

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-20566/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

01.12.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе: рассмотрев жалобу ООО «ЭРСТВАК» (далее также — Заявитель) на действия АО «ОДК» (далее также — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку, монтаж, пусконаладочные работы и ввод в эксплуатацию вакуумной печи для пайки, а также инструктаж персонала работе на оборудовании (реестровый № 32009527624, далее — Конкурс, Закупка), перенаправленной письмом ФАС России №17/101591/20 от 20.11.2020,

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

### УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Конкурса.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика при проведении закупочной процедуры выразилось в неправомерном отказе в допуске заявки Заявителя к дальнейшему участию в Конкурсе.

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.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о наличии правовых оснований для рассмотрения жалобы Заявителя в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно протоколу от 13.11.2020 заявке Заявителя (заявка № 190061) отказано в допуске на основании подпункта 4.14.13 (3) документации о закупке в связи с несоответствием предлагаемой продукции и/или условий исполнения договора требованиям, установленным в разделах 8-9 и п. 12 информационной карты.

В техническом предложении участник предложил продукцию с характеристиками, отличными от установленных в документации о закупке (не соответствует пп. 4.1.3 «Максимальная мощность» требований к продукции).

Таким образом, участник процедуры закупки не подтвердил соответствие поставляемой продукции требованиям документации о закупке в отношении всех показателей, которые установлены в разд. 9.

Заявитель в доводах жалобы указал, что заявка соответствовала Техническому заданию, при этом предлагаемый Заявителем товар является улучшенным по сравнению с показателями, установленными в Закупочной документации.

Заказчик с доводами жалобы не согласился и представил письменные возражения в которых указал, что заявка Заявителя не соответствовала требованиям Закупочной документации.

В пункте 4.1.3 Технического предложения установлено, что максимальная мощность оборудования должна быть не более 270 кВА. То есть требованиям будут удовлетворять все значения максимальной мощности, равные или меньшие чем 270 кВА.

При этом Заказчик пояснила, что довод Заявителя о том, что потребители мощности работают одновременно, и значения мощности подлежат суммированию, не соответствует действительности, так как в техническом задании отсутствуют требования по одновременной работе всех потребителей мощности

внутри оборудования, в техническом задании отсутствуют требования по работе отдельных потребителей мощности на максимальных значениях.

Вместе с тем, Комиссия отмечает, что в Закупочной документации не предусмотрены положения о возможности улучшения характеристик предлагаемого товара.

При этом доводы жалобы Заявителя сводились к невозможности поставки товара с данными характеристиками, в связи с чем, Комиссия отмечает, что оспаривание положений Закупочной документации подлежат обжалованию до окончания срока подачи заявок. В противном случае, реализация такого права за пределами окончания срока подачи заявок необоснованно затрагивает права и законные интересы иных участников Закупки, которые подали заявки в соответствии с условиями Документации.

Кроме того, Заявитель конклюдентно согласился (часть 1 статьи 8 ГК РФ) на все условия Конкурсной документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в строгом соответствии с требованиями собственной Закупочной документации, которая не была оспорена Заявителем в административном порядке.

Согласно статье 10 ГК РФ, не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, «действия в обход закона» с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Комиссия также не может согласиться с указанием Заявителя на то, что предлагаемый им к поставке товар удовлетворяет потребность Заказчика, в связи с тем, что фактически Заявитель спорит в данном контексте с потребностью Заказчика, что не может быть поддержано Комиссией в связи с тем, что Заказчик вправе по результатам закупочной процедуры получить тот товар, соответствующий его потребности, на который он рассчитывал и к которому он сформировал технические характеристики в Техническом задании.

На заседании Комиссией установлено следующее.

В соответствии с пунктом 3.11.4.4 Закупочной документации участник конкурса не допускается к участию в конкурсе в случаях, установленных конкурсной документацией, в том числе случаях:

- несоответствие конкурсной заявки требованиям конкурсной документации, в том числе:
- конкурсная заявка не соответствует форме, установленной конкурсной документацией, не содержит документов, иной информации согласно требованиям конкурсной документации;
- документы не подписаны должным образом (в соответствии с требованиями конкурсной документации);

- техническое предложение не соответствует требованиям конкурсной документации.

