

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-17622/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
20.12.2023 г. Москва

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

Председательствующего:

<.....>

членов Комиссии:

<.....>

<.....>

рассмотрев жалобу ООО «АктивПроект» (далее — Заявитель) на действия <.....> (далее — Заказчик) при проведении редукциона на право заключения договора на выполнение работ по обследованию технического состояния зданий и сооружений по объектам АО «Транснефть – Дружба», АО «Транснефть – Приволга», АО «Транснефть — Прикамье» (реестровый № 7001-Z05-K-Y01-00328-2024) (далее — Закупка),

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 Закупки.

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, 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.

Согласно доводам жалобы Заявитель указывает на следующие нарушения при формировании Закупочной документации:

1. Заявитель указывает, что порядок выполнения работ (а именно: разработка программы работ до получения исходных данных) нарушает положения ГОСТ 31937-2011.

В частности, Исполнитель работ сначала разрабатывает Программу проведения обследования и только после этого приступает к сбору исходных данных.

Вместе с тем в соответствии с положениями Технических заданий техническое обследование зданий и сооружений проводится в соответствии с ГОСТ 31937-2011, СП 13-102-2003.

Согласно положениям ГОСТ 31937-2011 (п. 5.1.7) и СП СП 13-102-2003 (п.5.1) обследование проводится в три связанных между собой этапа:

- подготовка к проведению обследования;
- предварительное (визуальное) обследование;
- детальное (инструментальное) обследование.

В соответствии с п. 5.1.8 ГОСТ 31937-2011 подготовительные работы проводят в целях: ознакомления с объектом обследования, его объемно- планировочным и конструктивным решением, материалами инженерно-геологических изысканий; сбора и анализа проектно-технической документации; составления программы работ с учетом согласованного с заказчиком технического задания.

Согласно п. 5.1.9 ГОСТ 31937-2011, п. 5.2 СП 13-102-2003 результатом проведения подготовительных работ является получение исходных данных, а согласно п. 5.1.10

ГОСТ 31937-2011 на основе полученных материалов составляют программу работ, в которой указывают перечень и объемы необходимых к выполнению работ.

Таким образом, по мнению Заявителя, в соответствии с положениями ГОСТ 31937-2011 и СП 13-102-2003 в рамках подготовительного этапа выполнения работ в первую очередь выполняется сбор и анализ проектно-технической документации объекта обследования и только потом, на основании полученных данных, разрабатывается программа работ. Исходная документация, указанная в п. 5.1.9 ГОСТ 31937-2011, в положениях Закупочной документации, в том числе в технических заданиях, отсутствует, в связи с этим, требование о разработке программы работ до получения исходных данных невыполнимо и противоречит положениям ГОСТ 31937-2011.

2. Заявитель также не согласен с тем, что обязательства по самостоятельному сбору исходных данных возложены на Исполнителя.

Как отмечает Заявитель, у Исполнителя работ отсутствуют договорные отношения с ПАО «Транснефть», в связи с чем самостоятельное получение исходных данных по месту выполнения работ невозможно.

3. По мнению Заявителя, Заказчиком в проект договора неправомерно включено условие, предусматривающее обязательное приобретение нормативной и типовой документации у ООО «НИИ Транснефть». Соответствующее предоставление документации осуществляется на платной основе.

Также Заявителем были направлены дополнения к жалобе от 19.12.2023 № 2116 и от 19.12.2023 № 2103, дополняющие доводы первоначальной жалобы.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные пояснения и истребованные антимонопольным органом документы.

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 приходит к следующим выводам.

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 (далее - положение о закупке).

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Комиссией установлено, что в своей деятельности Заказчик руководствуется Положением о закупке товаров, работ, услуг ПАО «Транснефть», утвержденным решением Совета директоров ПАО «Транснефть» от 05 апреля 2019 года протокол

№ 5 (далее — Положение о закупке).

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Информация о закупке размещена на официальном сайте электронной площадки (<https://www.sberbank-ast.ru/>).

Начальная (максимальная) цена договора:

Дата и время окончания срока подачи заявок: 12.12.2023 в 11:00.

Дата и время вскрытия конвертов с заявками на участие в закупке: 13.12.2023 в 11:00.

Дата и время подачи участником закупки дополнительных ценовых предложений: 25.12.2023 в 12:00.

Дата и время рассмотрения предложений участников закупки: 21.12.2023 в 16:00.

Дата и время подведения итогов закупки: 26.12.2023 в 18:00.

