

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-2054/77-18 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров

20.11.2018 г. Москва

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

<...>

при участии представителей:

от ООО «Система»: <...>

от ФГБНУ «ФНЦИРИП им. М.П. Чумакова РАН»: <...>

рассмотрев жалобу ООО «Система» (далее — Заявитель, Общество) на действия заказчика — ФГБНУ «ФНЦИРИП им. М.П. Чумакова РАН» (далее также — Заказчик) при проведении открытого конкурса на право заключения договора на поставку оборудования специального назначения для нужд ФГБНУ «ФНЦИРИП им. М.П. Чумакова РАН» (реестровый № 31807047020) (далее — Конкурс),

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 Конкурса.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в утверждении Конкурсной документации, влекущей ограничение конкуренции.

Представители Заказчика против удовлетворения жалобы возражали, представили испрашиваемые документы по спорному Конкурсу.

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 или 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.

В единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее - ЕИС; Официальный сайт) Заказчиком размещено Положение о закупке товаров, работ, услуг (далее - Положение о закупках). Указанное Положение о закупках в редакции, действующей на дату размещения извещения о проведении Конкурса, размещено в ЕИС - 11.04.2017.

19.10.2018 на Официальном сайте Заказчиком размещено извещение о проведении Конкурса с начальной (максимальной) ценой договора 1 180 034,78 евро.

Датой окончания подачи заявок определено 09.11.2018, датой рассмотрения заявок — 12.11.2018, датой подведения итогов — 12.11.2018.

Комиссия, изучив представленные материалы и сведения, установила следующее.

1.

1.

1. По мнению Заявителя, Конкурсная документация не позволяет однозначно определить, возможно ли предложение участниками закупочной процедуры товаров, эквивалентных товарам торговых

марок, указанных в Конкурсной документации, что не позволяет надлежащим образом сформировать заявку на участие в Конкурсе.

В пункте 27 Информационной карты Конкурсной документации (далее — Информационная карта) установлено, что при наличии в конкурсной документации конкретных параметров и технических характеристик товара, конкретного товарного знака*, конкретной марки*, конкретного производителя*, конкретной страны происхождения*, предложение от участника Конкурса с иными параметрами, техническими характеристиками, товарными знаками, марками, производителями, иной страной происхождения не допускается; такая заявка не рассматривается и отклоняется комиссией, как не соответствующая требованиям, установленным в конкурсной документации.

Знак «*» (звездочка) интерпретируется как примечание к пункту 27 Информационной карты, в котором указано, что вышеназванные действительны при условии, что иное не указано в Конкурсной документации.

На заседании Комиссии представители Заказчика пояснили, что в Техническом задании Конкурсной документации содержится иное, а именно, что если при описании товара указан торговый знак, то возможна поставка товара эквивалентного указанному, при условии полной совместимости с основным оборудованием.

Таким образом, из положений Конкурсной документации прямо следует, что участники Конкурса вправе предложить товар, эквивалентный товарам с торговыми знаками, установленным в документации. Следовательно, данный довод жалобы не нашел своего подтверждения, и признается Комиссией необоснованным.

1.

1.

2. Заявитель обжалует установление в Конкурсной документации торговых знаков в отношении поставляемого товара без использования слов «или эквивалент», что не соответствует положениям пункта 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

Комиссия поясняет, что согласно совместному письму Минфина России № 24-04-06/44451 и ФАС России № АД/48543/18 от 27.06.2018, учитывая положения части 3 статьи 4 Федерального закона от 31.12.2017 № 505-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее — Закон № 505), предусматривающие возможность приведения положения о закупке в соответствие с требованиями Закона № 223-ФЗ в редакции Закона № 505-ФЗ до 1 января 2019 года, заказчик с 1 июля 2018 года и по 1 января 2019 года вправе осуществлять закупки по правилам, установленным в положении о закупке в редакции, действующей до приведения его в соответствие с Законом № 223-ФЗ в редакции Закона № 505-ФЗ.

На дату размещения извещения о проведении Конкурса Заказчик руководствовался Положением о закупках в редакции от 11.04.2018, следовательно, положения пункта 2 статьи 6.1 статьи 3 Закона о закупках не применяются при проведении данной закупочной процедуры, так как указанные

нормоположения были введены в действие Законом № 505 и не имеют обратной силы.

Кроме того, как было установлено ранее, у участников имеется возможность предложить эквивалентный, установленному в Конкурсной документации, товар.

Вместе с тем, Комиссия отмечает, что Заказчиком не установлены параметры эквивалентности, согласно которым участник Конкурса может определить является ли предлагаемое им оборудование, отличное от оборудования с торговым знаком, установленного в Конкурсной документации, эквивалентным и совместимым с основным оборудованием.

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках документация о 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.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о несоблюдении Заказчиком требований пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, и признает данный довод жалобы обоснованным.

1.

1.

3. Также, по мнению Заявителя, в Конкурсной документации не определены существенные условия исполнения договора, заключаемого по результатам Конкурса, так как Заказчиком не раскрыто понятие валидационных работ, что препятствует надлежащему формированию заявки на участие в закупочной процедуре.

