

РЕШЕНИЕ №086/07/3-1375/2023

по результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

Резолютивная часть решения оглашена 07.09.2023 г. Ханты-Мансийск

Решение в полном объеме изготовлено 12.09.2023

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре (далее - Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России) по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) в составе:

Председатель комиссии:

- <.....>;

Члены комиссии:

- <.....>;

- <.....>,

в присутствии на заседании комиссии посредством онлайн-видеоконференции представителей Заявителя ООО «Пожарный специализированный контроль», <.....>, <.....>;

в присутствии на заседании комиссии посредством онлайн-видеоконференции представителей Заказчика АО «Россети Тюмень» <.....>, <.....>,

рассмотрев посредством онлайн-видеоконференции жалобу ООО «Пожарный специализированный контроль» (вх. № 8415-ЭП/23 от 29.08.2023) (далее – Жалоба) на действия АО «Россети Тюмень» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на выполнение работ по огнезащитной обработке деревянных (металлических) конструкций зданий и сооружений филиала АО «Россети Тюмень» Тюменские электрические сети Управления ТЭС, Тобольского ТПО, Южного ТПО (реестровый номер извещения 32312591472),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре (далее - Ханты-Мансийское УФАС России) в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции поступила Жалоба ООО «Пожарный специализированный контроль» (вх. № 8415-ЭП/23 от 29.08.2023) (далее – Заявитель) на действия АО «Россети Тюмень» (далее – Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на выполнение работ по огнезащитной обработке деревянных (металлических) конструкций

зданий и сооружений филиала АО «Россети Тюмень» Тюменские электрические сети Управления ТЭС, Тобольского ТПО, Южного ТПО (реестровый номер извещения 32312591472).

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».

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.

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, действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

В соответствии с частью 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, с учетом особенностей, установленных названной статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется, в том числе, в случае осуществления 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 силу части 11 статьи 3 Закона о закупках в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

Согласно материалам дела дата и время окончания срока подачи заявок (по местному времени заказчика) 26.07.2023 14:00 и дата подведения итогов 11.08.2023, жалоба Заявителя поступила в Ханты-Мансийское УФАС России 29.08.2023.

В соответствии с частью 19 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Ханты-Мансийским УФАС России в адрес Заявителя и Заказчика направлено Уведомление о поступлении жалобы и о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу. Рассмотрение жалобы было назначено на 07.09.2023.

Так, Заявитель в своей Жалобе указывает на следующее.

В соответствии с протоколом заочного заседания комиссии по подведению итогов закупки №

32312591472/2023.0460-3 от 11.08.2023 г. ООО «ПСК» явилось победителем.

На сегодняшний день договор на выполнение вышеназванных работ не заключен.

Согласно разделу 4 технического задания на выполнение работ по огнезащитной обработке деревянных (металлических) конструкций зданий и сооружений филиала АО «Россети Тюмень» Тюменские электрические сети Управления ТЭС, Тобольского ТПО, Южного ТПО, заказчиком установлено требование к наименованию применяемого материала: огнебиозащитный состав Огрэкс-ВС-К.

Во исполнение пункта 25 раздела II «Информационная карта закупки» документации о закупке, письмом № 31 от 16.08.2023 г. ООО «ПСК» в адрес заказчика направлены сводный сметный расчет стоимости работ и локальные сметные расчеты по каждому объекту, выполненные по сборникам ФЕР, в новой сметно-нормативной базе 2001 г., согласно которым ООО «ПСК» в целях выполнения работ предложило применение следующих эквивалентных материалов: покрытие огнезащитное вспучивающееся «КЕДР-SBM», биопирен «МИГ-09».

Сообщением № РТ13/01/7998 от 18.08.2023 г. заказчик отказал в согласовании локальных сметных расчетов по причине применения материала, отличного от указанного в техническом задании.

