

Комитет по конкурентной политике
Московской области

Строителей б-р, д. 1, Московская обл.,
г. Красногорск, 143407

ГБУЗ Московской области «Московский
областной научно-исследовательский
клинический институт
им. М.Ф. Владимирского»

Щепкина ул., д. 61/2, корпус 1,
г. Москва, 129110

ООО «Мастер Клининг»

Платформа Северянин, вл. 6, стр. 1,
г. Москва, 129128

ООО «ВИГА-65»

1-й Котляковский пер., д. 13,
г. Москва, 115201

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-17-1347/77-18
о нарушении антимонопольного законодательства

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «14» декабря 2018 г.
В полном объеме решение изготовлено «25» декабря 2018 г.

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению дела



№ 1-17-1347/77-18 о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе Председателя Комиссии *****, членов Комиссии: начальника правового отдела *****, главного специалиста-эксперта отдела контроля органов власти *****, в соответствии с полномочиями, переданными ФАС России письмами от 21.05.2018 № АК/35762/18 (вх. № 25732/18 от 22.05.2018) и от 23.10.2018 № РП/85601/18 (вх. № 53727/18 от 24.10.2018), рассмотрев дело о нарушении антимонопольного законодательства № 1-17-1347/77-18 по признакам нарушения Комитетом по конкурентной политике Московской области (далее - Комитет, Уполномоченный орган) и ГБУЗ МО «Московский областной научно-исследовательский клинический институт им. М.Ф. Владимирского» (далее также - МОНИКИ, Заказчик) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

Согласно Заявлению ООО «ВИГА-65» от 24.04.2018 № ВГ65-04-18, направленному в адрес Московского УФАС России (далее - Управление) письмом ФАС России от 21.05.2018 № АК/35762/18 (вх. № 25732/18 от 22.05.2018, далее - Заявление), в действиях Комитета и Заказчика при проведении открытого конкурса (реестровый № 0148200005417001565) на заключение договора оказания услуг по предоставлению во временное пользование надлежащим образом обработанного мягкого инвентаря для нужд медицинских учреждений (далее - Закупка) содержатся признаки нарушения антимонопольного законодательства, а именно:

- 1) неправомерно выбран способ определения исполнителя путем проведения открытого конкурса;
- 2) необоснованно установлен показатель «Опыт участника по успешному оказанию услуг сопоставимого характера и объема» нестоимостного критерия «Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих им на праве собственности или на ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации».

В соответствии с пояснениями Уполномоченного органа, направленными в адрес Управления письмом от 21.09.2018 № 27Исх-4782/18 (вх. № 48098/18 от 24.09.2018), согласно требованиям пункта 5.3 Приложения № 1 к Положению о порядке взаимодействия при осуществлении закупок для государственных нужд Московской области и муниципальных нужд, утвержденного постановлением Правительства Московской области от 27.12.2013 № 1184/57, заказчик самостоятельно осуществляет разработку и утверждение документации о закупке,

технического задания, критериев оценки предложений и формирования начальной (максимальной) цены контракта (далее - НМЦК).

Согласно пункту 3.1 Соглашения о проведении совместного конкурса для заключения контрактов на оказание услуг по предоставлению во временное пользование надлежащим образом обработанного мягкого инвентаря для медицинских организаций Московской области в 2018 году, утвержденного распоряжением Министерства здравоохранения Московской области от 23.10.2017 № 277-Р (далее - Соглашение), МОНИКИ направляет в Уполномоченный орган пакет документов, необходимый и достаточный для разработки документации и организации совместного конкурса, в том числе проект конкурсной документации с приложением проекта контракта, техническую документацию на объект, расчет НМЦК.

Согласно пункту 3.2 Соглашения Уполномоченный орган в течение 10 рабочих дней с момента поступления указанных документов разрабатывает и утверждает (в процедурной части) конкурсную документацию.

В связи с наличием в указанных действиях Заказчика признаков нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции Московское УФАС России возбудило дело № 1-17-1347/77-18 о нарушении антимонопольного законодательства.

I. Согласно извещению о проведении Закупки объектом закупки являлось «оказание услуг по предоставлению во временное пользование надлежащим образом обработанного мягкого инвентаря», который определен кодом ОКПД2 77.29.19.000 «Услуги по прокату прочих бытовых изделий и предметов личного пользования, не включенных в другие группировки».

При этом согласно примечанию к указанному коду ОКПД2 в данную группировку не входит прокат бытовых бельевых изделий, определенный кодом ОКПД2 77.29.14.000, и прокат текстильных изделий одежды и обуви, определенный кодом ОКПД2 77.29.15.000.

Как следует из Технического задания к Закупке предоставляемый во временное пользование надлежащим образом обработанный мягкий инвентарь представляет собой именно бытовые бельевые изделия (наволочки, простыни, пододеяльники) и текстильные изделия (брюки хирургические, колпак хирургический).

