

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-5247/2019 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров

15.07.2019 г. Москва

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

<...>

при участии представителей ГБОУ ВПО ГНИМУ им. Н. И. Пирогова Минздрава России — <...>

в отсутствие представителей ООО «Диалог-Сервис» (уведомлены надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 10.07.2019 № ПО/34561/19),

рассмотрев жалобу ООО «Диалог-Сервис» (далее также – Заявитель, Общество) на действия ГБОУ ВПО ГНИМУ им. Н. И. Пирогова Минздрава России (далее также — Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение работ по текущему ремонту помещений 15 этажа общежития Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Российский национальный исследовательский медицинский университет им. Н.И. Пирогова» Министерства здравоохранения Российской Федерации, расположенного по адресу: г. Москва, ул. Академика Волгина, д.37 (реестровый № 31908049641) (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.

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 закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических (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.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Частью 10 ст. 3 Закона о закупках предусмотрены основания, позволяющие участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) заказчика при осуществлении закупок товаров, работ, услуг.

В единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее - ЕИС; Официальный сайт) Заказчиком 28.06.2019 размещено Положение о закупках товаров, работ, услуг (далее - Положение о закупках), действующее на дату объявления Конкурса.

Заказчиком 28.06.2019 было размещено извещение о проведении Конкурса с начальной (максимальной) ценой договора в размере 15 734 926, 80 руб.

В документации о закупке согласно пункту 3 части 10 статьи 4 Закона о закупках

должны быть указаны сведения, определенные Положением о закупке, в том числе требования к описанию участниками закупки поставляемого товара, который является предметом закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки, их количественных и качественных характеристик.

В настоящем случае Заявитель обжалует положения аукционной документации, которые, по его мнению, препятствуют подаче заявок на участие в закупке, поскольку содержат избыточные требования к описанию конкретных характеристик товаров, подлежащих использованию при выполнении работ, также заявитель указывает, что сформированная заказчиком документация вводит участников в заблуждение относительно действительных характеристик товаров.

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной 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.

Также согласно части 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки указываются функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки.

Как установлено Комиссией, Заказчиком в Приложении № 1 к Технической документации (далее — Форма № 2), где заявлены технические характеристики товаров, подлежащих использованию при выполнении работ.

Заявитель в жалобе указывает, что требования аукционной документации, в частности инструкция по предоставлению сведений о товарах составлены заказчиком таким образом, чтобы создать условия, при которых участники закупки будут допускать технические ошибки при подготовке заявок, что создает препятствия для допуска заявки до участия в закупке.

Так, Заявитель в жалобе приводит следующие доводы.

В пункте 33 «Зонт вытяжной» Заказчиком установлены требования: «Габаритные размеры не должны быть (ДхШ): Длина менее 1500 мм, Ширина более 600 мм. Высота более 400 мм. Диаметр выхода должен быть 100-315 мм».

Вместе с тем из положений инструкции по предоставлению сведений (далее - Инструкция) следует, что символ «тире» следует читать как необходимость

указания диапазона значений уже указанного, включая крайние значения. Однако, по мнению Заявителя, указание диапазонного значения у характеристики «Диаметр выхода» невозможно в силу того, что диаметр является конкретным значением.

Аналогичные нарушения содержатся и в иных положениях Формы № 2.

Также Заявитель указывает, что Заказчиком намеренно установлены противоречивые трактовки условных обозначений, чтобы потенциальные участники допускали ошибки при заполнении Формы № 2.

Так, согласно в пункте 68 «Краска» установлено требование :«Цвет должен быть белый, бежевый или серый».

Из положений Инструкции следует, что случае, когда значения показателя товара перечисляются через «;» (точку с запятой), а в завершении перечисления указан союз «и», то необходимо указать все перечисляемые значения показателей товара. В случае, когда значения показателя товара перечисляются через «,» (запятую), а в завершении перечисления указан союзы «или» или «либо», то необходимо указать только один из перечисляемых вариантов значений показателей товара.

Таким образом, требования установлены Заказчиком таким образом, что значение условных обозначений символов «,» (запятая) и «;» (точка с запятой) могут меняться, что, по мнению Заявителя, вводит потенциальных участников в заблуждение.

Аналогичные нарушения содержатся и в иных положениях Формы № 2.

Заявитель также указывает на то, что ряд положений Формы № 2 содержит требования, следуя которым, невозможно соблюсти требования государственного стандарта, соответствие которому установлено по отношению к определенным товарам.

Так, например, по пункту 65 «Выключатели автоматические (тип 5) установлено требование о том, что диапазон номинальных поперечных сечений медных присоединяемых проводников 1.5-6.0 мм². Номинальный ток должен быть 20 или 25 А.

