

ООО «Навигатор-Т»

119313, г. Москва, ул. Гарибальди, д.11, оф.6

АО «Интер РАО-Электрогенерация»

119435, Москва, Пироговская Б., дом 27, корпус стр. 2

ООО «Интер РАО – Центр управления закупками»

Большая Пироговская ул., 27, Москва, 119435

АО «ЕЭТП»

117312, г. Москва, пр. 60-я Октября, д. 9

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-6401/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

13.04.2020 г. Москва

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

рассмотрев жалобу ООО «Навигатор-Т» на действия АО «Интер РАО-Электрогенерация» при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на поставку фильтрующих элементов ФВУ в защитном сооружении гражданской обороны для нужд Калининградской ТЭЦ-2 АО «Интер РАО –Электрогенерация» (реестровый №32009004040)(далее — Закупка),

в соответствии со ст. 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 на действия заказчика при проведении указанной закупки.

Жалоба рассмотрена по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным пунктами 1, 4 - 6 части 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках отдельными юридическими

лицами), обжалуются в порядке, предусмотренном статьей 18.1. Закона о защите конкуренции.

Согласно части 1 пункту 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в административном порядке осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

В свою очередь, Законом о закупках провозглашены принципы, которым должны соответствовать действия заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принцип информационной открытости, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Заявитель обжалует положения документации. Как указывает заявитель в жалобе Заказчик включил в документацию о закупке неисполнимые и незаконные требования:

- 1) о печати военной приемки на паспорте изделия;
- 2) о предоставлении копии лицензии Федеральной службы по оборонному заказу.

Заказчик осуществляет закупку фильтрующих элементов для защитных сооружений гражданской обороны.

Заявитель в жалобе ссылается на то, что закупаемая продукция является изделием двойного назначения, то есть может применяться как для нужд гражданских предприятий, так и для нужд вооруженных сил. Так как заказчик является гражданским предприятием и закупает фильтрующие элементы для защитных сооружений гражданской обороны, а не для снабжения войск, закупаемая продукция не относится к военной технике и не подлежит военной приемке.

В связи с чем заявитель полагает, что требование о печати военной приемки на паспорте незаконно и неисполнимо.

Организатором закупки была объявлена закупочная процедура и опубликована документация в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» в единой информационной системе www.zakupki.gov.ru, на сайте электронной торговой площадки www.roseltorg.ru, а так же на сайте организатора закупки www.interra-zakupki.ru и на сайте заказчика закупки www.ira-generation.ru.

В соответствии с требованиями ч. 1 ст. 2 Закона о закупках Заказчик, Организатор Закупки и участники закупки, в том числе Заявитель, при осуществлении открытого запроса предложений руководствовались следующими документами:

- Положением о порядке проведения регламентированных закупок товаров, работ, услуг для нужд АО «Интер РАО – Электрогенерация» (далее – Положение о закупках);
- Закупочной документацией по открытому конкурсу (далее – Закупочная

документация).

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе, 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.

Из вышеуказанных положений Закона о закупках следует, что заказчик вправе самостоятельно формировать объект закупки, предмет контракта, а также предъявлять требования в соответствии с собственными потребностями.

Пунктом 3.4. Технического задания по закупке «Требования к передаваемой заказчику документации по оценке соответствия требованиям безопасности и качественным показателям товаров», установлено, что поставщик обязан передать заказчику **с товаром** необходимую техническую документацию, достаточную для монтажа и безопасной эксплуатации поставляемого товара, в том числе:

- паспорт на изделие, в котором указан комплект поставки, техническое описание заводом-изготовителем основных характеристик, свидетельство о приемке, заключение представителя Заказчика, гарантийные обязательства и другая информация. Паспорт заверяется печатью военной приемки МО РФ и печатью завода-изготовителя- 1 экземпляр на изделие;

- копией лицензии Федеральной службы по оборонному заказу на право производства вооружения и военной техники в части производства средств радиационной, химической и биологической защиты;

Фильтры-поглотители, которые входят в состав фильтровентиляционных установок, комплектов и агрегатов, обеспечивают очистку зараженного (загрязненного) атмосферного воздуха до его поступления в обитаемые помещения ЗС ГО от тонкодисперсных частиц аэрозолей ОВ, радиоактивной пыли и биологических средств, а также паров (газов) отравляющих веществ.

Разработка, производство, реализация и утилизация средств, защищающих от боевых отравляющих веществ, в том числе, фильтров-поглотителей, осуществляется в соответствии с федеральными нормативными правовыми актами, государственными военными стандартами и специальными техническими условиями.

В соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 22.02.1992 года № 179 «О видах продукции (работ, услуг) и отходов производства, свободная реализация которых запрещена» и постановлением Правительства Российской Федерации от 10.12.1992 года № 959 «О поставках продукции и отходов производства, свободная реализация которых запрещена», оборот фильтров-

поглотителей (средства, защищающим от боевых отравляющих веществ), не может осуществляться в свободной форме и подлежит обязательному контролю со стороны государства в лице военного представительства Министерства обороны Российской Федерации (далее – ВП МО РФ). Кроме того, подлежит контролю и нормативно-техническая документация на производство таких средств и их использовании».