Вместе с тем, коды ОКПД2 77.29.14.000 и 77.29.15.000 также не в полной мере определяют объект Закупки в силу следующего.

Согласно пункту 4.1.5. проекта контракта, заключаемого по результатам проведения Закупки, объем первой партии предоставленного исполнителем по контракту мягкого инвентаря, являющийся начальным оснащением Заказчика, оформленный накладными, учитывается в акте сдачи-приемки оказанных услуг в первом отчетном периоде с момента заключения контракта.

После первичного оснащения мягкий инвентарь может обрабатываться и предоставляться неограниченное количество раз.

Кроме того, согласно пункту 10 раздела 2 Технического задания Заказчик

обязуется использовать предоставленный во временное пользование мягкий инвентарь по прямому назначению, не обрабатывать собственными силами и не передавать его для обработки третьим лицам.

Таким образом, Техническое задание к Закупке содержит не только сведения и требования к предоставляемому во временное пользование мягкому инвентарю, но и услугам по их обработке (стирке, сушке/глажке) и транспортировке.

При этом, оказание услуг по обработке (стирке, сушке/глажке) текстильных изделий, одежды и обуви, а также прочих бытовых изделий составляет большую часть расходов от цены Закупки, чем прокат.

Указанный вывод подтверждается представленной в адрес Управления победителем по Закупке ООО «Мастер Клининг» письмом от 19.09.2018 № 62-01-2 (вх. № 48099/18 от 24.09.2018, далее - письмо ООО «Мастер Клининг») информацией. Так, согласно указанной информации стоимость обработки одного килограмма мягкого инвентаря составляет 23 рубля 73 копейки за килограмм, а стоимость предоставляемого мягкого инвентаря в рамках Закупки составляет 62 рублей 14 копеек за килограмм. При этом указанный инвентарь закупается один раз и в дальнейшем используется многократно при предоставлении и обработке.

Вместе с тем, объект Закупки был определен кодом (ОКПД2 77.29.19.000), соответствующим только прокату, и не учтены примечания к кодам ОКПД2 77.29.14 и 77.29.15, согласно которым со ссылкой на код ОКПД 96.01.1 в указанные группировки не входят услуги по прокату прачечными бытовых бельевых изделий и услуги по прокату прачечными рабочей одежды и аналогичных изделий.

Таким образом, услуги по обработке (стирке сушке/глажке) мягкого инвентаря, составляющие большую часть услуг, входящих в объект Закупки, относятся к коду ОКПД2 96.01.1 «Услуги по стирке и чистке (в том числе химической) изделий из ткани и меха».

Согласно пункту 1 раздела 1 Технического задания к Закупке при оказании услуги, являющейся предметом Закупки, необходимо руководствоваться требованиями:

1) ГОСТ 52058-2003. Услуги бытовые. Услуги прачечных. Общие технические условия, утвержденные постановлением Госстандарта РФ от 28.05.2003 № 161-ст;

2) СанПиН 2.1.2.2646-10 «Санитарно-эпидемиологические требования к устройству, оборудованию, содержанию и режиму работы прачечных», утвержденных постановлением Главного государственного санитарного врача от 10.06.2010 № 65;

3) «Инструкции по технологии обработки белья медицинских учреждений на фабриках-прачечных», утвержденной приказом Минжилкомхоза РСФСР от 16.07.1986 № 330 и заместителем Главного государственного санитарного врача Министерства здравоохранения СССР от 07.04.1986 № 121-6/125-5.

Из указанных требований Технического задания следует, что оказание услуги по предоставлению во временное пользование обработанного мягкого инвентаря,

являющегося предметом Закупки, осуществляется хозяйствующими субъектами, основным видом деятельности которых является стирка и химическая чистка текстильных и меховых изделий.

Таким образом, Комиссия пришла к выводу, что объект Закупки соответствует коду ОКПД2 96.01.1.

В соответствии с частью 2 статьи 24 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе) конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме (далее также - электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

Частью 5 статьи 24 Закона о контрактной системе установлено, что заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями главы 3 Закона о контрактной системе. При этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

В соответствии с частью 2 статьи 48 Закона о контрактной системе заказчик во всех случаях осуществляет закупку путем проведения открытого конкурса, за исключением случаев, предусмотренных статьями 56, 57, 59, 72, 83, 84 и 93 Закона о контрактной системе.

Согласно части 2 статьи 59 Закона о контрактной системе, заказчик обязан проводить электронный аукцион в случае, если осуществляются закупки товаров, работ, услуг, включенных в перечень, установленный Правительством Российской Федерации.

