

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-1007/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

28.01.2021 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе: рассмотрев жалобу ООО «Оптима» (далее также — Заявитель) на действия ФГБУ «РАН» (далее также — Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на закупку и замену инженерно-технического оборудования в здании, используемом РАН и расположенном по адресу: г. Москва, Ленинский проспект, д. 32а (реестровый № 32009875787, далее — Аукцион),

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 Аукциона, мотивированная несогласием с установлением положений 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.

Заявитель указывает, что документация Заказчика сформированы таким образом, что участник процедуры может ошибиться и предоставить значение иное, отличное от требований Закупочной документации, которая, в свою очередь, вводит участников Аукциона в заблуждение

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о 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.

Во исполнение приведенной нормы права Заказчиком разработана и утверждена Аукционная документация, в которой им предъявлены требования к функциональным и техническим характеристикам товаров.

В соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующими правилами, а именно в описании предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки.

Согласно пункту 11.2 Информационной карты первая часть заявки на участие в аукционе в электронной форме должна содержать:

1) согласие участника электронного аукциона на закупку и замену инженерно-

технического оборудования в здании на условиях, предусмотренных документацией об электронном аукционе;

2) конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в документации об аукционе, и указание на товарный знак (при наличии).

Заполняется Раздел V. Рекомендуемая форма для заполнения первой части заявки (приложен отдельным файлом «Требования к товару.docx»);

3) наименование страны происхождения товара.

При этом Комиссия отмечает, 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.

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.

Комиссия отмечает, что положения Закона о закупках не обязывают участника закупки иметь в наличии товар в момент подачи заявки.

Предъявление к участнику закупки требований о представлении в составе своей заявки конкретных показателей товара, в отношении которого заказчиком установлены неизменяемые показатели, равно как и отклонение такого участника ввиду неуказания им таких показателей не только напрямую противоречит требованиям Закона о закупках, не соответствует балансу частных и публичных интересов (на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П) и стабильности публичных правоотношений, но и противоречит законодательно закрепленному принципу равенства участников гражданских правоотношений (пункт 1 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), презумпции добросовестности участников таких правоотношений (пункт 5 статьи 10 ГК РФ), а также законодательно установленному запрету на злоупотребление правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

При этом Комиссия также отмечает, что способ 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 Конкурса ошибок при заполнении заявки.

Также Комиссия обращает внимание, что в целях обеспечения конкуренции на торгах заказчику в документации достаточно предусмотреть возможность участникам закупки выразить свое согласие на поставку товаров с качественными характеристиками, определенными им в Аукционной 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 Аукционной документации, которые могут быть воспроизведены участниками закупки посредством копирования (или предоставления согласия).

В соответствии с инструкцией первая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать согласие участника электронного аукциона на поставку товара, выполнение работы на условиях, предусмотренных документацией об электронном аукционе, конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в документации об электронном аукционе, и указание на товарный знак (при наличии), а также страну происхождения товара.

Ответственность за достоверность сведений о конкретных показателях используемого товара, товарном знаке (его словесном обозначении), знаке обслуживания, фирменном наименовании, патентах, полезных моделях, промышленных образцах, наименовании места происхождения товара, указанного в первой части заявки на участие в аукционе в электронной форме, несет участник закупки.

Участник закупки представляет в любой удобной форме или по форме, рекомендованной Заказчиком (РАЗДЕЛ V. РЕКОМЕНДУЕМАЯ ФОРМА ДЛЯ ЗАПОЛНЕНИЯ ПЕРВОЙ ЧАСТИ ЗАЯВКИ), информацию о конкретных показателях товара (материала), поставляемого при выполнении работ, оказании услуг, соответствующих значениям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме (далее - аукционная документация) и подлежащих проверке заказчиком при приемке товара, выполненных работ.

