

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-10335/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

14.07.2022 г. Москва

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

<...>

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «Неразрушающий контроль», АО «Концерн Росэнергоатом», филиала АО «Концерн Росэнергоатом «Белоярская атомная станция», ООО «ТиВиЭн Технолоджи»,

рассмотрев жалобу ООО «Неразрушающий контроль» (далее также — Заявитель, Общество) на действия АО «Концерн Росэнергоатом» (далее также — Заказчик), филиала АО «Концерн Росэнергоатом «Белоярская атомная станция» (далее — Организатор закупки) при проведении открытого запроса котировок в электронной форме на право заключение договора на право заключения договора на поставку приборов для радиографического контроля металла оборудования и трубопроводов в соответствии со спецификацией (реестровый № 32211393607, далее — Закупка), направленная письмом Свердловского УФАС России от 01.07.2022 № 1063/22,

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 и Организатора закупки при проведении Закупки.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в неправомерном допуске заявки ООО «ТиВиЭн Технолоджи» к дальнейшему участию в процедуре и признании победителем.

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, закупочной 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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, закупочной 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 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.

Извещение о проведении Закупки размещено в единой информационной системе в сфере закупок (адрес в сети «Интернет» - www.zakupki.gov.ru) 18.05.2022.

Начальная (максимальная) цена установлена в размере 6 480 000,00 руб.

Дата и время окончания срока подачи заявок (по местному времени заказчика) - 27.05.2022 09:00 (МСК).

Дата подведения итогов - 28.06.2022 (МСК).

По мнению Заявителя, техническое предложение ООО «ТИВИЭН ТЕХНОЛОДЖИ» не соответствует требованиям Закупочной документации, поскольку, по официальной информации от производителя программного обеспечения (далее – ПО), содержащего данные функции, указанное ПО не поставляется для оборудования, производимого ООО «ТиВиЭн Технолоджи» («Новоскан 16В»).

Таким образом, Заявитель считает, что участник закупки ООО «ТиВиЭн Технолоджи», в своем техническом предложении указал заведомо недостоверные сведения о технических характеристиках своего прибора «Новоскан 16В». О том, что ПО, содержащее запатентованный функционал, не поставляется для оборудования ООО «ТиВиЭн Технолоджи» Заказчик был уведомлен.

Также, информация о предлагаемом ООО «ТиВиЭн Технолоджи» оборудовании («Новоскан 16В») опубликована на сайте федерального информационного фонда

по обеспечению единства измерений

<https://fgis.gost.ru/fundmetrology/registry/4/items/1400361> , согласно этой информации, прибор «Новоскан 16В» не соответствует техническому заданию Заказчика по многим параметрам.

Заказчик и Организатор закупки с доводами жалобы не согласились, поскольку техническое предложение ООО «ТиВиЭн Технолоджи» соответствовало требованиям Закупочной документации.

Изучив представленные документы, Комиссией установлено следующее.

Согласно протоколу № 719 заседания закупочной комиссии по повторному рассмотрению заявок на отборочной стадии по запросу котировок на право заключения договора на поставку приборов для радиографического контроля металла оборудования и трубопроводов в соответствии со спецификацией от 16.06.2022 приняты следующие решения:

- Допустить к дальнейшему участию в закупке следующего участника закупки, отвечающего требованиям закупочной документации и подавшего заявку на участие в закупке, отвечающего требованиям закупочной документации: ООО «НЕРАЗРУШАЮЩИЙ КОНТРОЛЬ».
- В соответствии с п. 7.6.3. раздела 7 Части 2 закупочной документации направить запросы по уточнению заявок на участие в закупке, а именно: направить участнику запроса котировок: ООО «ТИВИЭН ТЕХНОЛОДЖИ» запрос на уточнение сведений, необходимых для определения соответствия заявки требованиям документации:

- необходимо предоставить подтверждение, что программное обеспечение, входящее в состав предлагаемой системы цифровой радиографии «Новоскан 16В», включено в Реестр программ ЭВМ ФСИС РФ (например: предоставить номер свидетельства о государственной регистрации программы для ЭВМ).