Перечень товаров, работ, услуг, в отношении которых заказчики обязаны проводить аукцион в электронной форме, утвержден распоряжением Правительства Российской Федерации от 21.03.2016 № 471-р «О перечне товаров, работ, услуг, в случае осуществления закупок которых заказчик обязан проводить аукцион в электронной форме (электронный аукцион)» (далее - Перечень).

Согласно Перечню в случае, если предметом закупки являются услуги, классифицирующиеся по коду ОКПД2 96.01.1 «Услуги по стирке и чистке (в том числе химической) изделий из ткани и меха», то такая закупка должна проводиться в форме электронного аукциона.

Комиссия отмечает, что услуги, имеющие комплексный (многокомпонентный) характер, классификация которых не может быть осуществлена в строгом соответствии с одним кодом по ОКПД2, должны классифицироваться по той их составной части, которая характеризует наиболее полным образом большую часть либо наиболее специфическую часть их компонентов.

При этом, по мнению Комиссии, в случае, если объект закупки включает в

себя несколько видов товаров, работ и (или) услуг, имеющих различные коды ОКПД2, то при наличии хотя бы одной услуги, включенной в Перечень, Заказчик обязан проводить аукцион в электронной форме.

Комиссия отмечает наличие практики определения государственными заказчиками исполнителей аналогичных услуг путем проведения электронного аукциона (реестровые номера закупок: 0373200011417000511, 0173200001417000510, 0373200052717000140, 0373200052717000316).

Руководствуясь неверным кодом по ОКПД2 и устанавливая неверный способ определения поставщика, Заказчик ограничивает круг потенциальных участников размещения заказа, поскольку участники, специализирующиеся на предоставлении услуг, входящих в предмет государственного контракта, лишены возможности владеть информацией о проведении процедуры закупки (так как любой потенциальный участник закупки находит информацию о процедуре, запрашивая код по ОКПД2 либо состав работ, входящих в такие услуги).

Пунктом 3 статьи 421 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор).

На основании изложенного довод Комитета и аналогичный довод ООО «Мастер Клининг» о допустимости в соответствии с Законом о контрактной системе проведения Закупки в форме открытого конкурса со ссылкой на практику антимонопольных органов по рассмотрению аналогичных дел является несостоятельным в связи с тем, что квалификация нарушения в соответствии с нормами законодательства, регулирующего закупочную деятельность, не исключает возможности рассмотрения тех же самых действий на предмет наличия в них признаков нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции. Формальная правомерность действий Заказчика в рамках Закона о контрактной системе не исключает нарушение такими действиями требований антимонопольного законодательства.

Таким образом, по мнению Комиссии, в связи с тем, что в объект Закупки является оказание услуг, соответствующих коду ОКПД2 96.01.1 «Услуги по стирке и чистке (в том числе химической) изделий из ткани и меха», включенных в Перечень, учитывая смешанный характер заключаемого по результатам проведения Закупки договора оказания услуг по предоставлению во временное пользование надлежащим образом обработанного мягкого инвентаря для нужд медицинских учреждений, который включает в себя кроме предоставления в прокат, также обработку и транспортировку мягкого инвентаря для нужд медицинских учреждений Московской области, в целях обеспечения конкуренции Закупка должна была проводиться в форме электронного аукциона.

II. Кроме того Заказчиком были установлены следующие критерии оценки заявок:

1. «Цена контракта», по которому участник закупки мог набрать максимально

60 из 100 баллов.

Рейтинг заявки по критерию «Цена контракта» рассчитывается по формуле:

$$OK = K_3 \times 100 \times (C_{\min} / C_i),$$

где:

OK - оценка критерия;

C_i - предложение участника закупки, заявка (предложение) которого оценивается;

C_{\min} - минимальное предложение из предложений по критерию оценки, сделанных участниками закупки;

K_3 - коэффициент значимости = 0,6.

Таким образом, максимальные 60 баллов по указанному критерию может получить участник закупки, сделавший наилучшее предложение по снижению НМЦК.

2. «Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих им на праве собственности или на ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации», выраженный в показателе «Опыт участника по успешному оказанию услуг сопоставимого характера и объема», который зависит от суммарной стоимости успешно выполненных контрактов по аналогичным закупкам и может дать участнику закупки 40 из 100 баллов (далее - «Опыт участника»).

Под критерием «Опыт участника» понимается общая стоимость контрактов по успешному оказанию услуг по предоставлению во временное пользование (прокату, аренде) мягкого инвентаря (постельного белья, хирургического белья, фасонных изделий) в рамках заключенных между участником и государственными, муниципальными бюджетными, казенными или автономными учреждениями государственными, муниципальными контрактами и (или) гражданско-правовыми договорами. В указанном случае оценивается общая стоимость успешно исполненных контрактов.