Указанные действия заказчика ООО «ПСК» считает незаконными, нарушающими требования Закона о закупках в связи со следующим:

1. Согласно пункту 3.5.6 документации о закупке, участник закупки должен принять во внимание, что, если иное не установлено документацией о закупке, ссылки в документации о закупке на конкретный тип продукции, производителя, носят лишь рекомендательный, а не обязательный характер. Участник закупки может представить в своей заявке иные типы продукции, при условии, что произведенные замены совместимы между собой, по существу равноценны (эквивалентны) или превосходят по качеству требуемую продукцию, указанную в Техническом задании (приложение 1 к настоящей документации о закупке).

Таким образом, документацией о закупке прямо предусмотрена альтернативность в применении материалов, необходимых для надлежащего выполнения работ, что предполагает использование иного материала, нежели установлено заказчиком.

Отказывая в согласовании предложенного ООО «ПСК» к применению материала, заказчиком нарушены требования Закона о закупках об альтернативности материалов, учитывая несоотнесенность предмета закупки с перечнем исключений из общего правила альтернативности, установленным пунктом 3 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

2. Отказывая в согласовании предложенного ООО «ПСК» к применению материала, заказчик ссылается на пункт 3.5.5 технического задания, согласно которому применяемые терморасширяющие материалы для огнезащитной обработки деревянных конструкций, а также для огнезащитной обработки металлических конструкций должны иметь положительное заключение аттестационной комиссии ПАО «Россети». Информация о проведении процедуры проверки качества (аттестации) размещена на официальном сайте ПАО «Россети».

2.1 Заказчик не указывает исключительные свойства и характеристики аттестованного ПАО «Россети» материала Огрэкс-ВС-К, исключающие возможность применения иных эквивалентов, как это предусмотрено пунктом 3.5.6 документации о закупке, а также делающих невозможным рассмотрение самой возможности применения эквивалентов.

2.2 Пункт 886 перечня «Оборудование, материалы и системы, допущенные к применению на объектах ПАО «Россети», утвержденный Заместителем главного инженера ПАО «Россети» и размещенного на официальном сайте ПАО «Россети», устанавливает перечень огнезащитных материалов, в числе которых требуемый заказчиком к применению (согласно техническому

заданию) материал «Огрэкс-ВС-К» не фигурирует.

2.3 Пункт 886 перечня «Оборудование, материалы и системы, допущенные к применению на объектах ПАО «Россети», утвержденный Заместителем главного инженера ПАО «Россети» и размещенного на официальном сайте ПАО «Россети», предусматривает применение материала у единственного производителя: <....>. При этом заказчик не раскрывает эксклюзивность изготавливаемой производителем продукции.

Таким образом, принимая во внимание данные вышеуказанного перечня, а также отказ заказчика в согласовании иных материалов предполагает, что документация изначально составлена заказчиком под конкретного производителя, стоимость материалов которого составляет большую часть размера НМЦК.

Исходя из этого, заказчик, во-первых, при проведении закупки фактически ограничил количество участников, имеющих возможность выполнить работы с использованием эквивалентных материалов. Во-вторых, применительно к рассматриваемой спорной ситуации, отказом в согласовании смет заказчик фактически нивелировал возможность использования ООО «ПСК» материалов, и более того, сделал невозможным исполнение ООО «ПСК» обязательств, поскольку указанный заказчиком в техническом задании материал «Огрэкс-ВС-К» не аттестован ПАО «Россети», чего требует заказчик от ООО «ПСК».

ООО «ПСК» считает, что указанные обстоятельства свидетельствуют о нарушении организатором торгов порядка их проведения и блокировании возможности ООО «ПСК» выполнения работ с использованием эквивалентных материалов, чем грубо нарушены законные интересы ООО «ПСК» и требования действующего законодательства РФ.

В Управление от Заявителя поступили дополнения к Жалобе (вх. № 8717-ЭП/23 от 07.09.2023), где ООО «Пожарный специализированный контроль» сообщило следующее.

Заказчиком торгов предъявлено требование к использованию материалов, имеющих положительное заключение аттестационной комиссии ПАО «Россети».

Проведении аттестации оборудования осуществляется в соответствии с Методикой и Порядком проведения аттестации, размещенными на сайте <https://www.rosseti.ru/>.

