

ООО «АЭ-СЕРВИС»

121351, Москва, ул. Партизанская, д.35, к. 3, п. 6Н 2

ОАО «РЖД»

107174, Москва, ул. Басманная Нов., д. 2

ООО «РТС-тендер»

Наб. Тараса Шевченко, д. 23-А, Москва, 121151

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-22226/2020 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

21.12.2020 Москва

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

при участии представителей ОАО «РЖД», ООО «АЭ-СЕРВИС» (на основании доверенности),

рассмотрев жалобу ООО «АЭ-СЕРВИС» на действия ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 6149/ОАЭ-АХУ/20 на право заключения договора на оказание услуг по техническому обслуживанию тепловых завес и систем вентиляции, кондиционирования, холодоснабжения в административных зданиях (реестровый № 32009705000),

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 заявителя на действия заказчика при проведении указанной закупки.

Жалоба рассмотрена по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

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 отдельными юридическими лицами), обжалуются в порядке, предусмотренном статьей 18.1. Закона о защите конкуренции.

Согласно части 1 пункту 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в административном порядке осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

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.

20 ноября 2020 ОАО «РЖД» (далее по тексту - Заказчик) на официальном сайте единой информационной системе по адресу в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» <http://www.zakupki.gov.ru> (далее по тексту - ЕИС) разместило извещение о проведении закупки в форме открытого аукциона в электронной форме (далее - электронный аукцион) на «право заключения договора на оказание услуг по техническому обслуживанию тепловых завес и систем вентиляции, кондиционирования, холодоснабжения в административных зданиях.»

30 ноября 2020 ООО «АЭ-СЕРВИС» была подана заявка на участие в электронном аукционе - номер заявки 5.

Заявителю 8 декабря 2020 года протокол №6149/ОАЭ-АХУ/20/1 было отказано в допуске к участию в электронном аукционе на основании пункта 3.7.6.4 аукционной документации в связи с несоответствием заявки требованию пункта 3.14.2 аукционной документации, а именно:

в представленном в составе заявки техническом предложении участника числовые показатели при описании технических и функциональных характеристик расходных материалов указаны не в абсолютных величинах, по позициям: «Припой Felder Cu-Rophos 5%», «Припой Felder Cu-Rophos 15%», чем допущено неоднозначное толкование.

Как следует из материалов дела участником представлены следующие показатели по позициями 91, 92, а именно:

Припой Размер прутка 2 x 2 мм, содержание меди 89 %,
91 Felder Cu- содержание фосфора 6⁰/0, содержание серебра не Германия
Rophos 59/0 менее 5 % темпе а а плавления 645 - 815⁰С
Состав: не менее 15 Ад, 80 Си, 5 Р

Припой Темп. плавления = 645-800
92 Felder Cu- Германия
Rophos 15% Рабочая температура 700

Упакован 1 кг, 2мм x 500мм

При этом в документации заказчиком установлено следующее. Припой Felder Cu-Rophos 5% или эквивалент, Припой Felder Cu-Rophos 15% или эквивалент

Размер прутка 2 x 2 мм, содержание меди 80 %, содержание

- 91 Припой Felder размер прутка 2 x 2 мм, содержание меди 87 %, содержание фосфора 6 %, содержание серебра не менее 5 %
Cu-Rophos 5% температура плавления 645 - 815°C
Состав: не менее 15% Ag, 80 Cu, 5 P
- 92 Припой Felder Темп. плавления = 645-800
Cu-Rophos 15% Рабочая температура 700
Упакован 1кг, 2мм x 500мм

Таким образом, участником предложен товар в полном соответствии с документацией. Документация не содержит инструкции по представлению конкретных показателей товара. Указание на химический состав «не менее 15% Ag» не свидетельствует, что участников закупки представлены показатели, не позволяющие заказчику идентифицировать предлагаемый товар. Документация не содержит инструкции по прочтению слов «не менее». При этом Комиссия полагает, что указание «не менее 15% Ag» удовлетворяет требованию о представлении конкурентных показателей товара, поскольку сам характер такого показателя предполагает его выражение со словами не менее, поскольку конкретное значение может быть определено только методом испытания.

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.

Положения Закона о закупках не обязывают участника закупки иметь в наличии товар в момент подачи заявки. В связи с чем 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 Управления полагает возможным допустить правовой подход, изложенный Верховным Судом Российской Федерации к рассматриваемым правоотношениям.

Указанные в протоколе обстоятельства не соответствуют действительности ввиду того, что используемые материалы при производстве работ, а именно по позициям: «Припой Felder Cu-Rophos 5%» и «Припой Felder Cu-Rophos 15%» изначально в соответствии с международным стандартом изготовления припоев с содержанием серебра имеют диапазонное значение в части процента содержания серебра. Таким образом, не имея изначально альтернативы и указания диапазонного значения Участником в техническом предложении указано значение по содержанию серебра в позициях «Припой Felder Cu-Rophos 5%», «Припой Felder Cu-Rophos 15%» не в абсолютных величинах, а именно не менее 5% и не менее 15% соответственно.

Участником указаны такие значения на основании сведений указанных в Межгосударственном стандарте ГОСТ 19738-2015 являющемся основанием и устанавливает марки серебряных припоев, предназначенных для производства полуфабрикатов в виде полос, проволоки, фольги, штампованных заготовок и др., применяемых для пайки и лужения.

В настоящем случае заказчиком отклонены две заявки по аналогичным основаниям.

С учетом изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «АЭ-СЕРВИС» на действия ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона среди субъектов малого и среднего предпринимательства обоснованной.
2. Установить в действиях заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.
3. Выдать обязательное для исполнения предписание.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его получения лицами, участвовавшими в деле.