Сведения о качестве, технических характеристиках товара, его безопасности, функциональных характеристиках (потребительских свойствах) товара, размере, упаковке, отгрузке товара и иные сведения о товаре, представление которых предусмотрено документацией об аукционе в электронной форме" (далее - Сведения о товаре) должны содержать значения параметров товара, в соответствии с которыми заказчик осуществляет приемку товара при выполнении работ, оказании услуг.

Все предлагаемые материалы должны соответствовать нормативным документам: ГОСТ, СанПин, СНиП и т.д.: (перечисление ГОСТ, СанПин, СНиП и т.д. (при необходимости))

Перечисление ГОСТ, СанПин, СНиП и т.д. осуществляется Заказчиком с указанием соответствующих пунктов наименований товаров, содержащихся в Сведениях о товаре.

Участник закупки представляет информацию о конкретных показателях поставляемых товаров (материалов, оборудования) (далее – товары), а также товаров (материалов, оборудования) (далее – товары), поставляемых при выполнении работ, соответствующих значениям, установленным документацией о

закупке (далее – закупочная документация) и подлежащих проверке заказчиком при приемке товара. Сведения о качественных и(или) функциональных характеристиках (потребительских свойствах) товаров, поставляемых при выполнении работ (далее – Сведения о товарах) должно содержать значения конкретных параметров товаров, в соответствии с которыми заказчик осуществляет приемку товаров и приемку выполнения работ. Все предлагаемые товары должны соответствовать нормативным документам, в том числе их обязательным и рекомендуемым приложениям, ГОСТ 33966.1-2016 - п. 1, 2; СП 112.13330.2011 - п. 3, 4, 13, 5, 6, 9, 7, 8, 10, 11, 12, 14.

Соответственно выражение согласия участником Аукциона на поставку товара в соответствие с характеристиками, установленными Заказчиком в Аукционной документации, не приводит к несоблюдению его потребности или возможности поставки товара, неудовлетворяющего его потребности.

Вместе с тем, Заказчиком предъявлено требование о необходимости соответствия ГОСТ, СанПин и СНиП.

Также Комиссия отмечает, что в участие в Закупке была подана одна заявка.

На основании изложенного, а также учитывая практику ФАС России, Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях Заказчика нарушения требований пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 1 части 10 статьи 4, пункта 6.1 статьи 3 Закона о закупках, а закупочная документация подлежит корректировке.

Заявитель в жалобе также указывает, что в аукционной документации неправомерно не опубликовано заключение экспертизы сметной стоимости.

Согласно ч.2 ст.8.3 Градостроительного кодекса Российской Федерации сметная стоимость строительства, финансируемого с привлечением средств бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, средств юридических лиц, созданных Российской Федерацией, субъектами Российской Федерации, муниципальными образованиями, юридических лиц, доля в уставных (складочных) капиталах которых Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований составляет более 50 процентов, подлежит проверке на предмет достоверности ее определения в ходе проведения государственной экспертизы проектной документации, в том числе на предмет ее превышения над укрупненным нормативом цены строительства в случаях, установленных Правительством Российской Федерации. При проведении капитального ремонта объектов капитального строительства указанная сметная стоимость подлежит такой проверке в случаях, установленных Правительством Российской Федерации.

Согласно положениям постановления Правительства Российской Федерации от 05.03.2007 №145 «О порядке организации и проведения государственной экспертизы проектной документации и результатов инженерных изысканий» проверке сметной стоимости подлежит сметная стоимость капитального ремонта объектов капитального строительства в случае, если такой капитальный ремонт включает: а) замену и (или) восстановление всех видов строительных конструкций (за исключением несущих строительных конструкций) или замену и (или) восстановление всех строительных конструкций (за исключением несущих строительных конструкций) в совокупности с заменой отдельных элементов несущих строительных конструкций на аналогичные или иные улучшающие

показатели таких конструкций элементы и (или) восстановление указанных элементов; б) замену и (или) восстановление всех видов систем инженернотехнического обеспечения или всех видов сетей инженернотехнического обеспечения; в) изменение всех параметров линейного объекта, которое не влечет за собой изменение класса, категории и (или) первоначально установленных показателей функционирования такого объекта и при котором не требуется изменение границ полосы отвода и (или) охранной зоны такого объекта.