Подтверждением успешного оказания услуг является подписанный заказчиком и участником закупки акт и (или) акты приема оказанных услуг по форме, установленной в соответствии с законодательством или по форме, установленной в соответствующем контракте.

Дата заключения контракта должна быть не позднее, чем за последние три года до даты окончания подачи заявок на участие в закупке, что, по мнению Комиссии, является необоснованным в контексте Закупки. Контракты, заключенные ранее указанной даты, оценке не подлежат.

Рейтинг заявки по критерию «Опыт участника» рассчитывается по формуле:

$$OK = K_3 \times 100 \times (K_i / K_{\max}),$$

где:

OK – оценка критерия;

K_3 - коэффициент значимости = 0,4;

K_i - предложение участника закупки, заявка которого оценивается (выраженных в рублях);

K_{max} - максимальное предложение из сделанных участниками закупки (выраженных в рублях).

Максимальные 40 баллов по указанному критерию всегда будет получать тот участник, общая стоимость контрактов по успешному оказанию аналогичных предмету Закупки услуг которого больше, чем у всех остальных участников.

При этом в конкурсной документации к Закупке отсутствует максимальное предельное значение по критерию «Опыт участника», которое могло бы обеспечить выбор наиболее выгодного предложения ввиду того, что максимальный балл по указанному критерию мог бы быть получен не только участником, который представил подтверждение наличия самой большой общей стоимости заключенных им контрактов по успешному оказанию услуг аналогичных предмету закупки, но и иными участниками, обладающими достаточным опытом по оказанию закупаемых услуг в соответствии с их сложностью и объемом, что, соответственно, необоснованно исключает из числа участников Закупки лиц, способных надлежащим образом исполнить свои обязательства по контракту, однако не обладающих требуемым опытом в силу отсутствия у них крупных заказов на выполнение аналогичных предмету Закупки услуг.

Таким образом, Комиссия пришла к выводу, что критерий Закупки «Опыт участника» создает преимущество для крупных участников рынка оказания услуг по предоставлению во временное пользование надлежащим образом обработанного мягкого инвентаря, в то время как иные участники указанного рынка, обладающие соответствующим оборудованием, финансовыми возможностями и другими материальными ресурсами, могут не получить необходимое для победы количество баллов, поскольку всегда будут уступать более крупным игрокам на соответствующем товарном рынке.

Комиссия отмечает, что для квалификации МОНИКИ необязательно непосредственное наступление негативных правовых последствий в виде ограничения количества участников либо ущемления прав кого-либо из этих участников, достаточно возникновения угрозы наступления таких последствий. В свою очередь, антимонопольный орган, будучи контрольным органом в сфере закупочных процедур, обязан реагировать в том числе и на гипотетическую вероятность наступления таких негативных последствий с целью пресечения нарушения прав и законных интересов участников закупочной процедуры.

Довод Комитета о необязательности применения Заказчиком максимального предельного значения, предусмотренного пунктом 23 Правил оценки заявок на участие в конкурсе на право заключить государственный или муниципальный контракт на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 28.11.2013 № 1085, является

несостоятельным в связи с тем, что при проведении закупок заказчиком и (или) уполномоченным на проведение закупки органом должны проявляться добросовестность и осмотрительность ввиду возможного необоснованного ограничения круга участников закупки. Согласно пункту 1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части 1 Гражданского кодекса Российской Федерации» Оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. По общему правилу пункта 5 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное. Потенциальные участники Закупки в настоящем случае ожидают добросовестного поведения Заказчика при формировании Конкурсной документации к Закупке, в том числе в части критериев оценки и сопоставления заявок на участие в ней. В то же время действия Заказчика по установлению таких критериев без применения максимального предельного значения признаются Комиссией злоупотреблением правом, направленным на искусственное ограничение количества участников Закупки, что не соответствует приведенной выше позиции Верховного Суда Российской Федерации.

На основании изложенного Комиссия пришла к выводу, что совокупность действий МОНИКИ при разработке Конкурсной документации и Технического задания к Закупке могла привести к ограничению конкуренции на рынке по предоставлению во временное пользование надлежащим образом обработанного мягкого инвентаря, что является нарушением части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Учитывая изложенное, Комиссия, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать ГБУЗ МО «Московский областной научно-исследовательский клинический институт им. М.Ф. Владимирского» нарушившим часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении открытого конкурса (реестровый № 0148200005417001565) на заключение договора оказания услуг по предоставлению во временное пользование надлежащим образом обработанного мягкого инвентаря.
2. Основания для прекращения дела № 1-17-1347/77-18 о нарушении антимонопольного законодательства отсутствуют.
3. Выдать ГБУЗ МО «Московский областной научно-исследовательский

клинический институт им. М.Ф. Владимирского» обязательное для исполнения предписание.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии:

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в Арбитражный суд г. Москвы в порядке, установленном главой 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.