Вместе с тем, согласно указанным документам, названные документами являются внутренними документами Публичного акционерного общества «Федеральная сетевая компания - Россети» (пункт 2.1 Методики, пункт 1.1 Порядка).

Порядок проведения аттестации устанавливает процедуру и сроки подачи материалов Заявителями, рассмотрения документации и материалов на оборудование, материалы и системы (далее - оборудование), представленные на Аттестацию, подготовки и утверждения заключений аттестационных комиссий (ЗАК) в Обществе, продления срока их действия, согласования извещений об изменении ТУ, а также принятия Деклараций.

Порядок проведения аттестации определяет проведение аттестации оборудования в 5 этапов:

1 этап. Подача заявок.

2 этап. Актуализация перечня аттестации, где указывается информация о текущем состоянии рассмотрения заявок на Аттестацию оборудования, о представленных материалах, сроках, а также иная необходимая информация по мероприятию, связанным с прохождением аттестации.

3 этап. Разработка технических требований (при необходимости, если отсутствует СТО), предварительное рассмотрение материалов, представленных для Аттестации оборудования, определение схемы Аттестации и, в случае необходимости, программы и методики

испытаний.

4 этап. Анализ представленных материалов, при необходимости - подготовка и проведение испытаний. Подготовка и утверждение ЗАК, подтверждающего (или не подтверждающего) возможность применения оборудования на объектах Обществ.

5 этап. Формирование и актуализация Перечня оборудования, материалов и систем, рекомендованных к применению на объектах ДЗО Общества.

Согласно Порядку проведения аттестации (разделы 2-5) сроки прохождения аттестации составляют примерно 213 рабочих дней (указанный срок может быть продлен на разных этапах).

Необходимо отметить, что указанная процедура подтверждения соответствия оборудования, технологий, материалов и систем, предлагаемых к поставке для применения на объектах ПАО «Россети» осуществляется аттестационными комиссиями общества, являющихся заказчиками, проведение закупок для которых является обязательным в порядке, установленном Законом о закупках, посредством так называемой внутренней системы аттестации и должна быть проведена до подачи заявки на участие в закупках независимо от того, станешь ли ты победителем в этих закупках, так как является обязательным условием допуска к участию в закупках (как, например, в настоящих закупках), и при этом является длительной и платной услугой для поставщика, которую ему оказывает заказчик.

Кроме того, процедуры аттестации и подтверждения соответствия продукции в Российской Федерации регулируются исключительно Законом о техническом регулировании, Федеральным законом от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» (далее - Закон об обеспечении единства измерений).

Так, согласно статье 9 Закона об обеспечении единства измерений в сфере государственного регулирования обеспечения единства измерений к применению допускаются средства измерений утвержденного типа, прошедшие поверку в соответствии с положениями указанного федерального закона.

Статьей 18 Закона о техническом регулировании установлены следующие цели подтверждения соответствия:

- удостоверения соответствия продукции, процессов проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, работ, услуг или иных объектов техническим регламентам, документам по стандартизации, условиям договоров;
- содействия приобретателям, в том числе потребителям, в компетентном выборе продукции, работ, услуг;
- повышения конкурентоспособности продукции, работ, услуг на российском и международном рынках;
- создания условий для обеспечения свободного перемещения товаров по территории Российской Федерации, а также для осуществления международного экономического, научно-технического сотрудничества и международной торговли.

Статьей 20 Закона о техническом регулировании подтверждение соответствия на территории Российской Федерации может носить добровольный или обязательный характер. Добровольное подтверждение соответствия осуществляется в форме добровольной сертификации. Обязательное подтверждение соответствия осуществляется в формах:

- принятия декларации о соответствии (далее - декларирование соответствия);

- обязательной сертификации.

Порядок применения форм обязательного подтверждения соответствия устанавливается Законом о техническом регулировании.

Иных способов и требований к подтверждению соответствия продукции законодательством Российской Федерации не установлено.