В соответствии с протоколом № 732 заседания закупочной комиссии по подведению итогов по запросу котировок на право заключения договора на поставку приборов для радиографического контроля металла оборудования и трубопроводов в соответствии со спецификацией от 24.06.2022 по результатам ранжирования заявок на участие в закупке закупочной комиссией принято решение признать победителем закупки ООО «ТИВИЭН ТЕХНОЛОДЖИ» с ценой заявки 4 440 000,00 (четыре миллиона четыреста сорок тысяч) рублей 00 копеек, с НДС.

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной 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.

Заказчику требовался к поставке цифровой радиографический комплекс, требования к которому установлены в Техническом задании Закупочной документации.

В составе заявки ООО «ТиВиЭн Технолоджи» был предложен цифровой радиографический комплекс с программным обеспечением «Новоскан 16В».

Запросом от 06.06.2022 №14-06-135 Организатором закупки в адрес ООО «ТиВиЭн Технолоджи» был направлен запрос о предоставлении подтверждения, что программное обеспечение, входящее в состав предлагаемой системы цифровой радиологии «Новоскан 16В», включено в Реестр программ ЭВМ ФСИС РФ. В ответ на указанный запрос ООО «ТиВиЭн Технолоджи» представлены:

- Уведомление о положительном результате проверки заявки на государственную регистрацию программы для ЭВМ от 11.09.2020 №2020Э13093;

- Заключение по результатам проверки заявки на государственную регистрацию программы ЭВМ;

- Свидетельство о государственной регистрации программы для ЭВМ №2020661644 от 28.09.2020 г.

Таким образом, ООО «ТиВиЭн Технолоджи» подтвердил наличие регистрации программного обеспечения, входящего в состав системы цифровой радиологии «Новоскан 16В» в Реестре программ ЭВМ ФСИС РФ.

07.07.2022 Организатором закупки было получено письмо ООО «Неразрушающий контроль» (датировано 14.06.2022, б/н) с сообщением о наличии патента у ООО «Цифра» на часть функционала программного обеспечения, указанного в технической части закупочной документации с просьбой обязать ООО «ТиВиЭн Технолоджи» предоставить доказательства соответствия его предложения требованиям закупочной документации, в части технических характеристик, защищенных указанным патентом.

Свидетельство о государственной регистрации программы для ЭВМ №2020661644 (дата гос.регистрации от 28.09.2020), предоставленное ООО «ТиВиЭн Технолоджи», не содержит описания функционала поставляемого программного обеспечения. Декларативно ООО «ТиВиЭн Технолоджи» подтвердил (п.24 технического предложения, форма 2) соответствие предлагаемого функционала программного обеспечения требованиям закупочной документации (подраздел 4.2 Технического задания).

Таким образом, на момент принятия решения о выборе победителя у Закупочной комиссии не было оснований для его отклонения.

На заседании Комиссии представитель ООО «ТиВиЭн Технолоджи» также подтвердил действительность предложенных в составе заявки характеристик, в том числе, указав, что запатентованный функционал ООО «Цифра» не используется и выполнение заявленного функционала будет осуществлено иными способами, что не запрещено требованиями Закупочной документации.

Кроме того, Комиссия считает необходимым отметить, что в силу части 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.

В соответствии с пунктом 5 статьи 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются.

В настоящем случае, Организатором закупки был осуществлен дозапрос информации, связанный с подтверждением предложенного товара требованиям Технического задания и потребности Заказчика, в ответ на который победителем была предоставлена необходимая информация.

Комиссия отмечает, что недостоверными сведениями являются сведения, не соответствующие действительности. В свою очередь, исходя из правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 24.02.2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц», под не соответствующими действительности сведениями понимаются утверждения о фактах или событиях, которые не имели места в реальности во время, к которому относятся оспариваемые сведения.

Комиссия Управления исходит из необходимости оценки действий Заказчика и Организатора закупки на предмет их соответствия требованиям действующего законодательства в сфере закупок на момент рассмотрения заявок, поданных на участие в конкурентной процедуре.

Вместе с тем при рассмотрении заявки ООО «ТиВиЭн Технолоджи» Заказчиком и Организатором закупки не было выявлено несоответствий требованиям поставляемого товара требованиям Закупочной документации, а также не выявлены факты недостоверности сведений, в связи с чем у Комиссии отсутствуют правовые основания для выводов о наличии нарушений в действиях названных субъектов.