Согласно пункту 3.21.2. Закупочной документации техническое предложение должно содержать все показатели и характеристики товаров, работ, услуг, условия исполнения договора, предусмотренные конкурсной документацией и необходимые для рассмотрения и оценки конкурсной заявки участника. Характеристики товаров, работ, услуг должны быть изложены таким образом, чтобы при рассмотрении и оценке заявок не допускалось их неоднозначное толкование, числовые показатели при описании характеристик товаров, работ, услуг должны быть указаны в абсолютных величинах. Срок, в течение которого участник обязуется обеспечить соответствие качества товаров (работ, услуг) условиям технического задания (гарантийный срок) не должен превышать предельный срок службы товаров, эксплуатации объекта работ (услуг) при достижении показателей, указанных в техническом задании.

В пункте 3.21.7 Закупочной документации установлено, что если участником конкурса предлагается эквивалентный товар, участник в техническом предложении должен указать по каждому наименованию эквивалентного товара марку (при наличии), модель, производителя, конкретные характеристики и их значения, соответствующие требованиям документации.

В соответствии с пунктом 5 «Характеристики предлагаемых работ» приложения № 1.3 «Форма технического предложения» к конкурсной документации, участник должен перечислить характеристики товаров и работ в соответствии с требованиями технического задания документации (приложения № 1 к техническому заданию) и указать их конкретные значения.

Участник должен описать перечень характеристик, указанных в техническом задании.

В случае если товар используемый при выполнении, является эквивалентным указать слово «эквивалент», указать марку (при наличии), модель (при наличии), производителя, а в характеристиках используемого товара и работ, в обязательном порядке указать конкретные характеристики и их значения, соответствующие требованиям технического задания документации.

Вместе с тем, Комиссией при изучении заявки Заявителя было установлено, что исходя из содержания технического предложения не представляется возможным установить какой материал будет использоваться при выполнении работ, а также какое оборудование и с какими техническими характеристиками предлагается к поставке. Заявитель на заседании не оспорил, что им не были представлены технические характеристики товара.

Так, Комиссия отмечает, что принимая участие в публично-правовой процедуре, хозяйствующий субъект в силу статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) конклюдентно соглашается с ее условиями и должен соответствовать требованиям Заказчика.

Согласно представленным материалам, не возможно установить соответствует ли предложенный Заявителем товар требованиям Технического задания, поскольку участник не представил технические характеристики материалов и оборудования,

требуемые положениями Закупочной документации. При таких обстоятельствах заявка подлежала безусловному отклонению, в связи с чем комиссией Заказчика было принято решение о несоответствии предлагаемого товара требованиям Закупочной документации.

Подавая заявку на участие в закупке, участник несет риск отклонения его заявки либо наступления иных неблагоприятных для участника последствий, связанных с несоблюдением требований Закупочной документации к порядку оформления включаемых в заявку документов и сведений.

При проведении Закупки Заказчик имеет право получить то, на что он рассчитывал, проводя конкурентную процедуру. Цели ее проведения (удовлетворение нужд Заказчика в работах, товарах, услугах) не будут достигнуты в случае принятия заявки, не соответствующей предъявленным требованиям. Само по себе желание участвующего в Закупке хозяйствующего субъекта поставить имеющийся у него товар, который такой участник считает наиболее приемлемым для Заказчика, не может свидетельствовать о соблюдении целей Закона о закупках, поскольку условия Закупочной документации, которые, безусловно, должны соответствовать действующему законодательству и не ограничивать в правах участников, формируются Заказчиком в соответствии с его потребностями.

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.

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 (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).

Также Заявитель указал, что в соответствии с пунктом 4.21 Закупочной документации между Заказчиком и участником Закупки могут быть проведены преддоговорные переговоры, однако, Комиссия отмечает, что Заявитель подал свое техническое предложение не на этапе преддоговорных отношений, а в период подачи заявок.

Комиссия считает необходимым отметить, что рассмотрение проходит только в рамках доводов изложенных в жалобе, в соответствии с частью 13 статьи 3 Закона

о закупках.

В этой связи у Заказчика имелись правовые и фактические основания для отклонения заявки Заявителя, в связи с чем Комиссия признает жалобу необоснованной.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ЭРСТВАК» (ИНН 7717740996, ОГРН 1127747236605) на действия АО «ОДК» (ИНН 7731644035, ОГРН 1107746081717) при проведении Конкурса необоснованной.

2. Снять ограничения на размещение Конкурса, наложенные письмом Московского УФАС России от 25.11.2020 № ЕО/66794/20.

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