РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-17034/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

12.12.2019 г. Москва

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

в отсутствие представителей ООО «СЛУЖБА УПРАВЛЕНИЯ ПРОЕКТАМИ»,

рассмотрев жалобу ООО «СЛУЖБА УПРАВЛЕНИЯ ПРОЕКТАМИ» (далее также - Заявитель) на действия ГБУ «Жилищник района Северное Тушино» (далее также - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку материалов и инвентаря для ремонта подъездов МКД (реестровый № 31908568941, далее - Закупка) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Конкурса.

Заявитель обжалует критерия оценки заявок участников, которые, по его мнению, противоречат Федеральному закону от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

Проанализировав заявленные доводы, Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанной жалобы в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая случаи, предусмотренные ч. 10 ст. 3 Закона о закупках.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, письменные возражения не представил.

Комиссия, рассмотрев представленные на заседании сведения и материалы, признает жалобу обоснованной. Комиссия считает, что эти критерии необъективны, поскольку выбор победителя в данном случае обусловлен не ценой предложения или действительной квалификацией участника, а субъективным описанием товарных знаков а также необязательными при заключении контрактов благодарственными письмами.

Комиссия считает, что установление таких критерия ограничивает конкуренцию, поскольку предоставляет преимущество тем участникам, которые вместо конкуренции по объективным показателям конкурируют по видам описываемых товаров, подлежащих субъективной оценке комиссией Заказчика.

В связи с этим действия Заказчика, установившего необъективные критерии оценки, когда участники конкурируют по большей части не по цене и квалификации, а исходя из заполнения характеристик товаров, противоречат п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона

о закупках».

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации (далее - ГК РФ), настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений ч. 3 ст. 2 Закон о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика (далее - Положение о закупках) размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - Официальный сайт; ЕИС).

Заявителем оспариваются нестоимостной подккритерий оценки «Наличие товарных знаков на представленный товар» а также критерий «Опыт участника по успешной поставке товара сопоставимого характера и объема», которые в общей структуре оценки заявок составляют 24% и 20% соответственно.

В качестве показателя «Наличие товарных знаков на представленный товар» рассматривается представленная участником закупки информация о зарегистрированных в Реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации товарных знаках (их словесное обозначение) на требуемый товар. Предложение участника по данному показателю подтверждается представленной в заявке информацией о наличии товарных знаков на требуемый товар в соответствии со спецификацией. Товарный знак, при его наличии должен быть указан на каждый конкретный товар.

- при отсутствии в заявке участника конкурса информации о товарных знаках на требуемый товар – оценивается в 0 баллов;

- при наличии в заявке участника информации о товарных знаках на требуемый товар в количестве от 1 до 10 товарных знаков включительно– оценивается в 10 баллов;

- при наличии в заявке участника информации о товарных знаках на требуемый товар в количестве от 11 до 30 товарных знаков включительно – оценивается в 25 баллов;

- при наличии в заявке участника информации о товарных знаках на требуемый товар в количестве от 31 до 50 товарных знаков включительно– оценивается в 45 баллов;

- при наличии в заявке участника информации о товарных знаках на требуемый товар в количестве от 51 до 70 товарных знаков включительно– оценивается в 65 баллов;

- при наличии в заявке участника информации о товарных знаках на требуемый товар в количестве от 71 до 90 товарных знаков включительно– оценивается в 85 баллов;

- при наличии в заявке участника информации о товарных знаках на весь требуемый товар – оценивается в 100 баллов.

Количество баллов, присваиваемых предложению участника по данному показателю, определяется как среднее арифметическое оценок (в баллах) всех членов комиссии, присуждаемых предложению по данному показателю.

Таким образом, участник в составе заявки для принятия участия в процедуре, а также для получения соответствующего балла по подкритерию «Наличие товарных знаков на представленный товар» должен представить дополнительные характеристики товара для получения дополнительного балла и возможности победить в Закупке.

В свою очередь, Комиссия отмечает, что данный порядок оценки, установленный в Закупочной документации является необъективным, поскольку

По мнению Комиссии, вышеуказанный порядок оценки заявок не позволяет по рассматриваемому подкритерию выявить лучшее предложение об исполнении договора, ввиду того, что наличие или отсутствие на товаре товарного знака не является качественной, функциональной или технической характеристикой товара, что согласуется, например с позицией, указанной в письме ФАС России от 19.06.2019 № ME/51304/19.