Как указано выше, процедуры аттестации и подтверждения соответствия продукции в Российской Федерации регулируются исключительно Федеральным законом № 184-ФЗ «О техническом регулировании».

Согласно части 1 статьи 1 Закона о закупках целями регулирования настоящего федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 Закона о закупках, в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Включением в документацию требований о прохождении аттестации оборудования в ПАО «Россети» грубо нарушены следующие нормы и требования статьей 1 и 3 Закона о закупках в части обеспечения добросовестной конкуренции, равноправия, справедливости, предотвращения коррупции и других злоупотреблений.

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

Таким образом, положение о закупках не является единственным правовым актом, регламентирующим деятельность заказчиков.

В этой связи, разрабатываемые заказчиками со специальной правосубъектностью положения о закупках, и на основе них закупочные документации не могут и не должны противоречить действующему законодательству, а право заказчиков устанавливать особенности проведения закупочных процедур не освобождает их от необходимости соблюдения действующего законодательства, прав и законных интересов участников как более слабой стороны в правоотношениях.

Поэтому, при проверке той или иной конкурентной процедуры в административном порядке, уполномоченный (антимонопольный) орган не может ограничиться исключительно проверкой соответствия обжалуемых действий разработанному заказчиком положению о закупках. Законность действий заказчика при формальном соответствии проводимой процедуры требованиям собственного положения о закупках не презюмирует их соответствие действующему законодательству, в том числе специальному.

Предусмотренные в документации требования о прохождении аттестации оборудования в

ПАО «Россети» накладывает на участников закупок дополнительные обязательства, не предусмотренные действующим законодательством о техническом регулировании. Более того, добровольная сертификация в настоящем случае по сути своей становится для участников закупки обязательной.

Частью 1 статьи 10 ГК РФ установлены пределы осуществления гражданских прав. По мнению Комиссии, повышенные требования к потенциальным контрагентам должны иметь именно объективное обоснование, соответствовать законодательно закрепленному принципу равенства участников гражданских правоотношений, установленному частью 1 статьи 1 ГК РФ и не должны приводить к необоснованному сокращению количества участников закупочной процедуры

Как отмечено в постановлении Арбитражного суда Московского округа от 17.09.2015 по делу № А40-195614/14, действующим законодательством о закупках не запрещена конкретизация того или иного требования закона, однако любое отступление от названных требований должно иметь под собой объективную документально подтвержденную необходимость.

Доказательств объективной необходимости установления столь высоких требований к закупаемым товарам, с учетом сроков прохождения аттестации и сроков проведения закупки, Заказчиком не представлено.

Таким образом, в действиях Заказчика содержится нарушение части 1 статьи 1 и пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Указанные выводы о незаконности требования применения материалов, прошедших аттестацию в ПАО «Россети», подтверждены сформировавшейся практикой рассмотрения дел антимонопольным органом и судом (напр. Решение Московского УФАС России от 03.12.2018 по делу № 1-00-2137/77-18, Постановление Арбитражного суда Московского округа от 11.02.2020 № Ф05-25984/2019 по делу № А40-32969/2019).

Заказчик с доводами Жалобы не согласился, в соответствии с чем представил в Управление свои возражения (вх. № 8686-ЭП/23 от 06.09.2023).

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России приходит к следующим выводам.

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 подзаконными 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.

При рассмотрении жалоб на действия (бездействие) юридического лица (заказчика) при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Законом о закупках антимонопольный орган оценивает соответствие процедуры такой закупки требованиям действующего законодательства, в том числе Закона о закупках и положения о закупке.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется единым стандартом закупок публичного акционерного общества «Федеральная сетевая компания – Россети», утвержденным решением Совета директоров ПАО «Россети» (протокол от 30.12.2022 № 604 (далее - Положение о закупке).

В соответствии с извещением об осуществлении закупки (далее - Извещение):

1. Извещение размещено на сайте <https://zakupki.gov.ru> — 18.07.2023;

2. Начальная (максимальная) цена договора — 5 786 821,07 рублей;
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в закупке — 26.07.2023;
4. На участие в конкурсе в электронной форме подано — 2 заявки.

