

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-1762/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

23.05.2019 г. Москва

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

<...>

при участии представителя ГБУ г. Москвы «Жилищник района Отрадное» - <...>

в отсутствие представителей ООО «ТК «Гиперснаб» (извещены надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 20.05.2019 № ПО/24276/19);

рассмотрев жалобу ООО «ТК «Гиперснаб» (далее также — Заявитель) на действия ГБУ г. Москвы «Жилищник района Отрадное» (далее также — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку электроматериалов и расходных материалов для содержания МКД (реестровый № 31907741926 (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 Аукциона.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в неправомерном отклонении его заявки от участия в Аукционе.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, закупочной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (далее -

Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, закупочной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

08.04.2019 извещение о проведении Аукциона с начальной (максимальной) ценой договора в размере 14 999 000,07 руб. размещено в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru.

Из протокола рассмотрения заявок от 06.05.2019 № 31907741926-01 следует, что заявка Общества (порядковый номер заявки - 5) отклонена от дальнейшего участия в Аукционе со следующим обоснованием:

«- в п. 24 «Предохранители плавкие силовые низковольтные (плавкая вставка 100А) (для защиты при перегрузках и коротких замыканиях силовых и вспомогательных цепей электроустановок)»:

- Участник закупки указал значение показателя «Напряжение срабатывания указателя срабатывания», равное «Напряжение срабатывания указателя срабатывания ≤ 100 В», что не соответствует требованиям Заказчика – « ≤ 100 В» (в соответствии с инструкцией по заполнению заявки, «Символ « \leq » - означает что, участнику следует предоставить в заявке конкретный показатель, менее указанного значения или равный ему»);

- в п. 10 «Дин-рейка (из оцинкованной стали с перфорацией)»:

- Участник закупки указал значения показателей

«Количество пазов», равное «Количество пазов 20»,

«Назначение», равное «Назначение для крепления автоматических выключателей, модульного оборудования и другой аппаратуры в пазы с шагом 20 мм», «Длина

паза», равное «Длина паза 40 мм», «Длина рейки», равное «Длина рейки 1000 мм», что является предоставлением недостоверных сведений, так как при указанных Участником значениях количества пазов, шаге пазов и длине паза длина рейки не может быть равна 1000 мм».

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках документация о конкурентной закупке должна содержать 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. Кроме того, такая документация должна содержать 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 (пункт 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках).

В Приложении № 2 к Техническому заданию Заказчиком установлены требования к товарам, подлежащим поставке в рамках договора, заключаемого по результатам Аукциона, в том числе:

- по пункту 10 «Дин-рейка (из оцинкованной стали с перфорацией)»:

- «назначение» - «для крепления автоматических выключателей, модульного оборудования и другой аппаратуры в пазы с шагом ≤ 20 мм»;

- «длина паза» - « ≥ 40 мм»;
- «длина рейки» - « ≥ 1000 мм»;
- по пункту 24 «Предохранители плавкие силовые низковольтные (плавкая вставка 100А) по параметру «Напряжение срабатывания указателя срабатывания требуется - « ≤ 100 В».

В свою очередь, Общество предложило необходимые к поставке товары согласно Аукционной документации, в том числе:

- по пункту 10 «Дин-рейка (из оцинкованной стали с перфорацией)»:

- «назначение» - «для крепления автоматических выключателей, модульного оборудования и другой аппаратуры в пазы с шагом 20 мм»;

- «длина паза» - «40 мм»;

- «длина рейки» - «1000 мм»;
- по пункту 24 «Предохранители плавкие силовые низковольтные (плавкая вставка 100А) по параметру «Напряжение срабатывания указателя срабатывания требуется - « ≤ 100 В».

Как следует из жалобы, Заявитель считает отклонение его заявки от участия в Аукционе неправомерным в связи с тем, что по спорным пунктам им представлены характеристики, соответствующие требованиям документации и ГОСТ.

Вместе с тем Комиссией Управления установлено, что формально участником закупки предложены характеристики, соответствующие требованиям документации.

Из протокола усматривается, что заявки участников закупки в соответствии с Протоколом были отклонены по одним и тем же основаниям, что косвенным образом указывает на ненадлежащее формирование заказчиком документации.