Более того, принимая во внимание, что в соответствии с положениями ГК РФ регистрация товарного знака является не обязанностью, а правом юридического лица или индивидуального предпринимателя, осуществляющего производство определенной продукции, а также тот факт, что предметом закупки является не производство, а поставка готовой продукции, следовательно, информация о зарегистрированных в Реестре товарных знаков и знаков обслуживания в отношении предлагаемого к поставке товара не может являться обстоятельством, позволяющим определить лучшие условия заключения договора.

Согласно пункту 1 Приложения №1 к договору (Техническое задание) объектом закупки является поставка материалов и инвентаря для ремонта подъездов МКД в соответствии со Спецификацией на поставку (Приложение № 1 к Техническому заданию – далее Спецификация)

В Спецификации указаны требования в отношении 108 позиций строительных товаров вспомогательного назначения и расходных материалов (к примеру, ящики почтовые, шпатели, штапики, шпингалеты, валики для краски, гвозди, кабель-каналы).

Все указанные товары являются продукцией общепромышленного производства и производятся на основании действующих нормативно-технических документов (ГОСТ, ТУ). На портале Федерального института промышленной собственности в сети Интернет https://www1.fips.ru/ отсутствуют какие-либо сведения о зарегистрированных изобретениях, полезных моделях и промышленных образцах Российской Федерации, а также о товарных знаках и знаках обслуживания Российской Федерации в отношении указанных категорий товаров.

Следовательно, поскольку Закон о закупках не обязывает участника закупки на момент подачи заявки иметь весь предлагаемый к поставке товар в наличии, участник закупки в первой части заявки не может располагать всей информацией о том, будет ли присутствовать в Реестре товарных знаков и знаков обслуживания информация о наличии у предлагаемого к поставке товара обозначения товарного

знака. При этом наличие или отсутствие указанной информации в маркировке товара не влияет на возможность определения фактического соответствия технических, качественных и эксплуатационных характеристик предлагаемой к поставке продукции потребностям Заказчика.

Таким образом, вышеуказанный порядок оценки не позволяет выявить лучшее условие исполнения контракта, поскольку использование в Конкурсной документации показателя «Наличие товарных знаков на представленный товар» не предусмотрено требованиями, предусмотренными в Положении о закупках к правилам оценки и сопоставления заявок в рамках критерия оценки «Качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупки».

Таким образом, Комиссия считает, что действия Заказчика по установлению ненадлежащего порядка оценки заявок по критерию «Наличие товарных знаков на представленный товар» не соответствуют положениям пункта 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках и нарушают требования пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

При этом, показатель подкритерия «Наличие товарных знаков на представленный товар» является показателем, подлежащими формированию участниками закупки при подготовке предложения на основании положений Технического задания о Закупке (в отличие от квалификации участника и опыта оказания аналогичных услуг, которые объективно не могут быть скорректированы к моменту подачи заявки (названные показатели либо наличествуют, либо отсутствуют у участника).

Кроме того, в соответствии с Приложением к Информационной карте Конкурса в рамках оценки заявок по критерию «Квалификация участников закупки» установлен подкритерий «Опыт участника по успешной поставке товара сопоставимого характера и объема», предполагающие следующий порядок оценки:

При этом в рамках показателя «Опыт участника» указано, что сведения об опыте участника по успешной поставке товара для ремонта подтверждаются сведениями с реестровыми номерами о контрактах, содержащимися в реестре контрактов ЕИС и копиями контрактов (договоров) заключенных и исполненных начиная с 2018 г. до дня подачи заявки на участие в конкурсе, актов приемки-передачи товара и положительными отзывами заказчиков (грамоты, благодарственного письма за поставку товаров для ремонта в требуемом периоде).

То есть, исходя из размещенной Документации, при отсутствии одного из перечисленных документов, подтверждающих успешную поставку товара, контракт (договор) не учитывается при оценке показателя.

Вместе с тем, Комиссия соглашается с тем, что благодарственное письмо или положительный отзыв не является обязательным документом (таким как товарная накладная, универсальный передаточный документ, акт сдачи-приемки товаров, счет-фактура), подлежащим оформлению сторонами при заключении и исполнении договора поставки,а следовательно, нельзя требовать от участника документы, которые у него отсутсвуют.