Относительно представленных Заявителем дополнений к жалобе Комиссия отмечает, что дополнения к жалобе, содержащие доводы об оспаривании положений Закупочной документации должны быть подлежат обжалованию в срок до окончания подачи заявок, а именно до 12.12.2023 в 11:00.

При этом дополнения к жалобе Заявитель направил 19.12.2023, то есть, за пределами срока, установленного на подачу 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.

Согласно статье 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — 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.

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

В силу статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации при подаче заявки участник конклюдентно соглашается с условиями Закупочной документации, в связи с чем презюмируется позиция участника о признании таких условий соответствующими положениям антимонопольного законодательства, в связи с чем обжалование участником Закупки положений Документации после окончания срока подачи заявок свидетельствует о злоупотреблении своим правом на обжалование процедуры.

Таким образом, Заявитель не может обжаловать указанные действия Заказчика при проведении Закупки.

Также в письме ФАС России от 25.06.2019 МЕ/53183/19 указано, что жалоба на положения документации о закупке может быть направлена любым лицом в антимонопольный орган до окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

Аналогичная правовая позиция изложена в постановлении Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.06.2021 по делу №А40-178288/20, решении Арбитражного суда города Москвы от 28.02.2023 по делу № А40-276661/22.

В связи с изложенным, представленные Заявителем дополнения к жалобе не принимаются Комиссией.

Относительно доводов жалобы о несогласии с требованиями Закупочной документации Комиссия отмечает следующее.

В соответствии с пунктом 4 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны место, условия и сроки (периоды) поставки товара, выполнения работы, оказания услуги.

Соответствующие условия установлены Заказчиком, в том числе в проекте договора, размещенного в составе Закупочной документации.

1. Относительно довода жалобы о последовательности выполнения работ Комиссия установила следующее.

Согласно пункту 3.4.1 проекта договора в срок не позднее 10 (Десяти) рабочих дней до даты начала сбора Исходных данных, установленной Календарным планом, Субподрядчик направляет Генподрядчику согласованную Программу проведения обследования технического состояния зданий/сооружений.

В Разделе 5 Технического задания установлены виды выполняемых работ.

Согласно разделу 5 Технического задания обследование технического состояния зданий и сооружений проводится в три этапа:

1. Подготовка к проведению обследования.

2. Предварительное (визуальное) обследование.

3. Детальное (инструментальное) обследование.

Пунктом 5.1 Технического задания предусмотрены следующие виды работ по предварительному (визуальному) техническому обследованию:

- схемы и ведомости дефектов и повреждений с фиксацией их мест и характера; - описания, фотографии дефектных участков;
- результаты проверки наличия характерных деформаций здания (сооружения) и его отдельных строительных конструкций (прогибы, крены, выгибы, перекосы, разломы и т. п.);
- установление аварийных участков (при наличии);
- уточненная конструктивная схема здания (сооружения);
- несущие конструкции по этажам и их расположение;
- схема мест выработок, вскрытий, зондирования конструкций;
- близлежащие участки территории, вертикальной планировки, организации отвода поверхностных вод;
- расположение здания (сооружения) в застройке с точки зрения подпора в дымовых, газовых, вентиляционных каналах;
- предварительная оценка технического состояния строительных конструкций, инженерного оборудования, электрических сетей и средств связи (при необходимости), определяемая по степени повреждений и характерным признакам дефектов.

Пунктом 5.1.1 Технического задания предусмотрены следующие виды работ по визуальному обследованию технического состояния конструкций зданий и сооружений:

- анализ проектной, исполнительной и эксплуатационной документации, а также предыдущих отчетов по техническому обследованию, заключений ЭПБ, отчетов по энергетическим обследованиям, вибрационному контролю и т. д.;
- анализ результатов контроля геодезического мониторинга, проводимого Заказчиком за последний год;
- визуальный осмотр, выявление и фиксация дефектов и повреждений строительных конструкций в объеме 100 % (для дефектов привести их количественные показатели: м², шт, м.п., м³ и т.д.);
- анализ соответствия фактической конструкции ЗИС проектной документации;
- анализ причин возникновения дефектов и повреждений строительных конструкций;
- проверка соответствия конструктивных решений, фактической сейсмичности

района расположения ЗиС;