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках, заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Согласно пунктам 2, 3 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о конкурентной закупке должны быть указаны:

- 2) требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке;
- 3) требования к описанию участниками такой закупки поставляемого товара, который является предметом конкурентной закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками такой закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом конкурентной закупки, их количественных и качественных характеристик.

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

Пунктом 5 Раздела II «Информационная карта закупки» документации о закупке Заказчиком установлено следующее:

5. Требования к описанию участниками такой закупки поставляемого товара, который является предметом конкурентной закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками такой закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом конкурентной закупки, их количественных и качественных характеристик:

- Участник закупки должен указать в составе заявки в форме Технического предложения функциональные характеристики (потребительские свойства) поставляемого товара, его количественные и качественные характеристики, описать выполняемую работу, оказываемые услуги, которые являются предметом закупки, их количественные и качественные характеристики в соответствии с требованиями настоящей документации о закупке.

В Приложении № 1 «Техническое задание» документации о закупке Заказчиком определен перечень конструкций зданий и сооружений, подлежащих огнезащитной обработке, требования и сроки выполнения работ, а также наименование применяемого материала, используемого для огнезащитной обработки:

- пункт 4.1. Технических заданий № 1, № 2, № 3 «огнебиозащитный состав Оргэкс-ВС-К»¹ (обработка деревянных конструкций);

- пункт 4.1. Технических заданий № 3 «огнебиозащитный состав Оргэкс-СК-1»2 (обработка металлических конструкций).

Комиссией Ханты-Мансийского УФАС России было установлено, что в Заявителем ООО «Пожарный специализированный контроль» в первой части заявки было указано «согласие выполнить работы/оказать услуги/поставить товар в объеме и на условиях, приведенных в настоящем извещении и Документации о закупке, в том числе в соответствии с требованиями Технического задания (приложение 1 к документации о закупке) и проекта договора (приложение 2 к документации о закупке)».

Вместе с тем, Заявителем ООО «Пожарный специализированный контроль» в подпункте 4.1 пункта 4 «Перечень конструкций зданий и сооружений, подлежащих огнезащитной обработке» первой части заявки применяемым материалом был указан огнебиозащитный состав Оргэкс-ВС-К.

В соответствии с протоколом заочного заседания закупочной комиссии по подведению итогов № 32312591472/2023.0460-3 от 11.08.2023 заявка Заявителя была допущена к рассмотрению, признана соответствующей требованиям, установленным Извещением и/или документацией о закупке.

На основании пункта 7.5.1 Положения о закупках закупка признана несостоявшейся и на основании пункта 7.5.3 Положения о закупках закупочной комиссией было принято решение заключить договор по цене, в объеме и на условиях, указанных в заявке единственного участника закупки ООО «Пожарный специализированный контроль», с учетом пункта 7.3 документации о закупке, так как победителем предложена аномально низкая цена (<....>).

Пунктом 25 Раздела II «Информационная карта закупки» документации о закупке Заказчиком указано следующее:

- для формирования проекта договора, победитель закупки обязан направить и согласовать с ответственным лицом в течение 3 рабочих дней с даты размещения в единой информационной системе (ЕИС www.zakupki.gov.ru) итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки, приложения к договору с окончательной ценой предложения, поданной в ходе подачи дополнительного ценового предложения:

1. Сводный сметный расчет стоимости работ, выполненный по форме № 2 Приложения № 2 к проекту договора.

2. Локальные сметные расчеты по каждому объекту, выполненные по сборникам ФЕР, в новой сметно-нормативной базе 2001 г. (редакция 2023 г.) (в том числе файл ГРАНД-Смета).

