

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-5288/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

24.03.2020 г. Москва

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

рассмотрев жалобу ИП <...> (далее также — Заявитель) на действия ГБУ «Жилищник района Нагатинский затон» (далее также - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку МТР для содержания МКД района Нагатинский затон (реестровый № 32008964490, 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, мотивированная несогласием с отклонением его заявки от участия в процедуре Аукциона.

Проанализировав заявленные доводы, Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанной жалобы в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая требования, установленные частью 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках).

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссией установлено следующее.

Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика в редакции, действующей на момент объявления закупок (далее также — Положение о закупках), размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее — Официальный сайт, ЕИС).

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок на участие в Закупке от 13.03.2020 № 32008964490-01 заявке Заявителя с идентификационным номером 354761 отказано в допуске по следующим основаниям:

«Несоответствие заявки по составу, содержанию и оформлению:

1. Непредставление информации, предусмотренной п. 20 Информационной карты:

1.1. В документации об электронном аукционе Форма 2 (Приложение №1 к Техническому заданию) установлены требования к товару по п.52 «Отвертка крестовая».

Также установлены требования на соответствие товара требованиям ГОСТ Р 53935-2010.

В соответствии с п.3.2.8 ГОСТ Р 53935-2010 на отвертке должен быть нанесен товарный знак предприятия-изготовителя. Таким образом, у данного товара обязательно должен быть товарный знак. Участником аукциона не представлен товарный знак товара по п.52 Формы 2.

1.2. В документации об электронном аукционе Форма 2 (Приложение №1 к Техническому заданию) установлены требования к товару по п.53 «Кусачки».

Также установлены требования на соответствие товара требованиям ГОСТ 28037-89.

В соответствии с п.2.13 ГОСТ 28037-89 на кусачках должны быть четко нанесен товарный знак предприятия-изготовителя. Таким образом, у данного товара обязательно должен быть товарный знак. Участником аукциона не представлен товарный знак товара по п.53 Формы 2.

1.3. В документации об электронном аукционе Форма 2 (Приложение №1 к Техническому заданию) установлены требования к товару по п.61 «Отвертка шлицевая прямая».

Также установлены требования на соответствие товара требованиям ГОСТ 17199-88.

В соответствии с п.1.16 ГОСТ 17199-88 на отвертке должен быть нанесен товарный знак предприятия-изготовителя. Таким образом, у данного товара обязательно должен быть товарный знак. Участником аукциона не представлен товарный знак товара по п.61 Формы 2».

Комиссия, рассмотрев указанный довод Заявителя, приходит к выводу, что требования Заказчика сформированы таким образом, что участник процедуры может ошибиться и предоставить значение иное, отличное от требований Аукционной документации, которая, в свою очередь, вводит участников Аукциона в заблуждение.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны 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.

Во исполнение приведенной нормы права Заказчиком разработана и утверждена Аукционная документация, в которой им предъявлены требования к функциональным и техническим характеристикам товаров, подлежащих использованию при выполнении работ, являющиеся предметом Аукциона.

В соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующими правилами, а именно в описании предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, 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;

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 позволяет идентифицировать надлежащую потребность Заказчика и, как следствие, провоцирует допущение участником Аукциона ошибок при заполнении заявки.

Подобное составление Аукционной документации вводит участников Аукциона в заблуждение относительно технических характеристик заявленного товара, предоставляя Заказчику возможность манипулировать результатами проводимой закупки в собственных интересах.

Комиссия 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 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 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 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 (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).

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 Аукциона на поставку товара соответствующего характеристикам, установленным Заказчиком в Аукционной 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).

В силу пункта 20 Информационной карты первая часть заявки на участие в аукционе в электронной форме должна содержать согласие участника размещения заказа на поставку товара на условиях, установленных документацией аукциона в электронной форме.

Учитывая, что участником в составе первой части заявки участников выражено согласие на поставку товара на условиях Аукционной документации, что, по мнению Комиссии, является достаточным для принятия участия в закупочной процедуре.