При этом товар по пункту 65 должен соответствовать требованиям ГОСТ Р 50345-2010 «Аппаратура малогабаритная электрическая. Автоматические выключатели для защиты от сверхтоков бытового и аналогичного назначения» (далее — ГОСТ 50345).

Согласно таблице 5 пункта 8.1.5.2 ГОСТ 50345 при диапазоне номинальных поперечных сечений присоединенных проводников 1.5-6.00 мм² номинальный ток составляет 16 и 25 А.

Таким образом, не представляется возможным одновременно выполнить и требования Конкурсной документации, и представить товар, отвечающий требованиям ГОСТ 50345.

Комиссия, рассмотрев указанный довод заявителя, соглашается с ним о том, что требования заказчика сформированны таким образом, что участник закупки может

ошибиться и предоставить значение иное, отличное от требований документации, которая, в свою очередь, вводит участников закупки в заблуждение.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что положения инструкции по заполнению заявки, а также сама документация не должна превращаться в инструмент манипуляции и средством отклонения заявок участников закупки, а также способом проверки потенциальных участников закупки на предмет их внимательности к прочтению инструкции и порядку заполнения заявки.

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 закупки ошибок при заполнении заявки.

Подобное составление аукционной документации вводит участников закупки в заблуждение относительно характеристик заявленного товара, предоставляя заказчику возможность манипулировать результатами проводимой закупки в собственных интересах.

Комиссия отмечает, что в настоящем деле объектом закупки явилось оказание комплекса услуг по выполнению работ по текущему ремонту помещений. В связи с чем потребность заказчика выражается в получении итогового результата – надлежащего выполнения работ в соответствии с требованиями Технического задания. В свою очередь, материалы, подлежащие использованию при оказании услуг, не являются непосредственным объектом закупки. Соответственно, если предметом Конкурса не являются материалы (которые участники самостоятельно не производят, а закупают у других лиц), то Заказчику при составлении документации нет необходимости переписывать содержание регламентированных стандартных требований в документацию, а достаточно лишь указать, что предложения, выдвигаемые участниками, должны соответствовать ГОСТом, международным стандартам и иным техническим регламентам в зависимости от товара.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что в силу того, что заказчиком уже в документации предъявлено к участникам закупки требование о необходимости соответствия товара определенным государственным стандартам, то заказчику нет необходимости предъявлять к участникам закупки дублировать такие положения в заявках, поскольку потребность заказчика будет удовлетворена в том

числе и посредством выражения участниками закупки согласия на оказание услуг, выполнение работ с использованием товаров, соответствующих требованиям Приложения № 1 Технического задания (Форма № 2), учитывая, что предметом обязательств по контракту выступает оказание услуг, а не поставка товара.

Комиссия отмечает, что в силу того, что Заказчиком уже в документации предъявлено к участникам закупки требование о необходимости соответствия товара определенным государственным стандартам, то заказчику нет необходимости предъявлять к участникам закупки требование о необходимости дублирования таких положений в заявках, поскольку потребность Заказчика будет удовлетворена в том числе и посредством выражения участниками закупки согласия на поставку товаров, соответствующих требованиям Формы № 2.

Контрольный орган 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 Российской Федерации 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.

Комиссия также отмечает, что допустимым может являться установление в документации условий, при которых участники закупки вправе предоставить в составе заявки свое согласие на выполнение работ с использованием товаров, в соответствии с требованиями документации, а именно конкретными показателями, которые заказчик сформировал на основании своей потребности в Форме 2 (приложение № 1 к ТЗ) или предоставить участнику закупки возможность воспроизводить требования изложенные заказчиком в документации в форме № 2 в составе заявки (без изменений и/или без применения инструкции по заполнению заявки), что также позволит сформировать участнику закупки свое предложение, отвечающее потребности заказчика.

На основании изложенного, учитывая то обстоятельство, что аукционная документация заказчика в настоящем случае носила необъективный характер и содержала нестандартные показатели, определяющие потребности заявителя, способные привести к искусственному сужению количества потенциальных участников закупки ввиду разрешения вопроса о допуске поданных им заявок исключительно на основании субъективного усмотрения самого заказчика, Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях Учреждения нарушения требований п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, а закупочная документация подлежит корректировке в целях упорядочивания заказчиком требований в соответствии

собственной потребностью и обеспечения ясного и четкого отражения требований к содержанию заявок участников закупки.

Таким образом, Комиссия Управления приходит к выводу о наличии в действиях Заказчика нарушения п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.

С учетом 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 «Диалог Сервис» (ИНН: 9701102409, ОГРН: 1187746266179) на действия ФГАОУ ВО Первого МГМУ им И.М. Сеченова Минздрава России (ИНН: 7704047505, ОГРН: 1027739054420) при проведении Конкурса обоснованной.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1, части 6.1 статьи 3, пунктов 1,3 части 10 статьи 4 Закона о закупках.
3. Выдать обязательное к исполнению предписание об устранении выявленных нарушений.

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