

ООО «МЕД-ХОЛЛ»

Луначарского пр., д. 45-49,

г.Санкт-Петербург, 194291

ГБУЗ г. Москвы «МНПЦДК ДЗМ»

Ленинский пр-т, дом 17,

г. Москва, 119071

АО «ЕЭТП»

Кожевническая ул., Д. 14, стр. 5,

г. Москва, 115114

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-16793/2020 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**06.10.2020 г. Москва**

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

Председателя Комиссии:

при участии представителя ГБУЗ г. Москвы «МНПЦДК ДЗМ» посредством видеоконференцсвязи;

в отсутствие представителя ООО «МЕД-ХОЛЛ», извещенного надлежащим образом о дате, месте и времени рассмотрения жалобы по существу письмом Московского УФАС России от 13.05.2020 № ПО/27180/20;

рассмотрев жалобу ООО «МЕД-ХОЛЛ» (далее также — Заявитель) на действия ГБУЗ г. Москвы «МНПЦДК ДЗМ» (далее также — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку и ввод в эксплуатацию оборудования для биохимических исследований (**реестровый № 32009494838**) (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 адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика выразилось в ненадлежащем формировании Закупочной документации.

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.

Из доводов жалобы следует, что Заказчиком в Закупочную документацию включены противоречивые положения, вводящие потенциальных участников в заблуждение. Так, Заявитель указывает, что между Проектом договора и Техническим заданием имеются существенные разночтения относительно определения срока, не ранее которого должен быть изготовлен, поставляемый товар. Также, по мнению Заявителя, положения Проекта договора и Технического задания не соотносятся в части порядка оплаты обязательств по договору. Одновременно, Заявитель ссылается на неконкретные сроки внесения обеспечения исполнения обязательств по договору. Кроме того, Заявитель оспаривает невключение в состав Закупочной документации инструкции по заполнению заявок участниками, а также непосредственно сами характеристики товара, установленные ненадлежащим образом.

На заседании Комиссии представитель Заказчика против доводов жалобы возражал, представил, запрашиваемые документы.

Согласно пункту 2.2 Технического задания весь товар должен быть новым, ранее не использовавшимся, произведенным не ранее 2020 года.

В силу пункта 1.4 Проекта договора поставляемый товар должен быть новым товаром (товаром, который не был в употреблении, в ремонте, в том числе который не был восстановлен, у которого не была осуществлена замена составных частей, не были восстановлены потребительские свойства, товар не обременен правами третьих лиц, в споре и под арестом не состоит), с годом выпуска не ранее 2019 года.

Заявитель ссылается на то, что, исходя из указанных положений Закупочной документации, неясно, что в итоге требует Заказчик.

На заседании Комиссии представитель Заказчика пояснил, что приоритетными являются требования Технического задания, по которому участники готовят заявки на участие в процедуре и, если в заявке будет указан 2020 год, в заключаемый по результатам процедуры договор, будет внесен срок, указанный в Техническом предложении победителя. При этом спорный Проект договора является типовой формой.

В соответствии с пунктом 46.1 Положения о закупках ГБУЗ г. Москвы «МНПЦДК ДЗМ» (далее — Положение) в течение трех рабочих дней с даты размещения в ЕИС протокола, составленного по итогам проведения конкурентной закупки в электронной форме или протокола, составленного в ходе проведения конкурентной закупки в электронной форме в случае признания закупки несостоявшейся по причине признания только одной заявки участника

соответствующей требованиям извещения и (или) документации о конкурентной закупке, Заказчик размещает на ЭТП без своей подписи проект договора, который составляется путем включения в проект договора, прилагаемый к документации о конкурентной закупке или извещению о закупке, цены договора, предложенной участником закупки, с которым заключается договор, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), предложения участника конкурентной закупки о качественных, функциональных и об экологических характеристиках объекта закупки. При заключении договора его цена не может превышать начальную (максимальную) цену договора, указанную в извещении о проведении конкурентной процедуры в электронном виде.

Таким образом, в заключаемый по результатам Закупки договор, подлежит включению сведения, представленные в Техническом предложении победителя, в свою очередь, Техническое предложение подлежит заполнению в соответствии с требованиями Технического задания.

При таких обстоятельствах довод жалобы Заявителя не находит своего подтверждения в указанной части.

Также согласно позиции Заявителя Техническое задание содержит положение, непредусмотренное Проектом договора, относительно порядка оплаты исполненных обязательств, что вводит участников в заблуждение.

Пунктом 8 Технического задания определен порядок оплаты товара: оплата осуществляется после исполнения обязательств Поставщиком по поставке всего объема товара и оказанию сопутствующих услуг (сборка, установка, ввод в эксплуатацию, инструктаж персонала на рабочем месте, уборка и вывоз мусора).