Пунктом 4 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документация о закупке должны быть указаны сведения о месте, условиях и сроках (периоды) поставки товара, выполнения работы, оказания услуги.

Аналогичные требования содержатся в пункте 8.2.1 Положения о закупках.

Согласно пункту 1.2 проекта договора, являющегося неотъемлемой частью Конкурсной документации (далее — Проект договора), поставка товара включает в себя, в том числе валидационные работы (по оборудованию, согласно позиции № 2 Таблицы № 1 Технического задания).

Кроме того, в соответствии с пунктом 2.2 Проекта договора в стоимость товара включается, помимо прочего, валидационные работы.

Таким образом, Заявитель считает, что раскрытие понятия валидационных работ существенно влияет на формирование ценового предложения участника, а также на возможность исполнения договора, который должен быть заключен по результатам Конкурса.

На заседании Комиссии представители Заказчика пояснили, что при осуществлении деятельности Заказчик руководствуется международными

правовыми актами, в том числе Правилами надлежащей производственной практики Евразийского экономического союза, утвержденного Решением Совета Евразийской экономической комиссии от 03.11.2016 № 77 (далее — Правила). В соответствии с разделом 11 Правил валидация - действия, которые в соответствии с Правилами доказывают, что определенная методика, процесс, оборудование, сырье, деятельность или система действительно приводят к ожидаемым результатам. Заказчиком не был установлен перечень и состав валидационных работ, так как различные производители имеют собственные регламенты (методики) проведения валидационных работ, в связи с чем определение конкретного перечня и состава таких работ будет являться ограничением конкуренции.

Комиссия оценивает доводы представителей Заказчика критически, в связи с тем, что 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.

Отсутствие в Конкурсной документации информации о том, что представляет собой процесс валидации, каким должен быть результат вследствие ее осуществления не позволяет участникам Конкурса оценить возможность поставки того или иного оборудования, сформировать предлагаемую цену за такую поставку и может послужить в дальнейшем основанием для манипулирования Заказчиком при приемке товара. Такой подход не соответствует балансу частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, так как участник торгов подлежит защите как более слабая сторона в указанных правоотношениях.

Таким образом, действия Заказчика, выразившиеся в нераскрытии понятия валидационных работ, требуемого Заказчику результата их проведения, нарушает требования, установленные в пункте 4 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Также Заявитель обжалует установление в Конкурсной документации требования о соответствии поставляемого товара стандарту NEMA 4X. Данный стандарт используется исключительно в Соединенных Штатах Америки и Канаде и участнику Конкурса в случае предложения товара, произведенного в Российской Федерации по системе IP, не представляется возможным определить соответствие предлагаемого товара потребностям Заказчика.

Из письменных возражений Заказчика следует, что стандарт NEMA 4X предполагает установку оборудования внутри и снаружи помещений, защиту от падающей грязи, дождя, града, снега и переносимой ветром пыли, водяных брызг, струи воды, коррозии, защиту от повреждений при оледенении распределительных шкафов. Данная информация находится в открытых источниках в сети «Интернет», то есть доступна для ознакомления потенциальным участникам Конкурса.

Комиссия оценивает вышеизложенные доводы Заказчика как несостоятельные ввиду того, что в соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках если заказчиком в документации о закупке не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования иных требований, связанных с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика. Однако, на заседании Комиссии, представители Заказчика затруднились пояснить необходимость установления требования о соответствии товара стандарту NEMA 4X.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу, что ввиду отсутствия надлежащего обоснования применения отличных от установленных законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, Заказчиком нарушены требования пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Система» (ОГРН: 1187746334984; ИНН: 7726426271) на действия ФГБНУ «ФНЦИРИП им. М.П. Чумакова РАН» (ОГРН: 1167746624847; ИНН: 7751023847) при проведении Конкурса необоснованной по первому доводу, в остальной части — обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушения пунктов 1,4 части 10 статьи 4, Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.

ПРЕДПИСАНИЕ

**по делу № 1-00-2054/77-18 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров**

20.11.2018 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 своего решения от 20.11.2018 по делу № 1-00-2054/77-18,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ФГБНУ «ФНЦИРИП им. М.П. Чумакова РАН» (далее — Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении открытого конкурса на право заключения договора на поставку оборудования специального назначения для нужд ФГБНУ «ФНЦИРИП им. М.П. Чумакова РАН» (реестровый № 31807047020) (далее — Конкурс), а именно:

1. Заказчику вернуть всем участникам ранее поданные заявки на участие в Аукционе с указанием о возможности повторной подачи заявки.
2. Заказчику внести изменения в Аукционную документацию с учётом решения

Комиссии от 20.11.2018 по делу № 1-00-2054/77-18.

3. Заказчику продлить срок приема заявок на участие в Конкурсе таким образом, чтобы он составлял не менее 15 (Пятнадцати) 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 Конкурсе, новой дате рассмотрения заявок на участие в Конкурсе и подведения итогов Конкурса.
6. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 28.12.2018.
7. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 11.01.2019 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.