- проверка соответствия огнестойкости конструкций требованиям НД;
- анализ особенностей близлежащих участков территории ЗиС, вертикальной планировки, организации отвода поверхностных вод;
- согласование с заказчиком протокола о порядке доступа к обследуемым конструкциям, при этом предполагаемые схемы вскрытия конструкций, необходимые места доступа, необходимые материалы технической документации на обследуемые здания и сооружения, должны быть запрошены у Заказчика, на площадке которого предполагается проведение обследования заблаговременно в письменном виде (с извещением Генподрядчика, подготовившего ТЗ на обследование и осуществляющего проектирование по результатам обследований). В случае отсутствия ответа Заказчика (или получении отказа от Заказчика) по предоставлению запрошенных материалов и согласованию мест вскрытия конструкций, выполнить соответствующее обращение в филиал Генподрядчика для оперативного решения проблемных вопросов.

Пунктом 5.2 Технического задания предусмотрены следующие виды работ по детальному техническому обследованию:

- измерение необходимых для выполнения целей обследования геометрических параметров зданий (сооружений), конструкций, их элементов и узлов;
- инструментальное определение параметров дефектов и повреждений, в том числе динамических параметров;
- определение фактических характеристик материалов основных несущих конструкций и их элементов;
- определение и фиксация состояния антикоррозионных покрытий строительных конструкций;
- определение и фиксация огне- и биозащитных покрытий деревянных несущих конструкций, огнезащитных покрытий для стальных и железобетонных конструкций;
- измерение параметров эксплуатационной среды, присущей технологическому процессу в здании и сооружении;
- определение реальных эксплуатационных нагрузок и воздействий, воспринимаемых обследуемыми конструкциями с учетом влияния деформаций грунтов основания;
- определение реальной расчетной схемы здания или сооружения и его отдельных конструкций;
- определение расчетных усилий в несущих конструкциях, воспринимающих эксплуатационные нагрузки;
- измерительный контроль планово-высотного положения фундаментов, имеющих дефекты и повреждения;
- измерительный контроль отклонений от вертикали (крен) и горизонтали (прогибы,

смещения) строительных конструкций (фундаменты, колонны, стены, балки, фермы, плиты, подкрановые балки и т.д.) в объеме 100 % от общего количества поврежденных элементов;

- измерение геометрических размеров строительных конструкций (сечения, шаги, пролеты и т.д.) в объеме 100 % от общего количества поврежденных элементов;

- замеры характеристик материалов строительных конструкций неразрушающими методами (прочность бетона, кирпича, раствора, твердость металла, испытание отобранных образцов стальных конструкций, химический анализ стали, толщина антикоррозионного покрытия и т.д.) в объеме 100 % от общего количества поврежденных элементов;

- вскрытие (шурфовка) фундаментов силами Заказчика;

-определение физико-механических характеристик и несущей способности грунтов, из-под фундаментов с выполнением лабораторных исследований;

- контроль планово-высотного положения фундаментов;

- вскрытие железобетонных конструкций силами Заказчика с целью определения армирования;

- вскрытие отделки для обеспечения доступа к строительным конструкциям;

- выполнение обмерочных чертежей поэтажных планов здания с указанием проходов и конструктивного решения инженерных систем (вентоборудование, теплосети, каналы, лотки, подполья);

- выполнение обмерочных чертежей фасадов зданий с указанием элементов лестниц, ограждений кровли, проходов и конструктивного решения инженерных систем, навесного оборудования и строительных конструкций (вентоборудование, теплосети, молниеотводы, пожарные лестницы, козырьки, входные группы, крыльца и т.д.);

- выполнение поперечных и продольных разрезов здания с указанием конструктивных элементов, состава ограждающих конструкций и их отделок, конструкций перекрытий и покрытия кровли с учетом подвесных и подшивных потолков (при наличии);

- обмерные работы выполнить в соответствии с требованиями ГОСТ 26433.2-94, ГОСТ 26433.1-89, ГОСТ 26433.0-85, СП 13-102-2003, Приказ федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии от 23 октября 2020 года № П/0393;

- техническое обследование инженерных систем инженерного оборудования (в том числе – конструкции их опор, фундаментов, элементов систем подвеса, крановых путей и пр.);

- выполнение обмерочных чертежей фактического расположения оборудования внутри БК ПКУ.

Обследование инженерных систем выполнять согласно требований п. 5.4 ГОСТ

31937. Обследование технического состояние инженерного оборудования проводят при комплексном обследовании технического состояния зданий (сооружений). Обследование инженерного оборудования и его элементов заключается в определении фактического состояния систем, выявлении дефектов, повреждений и неисправностей, количественной оценке физического и морального износа, установлении отклонений от проекта.