В свою очередь, пункт 2.5.2 Проекта договора предусматривает, что Заказчик оплачивает товары по факту поставки товара, в безналичном порядке путем перечисления стоимости фактически поставленных товаров со своего лицевого счета на расчетный счет Поставщика на основании надлежаще оформленного и подписанного обеими Сторонами Акта приемки-передачи поставленных товаров (Приложение № 2 к настоящему Договору) с приложением документов, подтверждающих объем поставленных товаров, в течение 15 (пятнадцати) рабочих дней (в случае, если лицо, с которым заключается договор, является субъектом малого и среднего предпринимательства) дней с момента получения счета после подписания Заказчиком Акта приемки-передачи поставленных товаров.

Согласно пункту 1.4 Проекта договора моментом поставки товара (партии Товара) является доставка Поставщиком товара Заказчику по адресу, указанному в Техническом задании, и подписание Сторонами товарных накладных (ТОРГ-12), счетов-фактур, а также Акта приема-передачи товара в двух экземплярах.

Пункт 1.5 Проекта договора устанавливает, что сопутствующие услуги оказываются Поставщиком в соответствии с требованиями Технического задания (при наличии сопутствующих услуг).

В пункте 2.14 Технического задания указано на сопутствующие работы и услуги:

погрузо-разгрузочные работы при осуществлении поставки по адресам согласно пункту 1.4. осуществляются силами и средствами Поставщика или с привлечением третьих лиц за счет Поставщика. Сопутствующие услуги также включают в себя сборку и установку Товара (при необходимости), ввод оборудования в эксплуатацию, инструктаж (обучение) персонала на рабочем месте.

Согласно пункту 2.14.1 Технического задания расходы, связанные с оказанием сопутствующих услуг, а также возможные расходы по обеспечению гарантийных обязательств в рамках настоящего Технического задания и Контракта, покрываются за счет Поставщика. При этом стоимость сопутствующих услуг включена в цену каждой единицы Товара, подлежащей поставке с оказанием сопутствующих услуг.

Одновременно, пункт 2.3 Проекта договора предусматривает, что цена договора включает в себя все расходы поставщика, в том числе сопутствующие.

Учитывая изложенное, довод жалобы Заявителя признается несостоятельным в указанной части.

Также Заявитель отмечает, что пункт 23 Информационной карты Закупки устанавливает сроки порядок предоставления обеспечения исполнения договора, гарантийных обязательств (в случае установления). Однако, из содержания данного пункта неясно конкретно в какой срок необходимо внести обеспечение исполнения договора, а также непонятно сроки обеспечения относятся к обеспечению исполнения договора или гарантийных обязательств.

Пунктом 23 Информационной карты Закупки установлен порядок внесения: договор заключается после предоставления заказчику обеспечения исполнения договора. Обеспечение исполнения договора может быть представлено в виде безотзывной банковской гарантии или перечислении заказчику денежных средств, в размере обеспечения исполнения договора, указанном в документации о закупке. Срок внесения обеспечения – до момента заключения договора. Срок внесения обеспечения: с момента ввода оборудования в эксплуатацию.

В силу пункта 21 Информационной карты Закупки срок обеспечения исполнения договора не может быть меньше срока исполнения обязательств по указанному договору. При этом срок действия банковской гарантии, предоставленной в качестве обеспечения исполнения договора, должен составлять не менее чем один месяц с даты окончания срока исполнения обязательств сторон по договору.

В свою очередь, в пункте 22 Информационной карты Закупки установлен размер обеспечения исполнения обязательств на период действия гарантийных обязательств. Срок внесения обеспечения таких обязательств: с момента ввода оборудования в эксплуатацию.

Таким образом, указанный довод жалобы Заявителя не находит своего фактического подтверждения.

Кроме того, Комиссия считает необходимым отметить, что вышеизложенные оспариваемые положения Закупочной документации не препятствуют подаче заявки на участие в конкурентной процедуре, поскольку предъявляются к победителю Закупки и, соответственно, не ограничивают ограничивают количество

участников при проведении Закупки.

Вместе с тем положения Гражданского кодекса Российской Федерации, законов и иных актов, содержащих нормы гражданского права (статья 3 ГК РФ), подлежат истолкованию в системной взаимосвязи с основными началами гражданского законодательства, закрепленными в статье 1 ГК РФ.

При этом пунктами 2, 3 статьи 1 ГК РФ установлено, что Гражданское законодательство основывается, в том числе, на признании равенства участников регулируемых им отношений, свободы договора; Граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора.

В соответствии с пунктом 4 статьи 421 ГК РФ условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

Комиссия, изучив представленные документы и сведения, пришла к выводу о необоснованности указанных доводов жалобы, в том числе учитывая, что Заявителем не представлено обоснований нарушения его прав и законных интересов, учитывая, что оспариваемые положения затрагивают исключительно права победителя Закупки.

При этом Комиссия учитывает, что Заявитель на заседание Комиссии не явился и не доказал, что оспариваемые положения Закупочной документации каким-либо образом затрагивают его права и законные интересы.