Деятельность ВП МО РФ регулируется Положением о военных представительствах Министерства обороны Российской Федерации, которое утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 11 августа 1995 года № 804 (далее – Положение).

В абзаце 1 пункта 1 Положения сказано, что ВП МО РФ создаются для контроля качества и приемки военной продукции на предприятиях, которые её изготавливают.

Вместе с тем в абзаце 2 пункта 1 Положения говорится, что в настоящем Положении под военной продукцией понимается вооружение, военная техника, военно-техническое и иное имущество, научно-техническая и иная продукция, а также работы, выполняемые в интересах обороны.

В соответствии с Постановлением Правительства РФ № 804 от 11.08.1995 г. «О военных представительствах Министерства обороны РФ» противогазы гражданские проходят приемку военным Представительством Минобороны России (ВП МО РФ) и сопровождаются формуляром с заключением ВП МО РФ о соответствии противогазов техническим, качественным, эксплуатационным характеристикам и требованиям технической документации. Заключение ВП МО РФ в формуляре подтверждает пригодность противогазов для использования по назначению (эксплуатации). Наименование продукции, подлежащей контролю ВП МО РФ, указано в Номенклатуре военной продукции, подлежащей контролю качества и приемке, утвержденной Начальником управления военных представительств Министерства обороны РФ 27.12.2012. В эту номенклатуру включены гражданские противогазы ГП-7 и ГП-7В.

Заказчик на Комиссии указал, что требование о законности наличия ВП МО РФ подтверждается судебной практикой в отношении других средств защиты от боевых отравляющих веществ, таких как противогазы, что отражено в: решении Арбитражного суда города Москвы от 31 октября 2016 года по делу № А40-1093318/2016; постановлении № 09АП-2043/2017 от 27 марта 2017 года Девятого арбитражного апелляционного суда; постановлении Арбитражного суда Московского округа от 16 июня 2017 года по делу № А40-109331/16; определении Верховного суда Российской Федерации от 05 октября 2017 года № 305-КГ17-14206.

Суды пришли к выводу, что приемка ВП МО РФ является единственным подтверждением качества и соответствия требованиям безопасности использования продукции. Иные подтверждения качества поставляемой продукции, законом не предусмотрены. Приемка ВП МО РФ является единственным независимым от производителя фактором подтверждения качества выпускаемой продукции, так как закупаемые изделия не подлежат обязательной сертификации на территории Российской Федерации.

Требование о наличие ВП МО РФ предъявлено к технической документации,

передаваемой к закупаемому товару. Прохождение контроля качества и приемки ВП МО РФ является обязанностью предприятия-изготовителя, а не участника закупки. Товары, прошедшие контроль и приемку ВП МО РФ могут быть поставлены любым хозяйствующим субъектом.

В отношении представленных писем начальника войск РХБЗ МО РФ можно прийти к выводу, что Заявителем неверно трактуется их содержание.

В указанных письмах, сказано, что заказчику не требуется получение разрешения на применение фильтров-поглотителей от начальника войск РХБЗ МО РФ, поскольку данная продукция: сама по себе, в отрыве от фильтровентиляционной системы защитного сооружения, не обеспечивает защиту от боевых отравляющих веществ, являясь комплектующей такой системы.

В свою очередь, процессы контроля качества и приемки продукции ВП МО РФ и процесс получения разрешения на применение продукции от начальника войск РХБЗ МО РФ являются разными не связанными между собой процессами.

Из представленных заявителем писем следует, что для приобретения фильтров-поглотителей не требуется получать разрешение на их применение от начальника войск РХБЗ МО РФ, при этом указанное обстоятельство не отменяет того факта, что контроль качества и приемка указанной продукции по прежнему осуществляется ВП МО РФ.

В отношении указания лицензии Федеральной службы по оборонному заказу, в соответствии с Указом Президента № 613 от 08.09.2014 данная служба ликвидирована, а ее правопреемником – лицензирующим органом стало Минпромторг РФ. Указание на Федеральную службу по оборонному заказу является технической ошибкой, исправленной заказчиком в Уведомлении о разъяснении положений Закупочной документации №172230-1 от 23.03.2020.

Включение в документацию о закупках спорных условий само по себе не противоречит Закону о закупках и Закону о защите конкуренции, поскольку при проведении закупочных процедур заказчик не ограничен в вопросах формирования системы закупок, позволяющей выявить участника закупки, способного своевременно и качественно удовлетворить потребности заказчика в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

В соответствии с п. 6 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Согласно ранее упомянутому п. 6 Обзора судебной практики Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора. Иное противоречило бы принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика,

закрепленному пунктом 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках и предполагающему наличие у заказчика права на установление в закупочной документации способствующих тому требований к участникам закупки.

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 действия 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 (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – 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).

На основании изложенного Комиссия приняла решение признать жалобу заявителя необоснованной.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции

РЕШИЛА:

- 1. Признать жалобу ООО «Навигатор-Т» на действия АО «Интер РАО-Электрогенерация» при проведении запроса предложений необоснованной.
 2. Снять ограничение на размещение торгов, наложенное письмом Московского УФАС России от 10.04.2020 № ПО/19459/20.

Настоящее решение вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев.