответствии с протоколом рассмотрения заявок на участие в процедуре

от 19.06.2019 заявка заявителя отклонена от участия в закупке по причине ее несоответствия требованиям ГОСТа. При этом заказчиком не конкретизирована причина отклонения заявки от участия в закупке, а именно по какой именно позиции заказчиком установлено несоответствие заявки заявителя требованиям документации.

Таким образом, указанный протокол не содержит конкретных оснований отклонения заявки заявителя от участия в закупке.

Законом о закупках статьей 3 провозглашены принципы, которым должны соответствовать действия заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принцип информационной открытости.

Применительно к составлению протокола рассмотрения заявок на участие в закупке соблюдение принципа информационной открытости означает необходимость обязательного доведения до сведения участников закупки всей информации, касающейся хода и результатов рассмотрения их заявок на участие конкурентной процедуре, поскольку упомянутые результаты напрямую затрагивают права и законные интересы таких участников.

Кроме того, такая информация должна детально раскрывать причины отклонения заявки, а также причины признания той или иной заявки победителем закупочной процедуры с тем, чтобы исключить возможность заказчика (организатора закупки) в последующем субъективно трактовать причины такого отклонения.

Участникам же закупки должна быть предоставлена возможность, в случае несогласия с соответствующим решением заказчика (организатора закупки), оспорить его в установленном законом порядке, в связи с чем неопубликование указанной информации непосредственно затрагивает права и законные интересы участников закупочных процедур.

Учитывая отсутствие в протоколе четкого и недвусмысленного обоснования принятого решения об отклонении заявки заявителя, Комиссия приходит к выводу о признании жалобы обоснованной и о наличии в действиях заказчика нарушения требований пункта 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Ввиду наличия в жалобе заявителя довода о соответствии его заявки требованиям документации, Комиссия Управления установила следующее. В соответствии с пояснениями заказчика, представленными в материалы дела, заявка заявителя отклонена на участия в торгах по причине неуказания на товарный знак (модель, производитель) при описании конкретных характеристик товара, предлагаемого в составе заявки.

В соответствии с п. 6.1. документации первая часть заявки на участие в аукционе должна содержать конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в аукционной документации, и

указание на товарный знак (при наличии). Информация, предусмотренная названным подпунктом, включается в заявку на участие в электронном аукционе (в соответствии с Приложением № 1 к Договору) в случае отсутствия в документации об электронном аукционе указания на товарный знак или в случае, если участник закупки предлагает товар, который обозначен товарным знаком, отличным от товарного знака, указанного в документации об электронном аукционе.

Приложением № 1 к договору является Техническое задание, неотъемлемыми частями которого также являются Сведения о качестве, технических и функциональных характеристиках используемых материалов (Приложение № 2).

В соответствии с п. 30.2. Положения заказчика первая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать при осуществлении закупки товара или закупки работы, услуги, для выполнения, оказания которых используется товар положения аналогичные п. п. 6.1. документации.

Таким образом, ввиду отсутствия в документации сведений о товарных знаках, заказчик установил соответствующее требование об их указании в составе первой части заявки участниками закупки. Вместе с тем, такое требование не соответствует положениям Закона о закупках, является избыточным и не может приводить к отклонению заявки участника закупки, поскольку последний не обязан на момент подачи заявки на участие в конкурентной процедуре обладать соответствующим товаром.

Названный правовой подход, изложенный в пункте 3 письма ФАС России от 01.07.2016 № ИА/44536/16, поддержан Верховным Судом Российской Федерации 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 тех, 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.

Комиссия Управления полагает, что названный правовой подход возможно применить к рассматриваемым правоотношениям.

В соответствии с пунктом 2 части 6.1. статьи 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.

Таким образом, Законом о закупках определены требования к порядку

описания предмета закупки. В настоящем случае, заказчиком предъявлены требования к товарам, подлежащим использованию при выполнении подрядных работ. При этом в протоколе заказчик в качестве основания отклонения заявки участника аукциона указал на несоответствие его заявки требованиям ГОСТа. Кроме того, сведения, подлежащие указанию участниками закупки в составе первых частей, а также инструкция по заполнению заявки, возлагают на участника закупки обязанность заполнить соответствующие сведения на основании положений государственных стандартов, поименованных заказчиком в документации.

При этом документация о проведении закупки, являющаяся, по своей сути, офертой, в соответствии с положениями которой впоследствии заключается договор, не должна содержать возможности ее множественного толкования. Указанная документация должна содержать в себе четкие, исчерпывающие требования к претендентам, подающим заявки на право участия в торгах, что исключает возможность субъективного толкования указанных в заявках предложений заказчиком.