В свою очередь, в соответствии с Положением о Федеральной антимонопольной службе, утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 331, ФАС России является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, законодательства в сфере деятельности субъектов естественных монополий, в сфере государственного регулирования цен (тарифов) на товары (услуги), рекламы, контролю за осуществлением иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, контролю (надзору) в сфере государственного

оборонного заказа, в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, а также по согласованию применения закрытых способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Таким образом, антимонопольный орган рассматривает жалобы на процедуру проведения торгов и порядок заключения договора.

Также в соответствии с пунктом 8.1 раздела 8 Тома 1 части 2 Закупочной документации в рамках отборочной стадии закупочная комиссия рассматривает заявки на соответствие требованиям, установленным извещением о проведении закупки (закупочной документацией), и соответствие участников закупки установленным требованиям. Цель отборочной стадии — допуск к дальнейшему участию в закупке заявок, отвечающих требованиям извещения о проведении закупки (закупочной документации), поданных участниками, отвечающими требованиям извещения о проведении закупки (закупочной документации), и отклонение остальных.

Согласно пункту 8.2 раздела 8 Тома 1 части 2 Закупочной документации 8.2. Критериями отбора при рассмотрении заявок являются:

а) соответствие заявки требованиям извещения о проведении закупки (закупочной документации) по существу по своему составу, содержанию и оформлению;

б) соответствие участника закупки и заявленных участником закупки субподрядчиков (соисполнителей), изготовителей установленным требованиям (в случае установления требований);

в) соответствие предлагаемой участником закупки продукции установленным требованиям;

г) соответствие предлагаемых участником закупки договорных условий (в том числе, не превышение цены заявки объявленной НМЦ, НМЦед) установленным требованиям;

д) предоставление участником закупки требуемого обеспечения заявки (если требовалось). Независимо от наличия в составе заявки документа, подтверждающего предоставление обеспечения заявки, организатор закупки проверяет поступление денежных средств на расчетный счет, указанный в извещении о проведении закупки, на день, предшествующий заседанию закупочной комиссии по проведению отборочной стадии. При отсутствии в составе заявки документа, подтверждающего предоставление обеспечения заявки, но поступлении денежных средств на условиях и в порядке, предусмотренным извещением о проведении закупки и пунктом 4 настоящей части извещения о проведении закупки (закупочной документации), обеспечение заявки считается представленным надлежащим образом.

В соответствии с абзацем 5 пункта 47 Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» антимонопольный орган во всяком случае не вправе в рамках своей компетенции разрешать гражданско-правовые споры хозяйствующих субъектов.

Согласно части 1 статьи 11 Гражданского Кодекса Российской Федерации, защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет суд, арбитражный суд или третейский суд.

При таких обстоятельствах, разрешение вопросов, касающихся защиты права интеллектуальной собственности, не относится к полномочиям антимонопольного органа, а также закупочной комиссии заказчика и не могут быть разрешены при рассмотрении жалобы в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

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 и Организатора закупки нарушений, 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).

Резюмируя вышеизложенное, изучив представленные доказательства в их совокупности и взаимосвязи, Комиссия приходит к выводу о необоснованности жалобы Заявителя.

Дополнительно в отношении озвученных на заседании доводов Заявителя о возможном наличии в действиях ООО «ТиВиЭн Технолоджи» признаков недобросовестной конкуренции Комиссия разъясняет, что указанные доводы не могут быть рассмотрены Комиссией в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, в том числе по основанию несоответствия субъектного состава, приведенного в части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Кроме того, жалоба Заявителя не содержит данных доводов, в связи с чем в силу части 13 статьи 3 Закона о защите конкуренции у антимонопольного органа отсутствуют правовые основания для принятия соответствующих мер реагирования.

При этом Заявитель не лишен права подачи соответствующего заявления в порядке главы 9 Закона о защите конкуренции с приложением подтверждающих документов.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Неразрушающий контроль» (ИНН 6672224468) на действия АО «Концерн Росэнергоатом» (ИНН 7721632827), филиала АО «Концерн Росэнергоатом «Белоярская атомная станция» (ИНН 7721632827) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничение на размещение Закупки, наложенные письмами Московского УФАС России от 05.07.2022 № НП/35415/22, от 11.07.2022 № ЕИ/36319/22.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.