При обследовании технического состояния инженерных систем проводят:

- описывают систему;
- к отчету прикладываются планы, схемы обследуемых систем;
- проводят обследование и необходимые инструментальные измерения, согласно ГОСТ 31937-2011;
- на основании обследований и инструментальных измерений, устанавливается степень соответствия НТД.

Разработка рекомендаций усиления конструкций по результатам обследования (сопровождаются графическими материалами с указанием схем расположения элементов усиления, профилей или сечений элементов усиления, методов закрепления на усиливаемых элементах, указаний по производству работ с указанием методов и материалов сварки или иных методов крепежа).

Для аварийных элементов несущих конструкций, требующих замены по результатам обследования, указывать в составе рекомендаций заключение о возможности их безопасного демонтажа, а также необходимости или отсутствии необходимости выполнения раскреплений, сопряженных с демонтируемыми элементами конструкций, на время замены аварийных элементов.

В соответствии с пунктом 5.3 Технического задания регламентируется выполнение поверочных расчетов строительных конструкций.

Поверочные расчеты строительных конструкций выполняются в соответствии с требованиями действующих НД (СП 14.13330, СП 15.13330, СП 16.13330, СП 20.13330, СП 22.13330, СП 24.13330, СП 25.13330, СП 43.13330, СП 50.13330, СП 63.13330, СП 76.13330, СП 294.1325800, СП 296.1325800, СП 385.1325800), в том числе с использованием сертифицированных программ с построением пространственных расчетных схем для каркасных зданий и сооружений, монолитных железобетонных зданий и сооружений, отдельных элементов строительных конструкций.

Расчеты и определение фактических расчетных схем выполняют на основании данных, полученных при детальном ТО:

- геометрических параметров зданий и сооружений и его конструктивных элементов – пролетов, высот, размеров расчетных сечений несущих конструкций;
- фактических опираний и сопряжений несущих конструкций;
- расчетных сопротивлений материалов, из которых выполнены конструкции;
- дефектов и повреждений, влияющих на несущую способность конструкций;

- фактических нагрузок, воздействий и условий эксплуатации зданий и сооружений; теплотехнические расчеты ограждающих конструкций (в том числе рекомендации по приведению к нормативному состоянию, обоснованные расчетами, в том числе несущих конструкций с учетом приведения теплотехнических характеристик к нормативному состоянию);

- расчетные схемы передаются в качестве дополнительных материалов к отчету.

5.4. Фото- и видеофиксация

- фотофиксация вскрытий конструкций зданий/сооружений и фундаментов в шурфах;

- фотофиксация узлов ввода кабельной продукции в здания/сооружения.

- фотофиксация расположения оборудования внутри БК ПКУ.

Разделом 9 Технического задания установлены следующие требования к составу отчета по результатам визуального/детального обследования технического состояния зданий:

- оформление в соответствии с ГОСТ 31937-2011, ГОСТ 21.1101, ГОСТ 21.501, ГОСТ 21.502-2016;

- соответствие требованиям ГОСТ 27751-2014, СП 13-103-2003, федерального закона №384-ФЗ, наличие расчетов запаса прочности несущих конструкций на проектируемые и экстремальные нагрузки, с наличием выводов и заключений по результатам обследования;

- в состав отчета входят все материалы (расчеты, эскизы и схемы), полученные в процессе обследования, выводы и рекомендации об устранении дефектов и усилений несущих конструкций З/С;

- отчет и все материалы по результатам визуального и инструментального обследования должны быть выполнены в формате .doc, .xls, .pdf;

- эскизы и чертежи – AutoCAD (.dwg);

- отчет по результатам обследования технического состояния З/С, предоставляется в виде томов с утвержденными титульными листами, нумерация томов начинается с первой страницы;

- дополнительные материалы (фотоматериалы, выдержки из исполнительной документации).

Программа проведения обследования технического состояния зданий/сооружений является Приложением № 4 к Техническому заданию.

При этом Комиссия отмечает, что указанная программа не содержит ссылок на необходимость соблюдения ГОСТ 31937-2011.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что требование о соответствии ГОСТ 31937-2011 распространяется только на оформление отчетных материалов, в то время как сами работы по обследованию технического состояния зданий

(сооружений) субподрядчик должен выполнять на условиях, предусмотренных договором (п.п. 2.1, 2.2 проекта договора).