В этой связи представляется возможным сделать вывод, что в целях исключения какого-либо субъективного правоусмотрения при разрешении вопроса о допуске той или иной заявки к участию в закупке, а также недопустимости злоупотребления правом заказчику надлежит максимально четко и конкретно сформулировать свои требования к участникам закупки. Способ же изложения требований, допущенный заказчиком в настоящем деле, в том числе инструкция по заполнению заявки, не позволяют идентифицировать надлежащую потребность заказчика и, как следствие, провоцирует допущение участником закупки ошибок при заполнении заявки.

Подобное составление документации (посредством возложения на участника закупки представлять конкретные показатели товара, подлежащего использованию при выполнении работ) вводит участников закупки в заблуждение относительно технических характеристик заявленного товара, предоставляя заказчику возможность манипулировать результатами проводимой закупки в собственных интересах.

Комиссия отмечает, в настоящем деле объектом закупки явился ремонт в зданиях заказчика. В связи с этим потребность заказчика выражается в получении итогового результата – надлежащего выполнения работ в соответствии с требованиями Технического задания. В свою очередь, материалы, подлежащие использованию при выполнении работ, не являются непосредственным объектом закупки. Соответственно, если предметом закупки не являются материалы, которые участники самостоятельно не производят, а закупают у других лиц, то заказчику при составлении документации нет необходимости переписывать содержание регламентированных стандартных требований в документацию, а достаточно лишь указать, что предложения, выдвигаемые участниками, должны соответствовать ГОСТам, международным стандартам и иным

техническим регламентам в зависимости от товара.

Также Комиссия Управления принимает во внимание, что способ описания конкретных показателей установлен заказчиком таким образом, что участники закупки, для того чтобы сформировать свое предложение в составе заявки, должны прибегнуть к химическому анализу свойств товара, заявляемого в составе заявки, или располагать на этапе подачи заявки конкретным паспортом качества, техническими условиями на определенный товар в целях корректного заполнения заявок на участие в закупке, что подтверждается следующим документом.

При этом какого-либо обоснования необходимости использования таких показателей (например, п. 4 «растворы цементные» (содержание золы-уноса не более 20, подвижность ПЗ;) для определения соответствия закупаемых работ заказчиком в документации не приведено, а также не представлено доказательств того, что все требуемые заказчиком показатели указываются на упаковке товаров. Кроме того, заказчик при формировании Приложения № 2 к ТЗ указал на конкретные марки товара, требуемые заказчиком. В связи с чем все последующие характеристики являются второстепенными по отношению к указанным заказчиком типам марок, что указывает на отсутствие необходимости дополнительно требовать от участника закупки заполнения сопутствующих маркам показателей товара, поскольку такие предопределяются выбранными типами марок, указанными заказчиком в документации.

Таким образом, Комиссия Управления отмечает, в силу того, что заказчиком в документации предъявлено к участникам закупки требование о необходимости соответствия товара определенным государственным стандартам, то ему нет необходимости предъявлять к участникам закупки требование о необходимости заполнения Формы 2, поскольку потребность заказчика будет удовлетворена, в том числе и посредством выражения участниками закупки согласия на выполнение работ с использованием товаров, соответствующих требованиям Приложения № 2 Технического задания.

Контрольный орган 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.

Из Технического задания следует, что заказчиком предусмотрено, что

поставляемый товар должен быть изготовлен в соответствии с техническими условиями и/или ГОСТом. 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 требования Заказчика.

Соответственно, выражение согласия участником закупки на поставку товара в соответствии с характеристиками, установленными заказчиком в документации, не приводит к несоблюдению его потребности или возможности закупки товара, неудовлетворяющего его потребности.

Также Комиссия Управления обращает внимание, что в целях обеспечения конкуренции на торгах, заказчику в документации достаточно предусмотреть возможность участникам закупки выразить свое согласие на поставку товара 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 товаров, подлежащих поставке, 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 связи с изложенным, Комиссия Управления отмечает, что допустимым может являться установление в документации условий, при которых участники закупки вправе предоставить в составе заявки свое согласие на использование товара при выполнении работ в соответствии с требованиями документации, а именно конкретными показателями, которые заказчик сформировал на основании своей потребности в приложении к Техническому заданию.

На основании изложенного Комиссия Управления приходит к выводу, что документация заказчика не отвечает принципам, предусмотренным пунктом 2 части 1 статьи 3, а также в действиях заказчика усматривается нарушение пункта 6.1 статьи 3, пункта 3 части 10 статьи 4 Закона о закупках, а закупочная документация подлежит корректировке.

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «СтройГрад» (ИНН 7701789996) на действия заказчика ГУП «ЦУГИ» (ИНН 7705059380) при проведении открытого аукциона в электронной форме при проведении закупки обоснованной.
2. Признать в действиях ГУП «ЦУГИ» нарушение пунктов 1, 2 части 1 статьи 3,

пункта 2 части 6.1 статьи 3, пункта 3 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

3. Обязательное к исполнению предписание не выдавать ввиду выдачи его ранее по делу 077/07/00-4721/2019 от 08.07.2019.