В соответствии с вышеуказанным, Комиссией Ханты-Мансийского УФАС России было установлено, что Заявителем, во исполнение пункта 25 раздела II «Информационная карта закупки» документации о закупке, письмом от 16.08.2023 № 31 был направлен в адрес Заказчика сводный сметный расчет стоимости работ и локальные сметные расчеты по каждому объекту. Однако, в противоречие подпункта 4.1 пункта 4 «Перечень конструкций зданий и сооружений, подлежащих огнезащитной обработке» первой части заявки, Заявителем были указаны следующие наименования применяемого материала, используемого для огнезащитной обработки: покрытие огнезащитное вспучивающееся «КЕДР-SBM», биопирен «МИГ-09».

Вместе с тем, Заявитель пояснил, что согласно подпункту 3.5.6 пункта 3.5 документации о закупке установлено «участник закупки должен принять во внимание, что, если иное не установлено документацией о закупке ссылки в документации о закупке на конкретный тип продукции, производителя, носят лишь рекомендательный, а не обязательный характер. Участник закупки может представить в своей заявке иные типы продукции, при условии, что произведенные замены совместимы между собой, по существу равноценны (эквивалентны)

или превосходят по качеству требуемую продукцию, указанную в Техническом задании (приложение 1 к настоящей документации о закупке)».

Однако, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России обращает внимание, что данное условие относится к требованиям к содержанию и оформлению на этапе подачи заявки на участие в закупке, но не к содержанию и оформлению направляемого сметного расчета при формировании победителем проекта договора.

Как пояснил в своих возражениях Заказчик (вх. № 8686-ЭП/23 от 06.09.2023), им был направлен ответ от 16.08.2023 № 31 в адрес Заявителя, в котором АО «Россети Тюмень» сообщило, что локальные-сметные расчеты не согласовываются и необходимо применить материал, указанный в Приложении № 1 «Техническое задание» документации о закупке.

На основании вышеизложенного Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России признает довод № 1 Жалобы Заявителя о том, что отказывая в согласовании предложенного к применению материала, Заказчиком нарушены требования Закона о закупках об альтернативности материалов, учитывая несоотнесенность предмета закупки с перечнем исключений из общего правила альтернативности, установленным пунктом 3 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках, необоснованным.

Касаясь доводов № 2, № 2.1, № 2.2, № 2.3 Жалобы, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России сообщает следующее.

ФАС России в письме от 22.09.2022 № ДФ/87946/22 указала, что жалоба на положения документации о закупке может быть подана любым лицом в антимонопольный орган до окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

Согласно материалам дела срок окончания подачи заявок 26.07.2023, однако Жалоба Заявителя поступила в Ханты-Мансийское УФАС России 29.08.2023.

В соответствии с частью 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, порядок законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Из системного толкования вышеназванных норм следует, что обжаловать действия (бездействия) субъектов контроля Закона о закупках по основаниям, предусмотренным частью 10 статьи 3 Закона о закупках вправе любые лица, чьи права и законные интересы нарушены неправомерными действиями (бездействием) субъектов контроля Закона о закупках.

При этом необходимо учитывать, что согласно части 11 статьи 3 Закона о закупках в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

Спорные положения Документации, которые, по мнению Заявителя, являются необоснованными, подлежали 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 на условиях Документации.

Заявитель, будучи участником, подав заявку, конклюдентно согласился со всеми

требованиями и условиями закупочной документации.

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 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - 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).

При указанных обстоятельствах у Комиссии Ханты-Мансийского УФАС России отсутствуют полномочия по рассмотрению доводов Жалобы Заявителя, касающихся обжалования спорных положений документации о закупке.

На том же основании Комиссией Ханты-Мансийского УФАС России не принимаются во внимание дополнения к Жалобе заявителя (вх. № 8717-ЭП/23 от 07.09.2023).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России приходит к выводу о признании жалобы необоснованной.

На основании вышеизложенного Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России, руководствуясь положениями статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО «Пожарный специализированный контроль» (вх. № 8415-ЭП/23 от 29.08.2023) на действия АО «Россети Тюмень» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на выполнение работ по огнезащитной обработке деревянных (металлических) конструкций зданий и сооружений филиала АО «Россети Тюмень» Тюменские электрические сети Управления ТЭС, Тобольского ТПО, Южного ТПО (реестровый номер извещения 32312591472), необоснованной.