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 взаимозависимых параметров либо 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 самостоятельно устанавливать требования к объекту закупочной процедуры, Заказчик при определении требований к товарам должен максимально четко и конкретно их сформулировать, и в случае установление взаимозависимых параметров указать на необходимость учета таких характеристик.

Комиссия также полагает, что устанавливая соответствие товара конкретному ГОСТ Заказчик должен сформулировать требования к такому товару, таким образом, при котором исключается возможность предоставления несоответствующих (противоречащих) значений ГОСТ.

В связи с изложенным установление Заказчиком таких требований не может расцениваться Комиссией как объективное описание объекта закупки.

Следовательно, отклонение заявки Заявителя является следствием утверждения Заказчиком ненадлежащих требований к участнику процедуры.

На основании изложенного Комиссия приходит к выводу, что Аукционная документация Заказчика не отвечает принципам, предусмотренным пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках. При этом, исходя из вышеизложенного, Заказчику надлежит пересмотреть заявки участников процедуры.

Также Комиссия при вынесении именно указанного решения принимает во внимание, что в соответствии с п. 3.1, 4.2 проекта договора поставка Товара осуществляется на условиях и в сроки, установленные настоящим Договором и

Техническим заданием, являющимся неотъемлемой частью настоящего Договора (Приложение № 1 к настоящему Договору): с момента заключения Договора по 31.12.2020 года по заявкам Заказчика в течение 3 календарных дней.

4.2 Товары, поставляемые Поставщиком Заказчику, должны соответствовать качеству, техническим и функциональным характеристикам, указанным в Техническом задании.

При исполнении Договора по согласованию Заказчика с Поставщиком допускается поставка товара, качество, технические и функциональные характеристики (потребительские свойства) которого являются улучшенными по сравнению с качеством и соответствующими техническими и функциональными характеристиками Товара, указанными в Техническом задании. В указанном случае соответствующие изменения должны быть оформлены в виде дополнительного соглашения и внесены Заказчиком в реестр Договоров. Изменение настоящего Договора оформляется в порядке, установленном в статье 12 Договора.

То есть, учитывая указанные положения договора, именно размещенное Техническое задание и приложения к нему являются центральным звеном всей Документации: она содержит все конкретные сведения о необходимых товарных позициях, а также является проверочным инструментом для Заказчика для соотнесения того товара, который Заказчику необходим по сравнению с тем, который впоследствии будет поставлять победитель процедуры.

С учетом изложенного, в целях предотвращения затягивания процедуры Закупки в настоящем случае Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи Заказчику предписания о пересмотре первых частей заявок с учетом решения Комиссии.

На основании изложенного, Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ИП <...> на действия ГБУ «Жилищник района Нагатинский затон» (ОГРН: 1157746524210, ИНН: 7725276584) при проведении Аукциона обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение пунктов 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленного нарушения

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

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-5288/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

24.03.2020 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 вынесенного решения от 24.03.2020 по делу № 077/07/00-5288/2020,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ГБУ «Жилищник района Нагатинский затон» (далее — Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку МТР для содержания МКД района Нагатинский затон (реестровый № 32008964490, далее — Аукцион), а именно:

1. Заказчику отменить протоколы, составленные в ходе проведения Аукциона;
2. Заказчику разместить информацию об отмене вышеуказанных протоколов на официальном сайте единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее — Официальный сайт) в сети Интернет;
3. Заказчику разместить на Официальном сайте информацию о новых датах рассмотрения и оценки заявок участников, подведения итогов Аукциона;
4. Заказчику провести рассмотрение заявок на участие в Аукционе с учетом решения Комиссии Московского УФАС России от 24.03.2020 № 077/07/00-5288/2020;
5. Оператору электронной торговой площадки — АО «ЕЭТП», обеспечить возможность исполнения настоящего предписания Заказчиком;
6. Заказчику завершить процедуру Закупки в соответствии с положениями Гражданского кодекса Российской Федерации;
7. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 15.05.2020;

8. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 22.05.2020 с приложением подтверждающих документов.

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

Примечание:

1. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.

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