

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-18/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

18.01.2021 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе: рассмотрев жалобу ООО «ТРЭК-ИНВЕСТ» (далее также — Заявитель) на действия ГАУЗМО «Клинический центр восстановительной медицины и реабилитации» (далее также — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на комплексное техническое обслуживание зданий, сооружений, систем инженерно-технического обеспечения с выполнением комплекса мероприятий направленных на восстановление и устранение неисправностей элементов зданий в ГАУЗМО КЦВМиР в первом квартале 2021 года (реестровый № 32009811929, 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.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика выразилось в неправомерном отклонении заявки Заявителя 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, конкурсной комиссии или аукционной 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» (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,

конкурсной или аукционной 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 закупок 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.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок от 25.12.2020 заявке Заявителя (заявка № 2) отказано в допуске на основании п.39.4 Положения о закупках ГАУЗМО КЦВМиР за непредоставление информации, предусмотренной пунктом 38.4 Положения, а также пп. 1.3 п.20 Аукционной документации, а именно:

В соответствии с инструкцией п.3

Показатели, требования к которым установлены Заказчиком

с использованием слов «не менее X не более Y» (где «X» - нижнее числовое значение, «Y» - верхнее числовое значение), следует указывать таким образом, чтобы указанный показатель по числовому значению был конкретным, в указанном диапазоне числовых значений, при этом он может быть равен численному значению верхней границе диапазона «Y» или нижней границе диапазона «X».

Позиция: Радиатор секционный тип 2 (то же для других типов радиаторов)

Слова «Количество секций в радиаторе не менее 7 и не более 9 шт» не указан конкретный показатель, что не соответствует с п.3 инструкции

Позиция: Клей герметик

Слова «Время появления поверхностной пленки при температуре +23°C и относительной влажности 50% не менее 14 и не более 28 мин.» не указан конкретный показатель, что не соответствует с п.3 инструкции

Позиция Радиатор секционный тип 6 (то же для других типов радиаторов)

Слова «Количество секций не более 8 и не менее 6 шт» не указан конкретный показатель, что не соответствует с п.3 инструкции.

Позиция: Радиатор секционный тип 1 (то же для других типов радиаторов)

Слова «Количество секций в радиаторе не более 1 и не менее 9 шт» не указан конкретный показатель, что не соответствует с п.3 инструкции

Позиция: Розетка открытой проводки

Слова «Максимальный диаметр подводимого кабеля не менее 12 и не более 17 мм.» не указан конкретный показатель, что не соответствует с п.3 инструкции

Позиция: Бетон

Слова «Средняя плотность бетона не менее 1800 и не более 2500 кг/м³.» не указан конкретный показатель, что не соответствует с п.3 инструкции

Позиция: Замок накладной

Слова «Количество задвижек не более 4 и не менее 2 шт. Диаметр сечения задвижки не более 19 и не менее 13 мм.» не указан конкретный показатель, что не соответствует с п.3 инструкции

В соответствии с инструкцией п.1

Показатели, требования к которым установлены Заказчиком

с использованием слов «не менее X» (где «X» - нижнее числовое значение), следует указывать таким образом, чтобы указанный показатель был конкретным и по числовому значению больше или равен требуемому «X».

Позиция Смесь асфальтобетонная тип 1 (то же для других типов асфальтобетонных смесей)

Слова «Содержание щебня в составе смеси не менее 46 и менее 53 %.» не указан конкретный показатель, что не соответствует с п.1 инструкции

Позиция Эмаль атмосферостойкая

Слова «Массовая доля нелетучих веществ в диапазоне конкретных значений с нижним пределом не менее 45 и менее 50 и с верхним пределом не менее 55 и не более 65 %.» не указан конкретный показатель, что не соответствует с п.1 инструкции

В соответствии с инструкцией п.2

Показатели, требования к которым установлены Заказчиком

с использованием слов «не более Y» (где «Y» - верхнее числовое значение), следует указывать таким образом, чтобы указанный показатель был конкретным и по числовому значению был меньше или равен требуемому «Y».

Позиция Смесь асфальтобетонная тип 1 (то же для других типов асфальтобетонных смесей)

Слова «Содержание фракции с размером зерен не более 10 мм 70 % по массе. Содержание фракции с размером зерен не более 5 мм 50 % по массе. Содержание фракции с размером зерен не более 2,5 мм менее 48 % по массе.

Содержание фракции с размером зерен не более 1,25 мм 28 % по массе.
Содержание фракции с размером зерен не более 0,63 мм 20 % по массе.
Содержание фракции с размером зерен не более 0,16 мм 11 % по массе.
Содержание фракции с размером зерен не более 0,071 мм 10 % по массе.» не указан конкретный показатель, что не соответствует с п.2 инструкции

Позиция: Замок накладной

Слова «Глубина не более 50 и более 22 мм.» не указан конкретный показатель, что не соответствует с п.2 инструкции

В соответствии с инструкцией п.7

Показатели, значения которых обозначены с использованием слов: «от X до Y» в заявке участника должны быть указаны диапазоном значений с использованием знака «тире» (без использования слов с помощью которых такое требование установлено). Диапазон значений, предложенный участником, должен входить в указанный Заказчиком диапазон значений, при этом крайние значения могут быть включены в диапазон, предлагаемый участником.