В свою очередь, Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства.

Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях Заказчика помимо субъективной оценки таких действий не представлено.

Кроме того, жалоба подана заявителем 30.09.2020 в 16:54, то есть за менее чем за три часа рабочего времени до окончания срока подачи заявок (01.10.2020 в 10:00). Вместе с тем Заявитель не подавал запросы разъяснений Заказчику.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которых указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав

(пункт 3 статьи 1 ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

Резюмируя изложенное, с учетом имеющихся в материалах дела документов, учитывая конкретные фактические обстоятельства дела, Комиссия признает жалобу Заявителя необоснованной в части оспаривания требований Закупочной документации, предъявляемых к победителя процедуры.

Также в жалобе Заявитель указывает на нарушение Заказчиком положений действующего законодательства путем невключения в Закупочную документацию инструкции по заполнению заявки, необходимой для понимания участниками закупки описания параметров, установленных Приложением № 1 к Техническому заданию.

Так, например, Заявитель ссылается на параметр «Габариты (ШхДхВ), см» пункта 1.1 Приложения № 1 к Техническому заданию, исходя из установленной формулировки, по мнению Заявителя, участникам закупки непонятно определение понятия «не более» (можно ли участнику предоставить «ширину» до 125 см включительно или необходимо предоставить «ширину» до 124 см включительно). Также не ясно к каким параметрам данное определение необходимо относить: только к ширине или к ширине, длине, высоте.

Комиссией установлено, что положения Закупочной документации в действительности не содержат инструкции по заполнению участником Технического предложения, что позволяет Заказчику манипулировать поданными на участие в Закупке заявками.

Одновременно, Комиссией установлено, что в соответствии с требованиями подпункта 2 (б) пункта 14.1 Информационной карты Закупки первая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать: конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в документации об электронном аукционе, и указание на товарный знак (при наличии). Информация, предусмотренная настоящим подпунктом, включается в заявку на участие в электронном аукционе в случае отсутствия в документации об электронном аукционе указания на товарный знак или в случае, если участник закупки предлагает товар, который обозначен товарным знаком, отличным от товарного знака, указанного в документации об электронном аукционе.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу, что фактически Закупочная документация вводит в заблуждение участников Закупки, предоставляя Заказчику возможность при рассмотрении заявок участников исходить из субъективного правоусмотрения при разрешении вопроса о допуске такой заявки к участию в Закупке, что не отвечает требованиям части 6 статьи 3 Закона о закупках.

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 отсутствие инструкции по заполнению заявки, не позволяет идентифицировать надлежащую потребность Заказчика и, как следствие, провоцирует допущение участником Закупки ошибок при заполнении заявки.

Подобное составление документации вводит участников Закупки в заблуждение в части оформления технического предложения, предоставляя Заказчику возможность манипулировать результатами проводимой закупки в собственных интересах.

Таким образом, Комиссия презюмирует, что требования Закупочной документации не отвечают принципам, поименованным в пункте 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях Заказчика нарушений принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, установленного пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

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 Закупочной 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 Закупочной документации, которые могут быть воспроизведены участниками закупки посредством копирования (или предоставления согласия).

На основании изложенного, Комиссия приняла решение о признании обоснованной жалобы Заявителя на действия Заказчика в части довода об отсутствии инструкции для заполнения заявок.

Вместе с тем Комиссией установлено, что выявленное нарушение не повлияло на результаты Закупки, поскольку ни один из участников не был отклонен Заказчиком по соответствующему основанию, а Заявитель не явился на заседание Комиссии и

не доказал, каким образом указанное помешало ему подать заявку на участие в процедуре. Кроме того, при принятии о невыдаче заказчику предписания Комиссия также учитывает, что жалоба подана заявителем 30.09.2020 в 16:55, то есть за менее чем три часа рабочего времени до окончания срока подачи заявок (01.10.2020 в 10:00).

Таким образом, целью подачи указанной жалобы является, по мнению Комиссии, продление срока подачи заявок и затягивание процедуры проведения закупок, в связи с чем подача настоящей жалобы является ничем иным, как злоупотреблением правом.

В этой связи Комиссия не усматривает оснований для выдачи Заказчику обязательного для исполнения предписания.

На основании изложенного, Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «МЕД-ХОЛЛ» (ИНН: 7802342080) на действия ГБУЗ г. Москвы «МНПЦДК ДЗМ» (ИНН: 7725034169) при проведении Закупки обоснованной в части отсутствия инструкции по заполнению заявок участников, в остальной — необоснованной.
2. Установить в действиях ГБУЗ г. Москвы «МНПЦДК ДЗМ» нарушение пункта 2 части 1 Закона о закупках.
3. Обязательное для исполнения предписание Заказчику не выдавать, поскольку выявленное нарушение не повлияло на результаты Закупки.

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