Также Заказчик отметил, что перечень и вид работ, перечень исходных данных, особенности выполнения работ установлены в техническом задании генподрядчика, являющемся приложением 1 к договору. Работы выполняются в сроки, предусмотренные календарным планом. При этом, положения ГОСТ 31937-2011 не ограничивают право заказчика работ на самостоятельное определение последовательности проведения работ.

Заказчик указал, что на установленную календарным планом дату разработки Программы работ у субподрядчика имеются все необходимые материалы (или возможность их получения по запросу) для подготовки Программы работ. Выезд субподрядчика на место расположения обследуемых зданий и сооружений для разработки Программы работ проектом договора не предусмотрен.

После утверждения Программы работ субподрядчик в рамках подготовительных работ получает допуск на объект и осуществляет самостоятельный сбор исходных данных непосредственно на объекте заказчика и/или по месту расположения обследуемых зданий/сооружений при содействии генподрядчика (п.п. 1.1.2, 1.1.3 проекта календарного плана, п. 3.5 проекта Договора).

Собранные субподрядчиком на объекте исходные данные используется им непосредственно для подготовки отчетных материалов по результатам выполненных работ, а не для составления Программы работ.

Таким образом, по мнению Заказчика, установленный в Закупочной документации порядок выполнения подготовительных работ успешно применяется по аналогичным видам работ по другим объектам, где субподрядчиком выступает Заявитель, а генподрядчиком – АО «Гипротрубопровод».

В свою очередь, Комиссия отмечает, что в соответствии с частью 1 статьи 1 Закона о закупках целью указанного Федерального закона является своевременное и полное удовлетворение потребностей Заказчиков в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, а также эффективное использование денежных средств.

Таким образом, Комиссия обращает внимание, что Заказчик действует в соответствии с положениями законодательства, а участники закупки не наделены полномочиями определения потребности Заказчиков в товарах, работах, услугах.

Фактически Заявитель спорит в данном контексте с потребностью Заказчика, что не может быть поддержано Комиссией, поскольку Заказчик вправе по результатам закупочной процедуры получить ту работу, соответствующую его потребности и на которую он рассчитывал и к которой он сформировал требования в закупочной документации.

При этом Заявитель не был лишен права подать свою заявку на участие в оспариваемых Закупках.

Комиссия также отмечает, что в пункте 32 Обзора судебной практики Верховного суда Российской Федерации № 3, утвержденного Президиумом Верховного суда

Российской Федерации 10.11.2021 указано, что Законом о закупках заказчиком предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки, направленные в первую очередь на выявление в результате закупочных процедур лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, удовлетворения потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

Таким образом, Заказчик формирует закупочную процедуру в соответствии с собственными потребностями, устанавливая наиболее подходящие для него требования к порядку выполнения работ, при условии, что такие требования не приводят к ограничению конкуренции.

В рассматриваемом случае доказательств ограничения конкуренции не представлено, а Комиссией не установлено.

В связи с изложенным, Комиссия признает данный довод жалобы необоснованным.

2. Относительно довода о несогласии с самостоятельным сбором исходных данных Комиссия установила следующее.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, исходные данные, необходимые для подготовки Программы работ, содержатся в разделах 5,7,9 Технического задания, в приложениях к Техническому заданию. При этом, такие материалы как схема расположения обследуемых сооружений (приложения 4, 6, 7 к Техническому заданию), предоставляются генподрядчиком только победителю закупки, ввиду содержащихся в них сведений конфиденциального характера, о чем указано непосредственно в данных приложениях.

Заказчик указал, что взаимодействие между субподрядчиком и заказчиком производится по письменному уведомлению генподрядчиком заказчика на основании заключенного между субподрядчиком и генподрядчиком договора. Также предоставление исходных данных заказчиком субподрядчику осуществляется на основании п. 8.6.2 отраслевого регламента ПАО «Траснефть» ОР-03.100.50-КТН-0156-21 «Магистральный трубопроводный транспорт нефти и нефтепродуктов. Порядок выдачи заданий на проектирование, разработки и экспертизы проектной и рабочей документации для строительства, технического перевооружения, реконструкции, капитального ремонта и ликвидации объектов организаций системы «Транснефть», согласно которому заказчик несет ответственность за предоставление субподрядчику технической и исполнительной документации на здания/сооружения.

Возложение на субподрядчика обязанности по сбору исходных данных (технической документации на объект) является частью работы, выполняемой субподрядчиком по договору подряда. Нормы статьи 759 ГК РФ не исключают право заказчика поручить сбор исходных данных подрядчику, что согласуется с пунктом 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах».