Действующее законодательство Российской Федерации также не содержит

обязательных требований к содержанию и оформлению благодарственного письма, а также не содержит закрытого перечня случаев, когда лицо, являющееся покупателем в договоре поставки, обязано оформить положительный отзыв или благодарственное письмо в адрес поставщика соответствующих товаров.

Следовательно, предоставление положительного отзыва зависит исключительно от воли третьего лица (покупателя соответствующих товаров), и участник оспариваемой процедуры закупки, имея намерение подать заявку на участие в Конкурсе, не может оказывать влияния на намерения данного третьего лица в целях получения необходимого положительного отзыва или благодарственного письма.

Более того, отсутствие в составе заявки указанного положительного отзыва или благодарственного письма не может свидетельствовать об отсутствии у данного участника закупки необходимого опыта исполнения договоров сопоставимого характера и объема.

Исходя из пояснений представителя Заказчика, оценка заявок фактически сводится к обязательному наличию положительных отзывов от заказчиков (грамот, благодарственных письма за поставку товаров для ремонта в требуемом периоде), а не качеству предложения, что, в свою очередь, не позволяет обеспечить выявление объективно лучшего условия исполнения договора заключаемого по результатам проведения закупочной процедуры.

В силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках заказчики при проведения закупочных процедур должны руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Комиссия отмечает, что порядок оценки указанный в Конкурсной документации должен содержать в себе четкие, исчерпывающие требования к участникам с целью исключения субъективного правоусмотрения при начислении соответствующего балла и соблюдения принципов проведения закупочной процедуры, установленных в пункте 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Учитывая, что Заказчиком не должным образом установлен порядок оценки по рассматриваемому критерию, в связи с чем порядок оценки по такому критерию мог толковаться участниками неоднозначно, подавая соответствующую заявку, Комиссия приходит к выводу об обоснованности доводов жалобы.

Следует также отметить, что рассматриваемые критерии имеют значимость в 44% по отношению к ценовому критерию в 50%, существенно влияя на оценку заявки участников закупки.

Подобный подход и результат процедуры противоречит принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика, поскольку по существу конкуренция в данном случае связана не с эффективностью предложения, сколько с формальным описанием видов работ.

На основании изложенного и в соответствие с ч. 20 ст. 18.1 и п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «СЛУЖБА УПРАВЛЕНИЯ ПРОЕКТАМИ» (ИНН:7731399697, ОГРН:1187746247920) на действия ГБУ «Жилищник района Северное Тушино» (ИНН:7733904240, ОГРН:5147746421169) при проведении Закупки обоснованной.

2. Установить в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание.

1.

Настоящее решение может быть обжаловано в порядке, установленном главой 24 Арбитражного процессуального Кодекса, в Арбитражном суде г. Москвы в течение 3 месяцев с даты его принятия.

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-17034/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

12.12.2019 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 решения Комиссии от 12.12.2019 по делу № 077/07/00-17034/2019,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ГБУ «Жилищник района Северное Тушино» (далее - Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку материалов и инвентаря для ремонта подъездов МКД (реестровый № 31908568941, далее - Закупка) а именно:

1.

    1. Заказчику вернуть всем участникам ранее поданные заявки на участие в Закупке с указанием о прекращении действия таких заявок и возможности повторной подачи заявки.

    2. Заказчику внести изменения в Документацию с учётом решения Комиссии от 12.12.2019 по делу № 077/07/00-17034/2019.

3. Заказчику продлить срок приема заявок на участие в Закупке таким образом, чтобы он составлял не менее 7 (Семи) дней с момента размещения информации о внесении изменений в Документацию до даты окончания приема заявок.

4. Заказчику разместить информацию о вышеуказанных изменениях в Единой информационной системе в сфере закупок zakupki.gov.ru (далее — ЕИС).

5. Заказчику разместить в ЕИС информацию о новой дате окончания срока подачи заявок на участие в Закупке, новой дате рассмотрения заявок на участие в Закупке и подведения итогов Закупки.

6. Заказчику завершить процедуру Закупки в соответствии с решением Комиссии от 12.12.2019 по делу № 077/07/00-17034/2019, требованиями ч. 1 ст. 447 Гражданского кодекса Российской Федерации, Положением о закупках Заказчика, документации конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку материалов и инвентаря для ремонта подъездов МКД.

7. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 27.03.2020.

8. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 31.03.2020 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.

1.

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