Также Заявитель указывает, что при проведении капитального ремонта осуществляется замена и (или) восстановление всех видов строительных конструкций (за исключением несущих строительных конструкций) или замена и (или) восстановление всех строительных конструкций (за исключением несущих строительных конструкций) в совокупности с заменой отдельных элементов несущих строительных конструкций на аналогичные или иные улучшающие показатели таких конструкций элементы и (или) восстановление указанных элементов, а также замена и (или) восстановление всех видов систем инженернотехнического обеспечения или всех видов сетей инженернотехнического обеспечения государственная проверка сметной стоимости не требуется.

Заказчик с доводами жалобы не согласился и отметил в письменных возражениях, что при проведении капитального ремонта объектов капитального строительства указанная сметная стоимость подлежит такой проверке в случаях, установленных Правительством Российской Федерации. Однако, учитывая предмет закупки, по которой обжалуются действия заказчика, капитальный ремонт объекта капитального строительства не проводится, а осуществляется «ЗАКУПКА И ЗАМЕНА ИНЖЕНЕРНО-ТЕХНИЧЕСКОГО ОБОРУДОВАНИЯ В ЗДАНИИ, ИСПОЛЬЗУЕМОМ РАН И РАСПОЛОЖЕННОМ ПО АДРЕСУ: Г. МОСКВА, ЛЕНИНСКИЙ ПРОСПЕКТ, Д. 32А». В результате предмет проводимой закупки не попадает под действие вышеуказанных норм, предусматривающих проведение обязательной экспертизы сметной стоимости.

При этом Комиссия отмечает, что 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. Заявитель на заседание не явился и не представил доказательств обратного.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого 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 (п.

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

Вместе с тем, Заявителем не доказано, как ограничиваются права участников, в том числе права Заявителя, на подачу заявок на участие в процедуре.

Таким образом, учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу о признании данного довода жалобы необоснованным.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Оптима» (ИНН: 7723469598) на действия ФГБУ «РАН» (ИНН: 7725092435) при проведении Аукциона обоснованной в части первого довода, в части второго довода о неопубликовании заключения экспертизы сметной стоимости – необоснованной.

2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3. пункта 1 части 10 статьи 4, пункта 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

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

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-1007/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

28.01.2021 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 решения Комиссии от 28.01.2020 по делу № 077/07/00-1007/2021,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ФГБУ «РАН» (далее — Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на закупку и замену инженерно-технического оборудования в здании, используемом РАН и расположенном по адресу: г. Москва, Ленинский проспект, д. 32а (реестровый № 32009875787, далее — Закупка), а именно:

1. Заказчику отменить все протоколы, составленные в ходе проведения Закупки.
2. Заказчику вернуть участникам Закупки ранее поданные заявки с уведомлением о прекращении действия данных заявок и о возможности подать новые заявки на участие в Закупки.
3. Заказчику внести изменения в Закупочную документацию с учетом решения Комиссии от 28.01.2020 по делу № 077/07/00-1007/2021.
4. Заказчику продлить срок приема заявок на участие в Закупке таким образом, чтобы он составлял не менее десяти дней с момента размещения информации о внесении изменений в Закупочную документацию до даты окончания приема заявок.
5. Заказчику назначить новую дату окончания подачи заявок, дату рассмотрения заявок, дату подведения итогов Закупки с учетом решения Комиссии.
6. Заказчику разместить информацию о вышеуказанных изменениях в Единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru в сети Интернет.
7. Заказчику завершить процедуру Закупки в соответствии с положениями Гражданского кодекса Российской Федерации.
8. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 10.03.2021.
9. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 12.03.2021 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.

Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не

освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.