Позиция Эмаль атмосферостойкая

Слова «Время межслойной сушки при температуре от +10°C до + 35°C не более 3 ч.» в заявке участника должны быть указаны диапазоном значений с использованием знака «тире», что не соответствует п.7 инструкции.

Заявитель с указанными причинами отклонения своей заявки не согласился и направил жалобу в антимонопольный орган, в которой указывает, что заявка содержит все показатели, в полной мере соответствующие характеристикам, установленным Заказчиком.

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 Закупочная 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.

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 Закупочной 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 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 полагает возможным допустить правовой подход, изложенный Верховным Судом Российской Федерации к рассматриваемым правоотношениям.

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 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).

Вместе с тем, в Закупочной документации указано, что все материалы должны соответствовать ГОСТ и СанПин.

В пункте 3.1.16 Технического задания указано, что требования к применяемым материалам при оказании услуг указаны в Приложении А к Наименованию и описанию объекта закупки.

В Форме требований Заказчика к качественным характеристикам (потребительским свойствам) и иным характеристикам товара, поставляемого при выполнении работ, и инструкция по ее заполнению установлены подробные требования к материалам.

При этом предметом Закупки является не поставка товаров, а оказание услуг.

Вместе с тем, Комиссия обращает внимание, что в целях обеспечения конкуренции на торгах заказчику в документации достаточно предусмотреть возможность участникам закупки выразить свое согласие на поставку товаров с качественными характеристиками, определенными им в Аукционной документации, 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 Аукционной документации, которые могут быть воспроизведены участниками закупки посредством копирования (или предоставления согласия).

В подпункте 1.1 пункта 20 Закупочной документации указано, что заявка участника должна содержать согласие участника такого аукциона на выполнение работы на условиях, предусмотренных документацией и не подлежащих изменению по результатам проведения аукциона в электронной форме.

Соответственно выражение согласия участником Аукциона на использование товара в соответствии с характеристиками, установленными Заказчиком в Аукционной документации, не приводит к несоблюдению его потребности или возможности поставки товара, не удовлетворяющего его потребности.

При этом Комиссия отмечает, что отсутствие в составе заявки согласия на использование товаров в соответствии с требованиями Технического задания в печатной форме не свидетельствует о том, что участниками такого согласия выражено не было, поскольку направляя соответствующую заявку на участие в процедуре участник конклюдентно соглашается со всеми требованиями закупочной документации.

Кроме того, такое согласие предоставляется с помощью программно-аппаратных средств электронной торговой площадки.

Вместе с тем, на заседании Комиссии Заказчик подтвердил, что заявка Заявителя соответствовала потребности Заказчика.

На основании изложенного Комиссия приходит к выводу, что действия Заказчика по отклонению заявки Заявителя не отвечают принципам, предусмотренным пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и признает обоснованной жалобу Заявителя на действия Заказчика.

При этом, исходя из вышеизложенного, Заказчику надлежит пересмотреть заявки участников процедуры.

С учетом изложенного, 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 ООО «ТРЭК-ИНВЕСТ» (ИНН: 7722487354) на действия ГАУЗМО «Клинический центр восстановительной медицины и реабилитации» (ИНН:

7712022913) при проведении Аукциона обоснованной.

2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

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

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.

1. ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-18/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

18.01.2021 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе: руководствуясь пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006

№ 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании вынесенного решения от 18.01.2021

по делу № 077/07/00-18/2021,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ГАУЗМО «Клинический центр восстановительной медицины и реабилитации» (далее — Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на комплексное техническое обслуживание зданий, сооружений, систем инженерно-технического обеспечения с выполнением комплекса мероприятий направленных на восстановление и устранение неисправностей элементов зданий в ГАУЗМО КЦВМиР в первом квартале 2021 года (реестровый № 32009811929, далее — Закупка):

1. Заказчику все отменить протоколы, составленные при проведении Закупки;

2. Заказчику назначить новую дату рассмотрения заявок, дату подведения итогов Закупки;

3. Заказчику пересмотреть заявки участников Закупки с учетом принятого решения

от 18.01.2021 по делу № 077/07/00-18/2021;

4. Заказчику не позднее трех дней со дня совершения действий, указанных в пунктах 1-3 настоящего предписания, разместить в единой информационной системе (www.zakupki.gov.ru) информацию о совершении действий, указанных в пунктах 1-3 настоящего предписания;
5. Заказчику продолжить проведение Закупки в соответствии с требованиями действующего законодательства в сфере закупок, Положения о закупке, Закупочной документации;
6. Заказчику надлежит исполнить настоящее предписание в срок до 17.02.2021;
7. Заказчику надлежит сообщить в адрес Московского УФАС России об исполнении настоящего предписания в срок до 19.02.2021 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.
2. Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.