В соответствии с пунктом 15.1 Положения, регулирующего закупочную деятельность, заказчиком могут устанавливаться следующие обязательные требования к составу заявки на участие в закупке: предложение о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) и качественных характеристиках товара, качестве работ (услуг), в случае, если предоставление таких предложений предусмотрено извещением/документацией о закупке, либо согласие участника процедуры закупки на исполнение договора на условиях, указанных в извещении и/или документации о закупке, предложение участника процедуры закупки о цене договора (15.1.6. Положения о закупках).

Таким образом, такая форма предоставления сведения в составе заявки о поставке товара, соответствующего требованиям документации, предусмотрена в Положении заказчика. Однако как следует из условий документации по рассматриваемой закупке, заказчик обязал участником закупки предоставить конкретные показатели закупаемого товара без возможности предоставления участником закупки согласия.

Комиссия также отмечает, что 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 пункте 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.

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 контрактной системе в сфере закупок, 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 (пункт 1 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), презумпции добросовестности участников таких правоотношений (пункт 5 статьи 10 ГК РФ), а также законодательно установленному запрету на злоупотребление правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ), поскольку подобное требование не только является бесполезным дублированием требований аукционной документации (предлагаемого к поставке товара не станет внезапно больше, нежели требуется заказчику, и у такого товара не появятся иные показатели в части веса и формы упаковки, если участником дано согласие на предъявленные заказчиком в этой части требования) и беспричинно усложняет процесс заполнения заявки, но и в принципе оставляет разрешение вопроса о допуске той или иной заявки к участию в аукционе на исключительное субъективное усмотрение заказчика (который единолично разрешает вопрос достаточности ему согласия участника или необходимости указания им конкретных показателей своего товара).

Из Технического задания следует, что заказчиком предусмотрена, что поставляемый товар должен быть изготовлен и замаркирован 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 требованиям Заказчика.

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

Также Комиссия 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 заказчиком 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).

Комиссия также отмечает, что допустимым может являться установление в документации условий, при которых участники закупки вправе предоставить в составе заявки свое согласие на поставку товаров, в соответствии с требованиями документации, а именно конкретными показателями, которые заказчик сформировал на основании своей потребности в приложении к Техническому заданию или предоставить участнику закупки возможность воспроизводить требования изложенные заказчиком в документации в приложении к Техническому заданию в составе заявки (без изменений и/или без применения инструкции по заполнению заявки), что также позволит сформировать участнику закупки свое предложение, отвечающее потребности заказчика.

На основании изложенного Комиссия приходит к выводу, что Аукционная документация не отвечает принципам, предусмотренным пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и подлежит корректировке в целях упорядочивания заказчиком требований к документации в соответствии собственной потребностью и обеспечения ясного и четкого отражения требований к содержанию заявок участников закупочной процедуры.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и признает жалобу обоснованной в части отклонения заявки Общества по пункту 24 Приложения № 2 к Техническому заданию.

Относительно отклонения заявки по основанию несоответствия товара по пункту 10 Приложения № 2 к Техническому заданию Управлением в рамках рассмотрения жалобы ООО «РТС» по делу от 20.05.2019 № 077/07/00-1484/2019 была дана правовая оценка действиям Заказчика, в связи с чем согласно части 21 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции рассмотрение настоящей жалобы в указанной части подлежит прекращению.

Также Комиссия отмечает, что ввиду установления в рамках дела от 20.05.2019 № 077/07/00-1484/2019 ненадлежащее формирование Заказчиком Аукционной документации и выдачи обязательного для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений о внесении соответствующих изменений в указанную документацию, Комиссией принято решение обязательное для исполнения предписания Заказчику не выдавать.

Руководствуясь частями 20, 21 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ТК «Гиперснаб» (ОГРН: 1137746406324, ИНН: 7710939479) на действия ГБУ г. Москвы «Жилищник района Отрадное» (ОГРН:

1157746494960, ИНН: 7715488558) при проведении Аукциона обоснованной в части отклонения заявки по пункту 24 Приложения № 2 к Техническому заданию, в остальной части — прекратить рассмотрение.

2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках.
3. Обязательное для исполнения предписание об устранении выявленного нарушения Заказчику не выдавать в связи с тем, что оно было выдано в рамках дела от от 20.05.2019 № 077/07/00-1484/2019.

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