В свою очередь, Комиссия отмечает, что согласно пункту 2.1 проекта договора

перечень зданий/сооружений, в отношении которых проводится обследование технического состояния, объем, перечень и вид Работ, перечень исходных данных, срок, результат и особенности выполнения Работ, установлены в Техническом задании Генподрядчика (далее – Техническое задание), являющемся Приложением № 1 к Договору.

В соответствии с пунктом 1 проекта договора исходные данные - это материалы (документы, паспорта, схемы, технические условия, протоколы и т.д.), необходимые для выполнения работ.

В силу части 1 статьи 759 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ заказчик обязан передать подрядчику задание на проектирование, а также иные исходные данные, необходимые для составления технической документации. Задание на выполнение проектных работ может быть по поручению заказчика подготовлено подрядчиком. В этом случае задание становится обязательным для сторон с момента его утверждения заказчиком.

Согласно пункту 6 Технического задания перечень Исходных данных представлен в Акте о сборе Исходных данных (Приложение № 3 к Техническому заданию).

В соответствии с пунктом 3.1.3 проекта договора Субподрядчик обязан собрать все необходимые Исходные данные в целях надлежащего выполнения Работ по Объекту.

При этом в силу пункта 3.2.1 проекта договора Генподрядчик обязуется в срок не позднее 3 (Трех) календарных дней с даты заключения Договора направить Заказчику (копию – Субподрядчику) письменное уведомление о выборе Субподрядчика для выполнения Работ, необходимости предоставления Субподрядчику допуска на Объект Заказчика, предоставления Исходных данных и подготовки рабочих площадок в зонах выполнения Работ в целях выполнения обследования зданий/сооружений Заказчика.

Согласно пункту 3.5.1 проекта договора сбор Исходных данных осуществляется Субподрядчиком в соответствии с Техническим заданием и в сроки, установленные Календарным планом.

В соответствии с пунктом 3.5.2 проекта договора сбор Исходных данных осуществляется Субподрядчиком на Объекте Заказчика и/или по месту расположения обследуемых зданий/сооружений.

В силу пункта 3.5.3 проекта договора в случае необходимости оказания содействия в сборе Исходных данных, Субподрядчик направляет Генподрядчику соответствующее письменное обращение с обоснованием необходимости такого содействия. Генподрядчик оказывает содействие в срок не позднее 3 (трех) рабочих дней с даты получения обращения Субподрядчика путем направления Заказчику письменного обращения о необходимости предоставления Субподрядчику Исходных данных.

Таким образом, Комиссия отмечает, что возложение на субподрядчика обязанности по сбору исходных данных не противоречит статье 759 Гражданского кодекса Российской Федерации, а доводы жалобы не находят своего

фактического подтверждения.

В связи с чем Комиссия признает указанный довод жалобы необоснованным.

3. Относительно довода о требовании о приобретении нормативных документов ПАО «Транснефть» Комиссия установила следующее.

Согласно пункту 3.1.1 проекта договора при выполнении работ соблюдать требования нормативных правовых актов Российской Федерации, действующих государственных стандартов, норм и правил, а также Регламентов ПАО «Транснефть».

Субподрядчик обязуется приобрести (получить) у организации, которой переданы права на распространение нормативных документов ПАО «Транснефть», соответствующую нормативную и типовую документацию, необходимую и достаточную для выполнения Работ. Реестродержателем нормативно-технической базы ПАО «Транснефть» и организацией, которой переданы права на распространение нормативных документов ПАО «Транснефть», является ООО «НИИ Транснефть».

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что в рамках Закупки предоставление ООО «НИИ Транснефть» субподрядчику нормативной документации ПАО «Транснефть» не требуется, однако, при возникновении необходимости, она будет представлена ООО «НИИ Транснефть» победителю закупки безвозмездно.

Комиссия также оценивает доводы Заявителя критически, поскольку с целью получения запрашиваемой ООО «АктивПроект» документации необходимо заключение с ООО «НИИ Транснефть» договор на предоставление нормативных документов ПАО «Транснефть».

В соответствии с внутренними правилами ПАО «Транснефть» организациям строительного сектора, реализующим на объектах организаций системы «Транснефть» договоры по выполнению, в том числе, проектно-изыскательских работ, нормативная документация предоставляется без взимания платы, но при условии обязательного заключения с ООО «НИИ Транснефть» соглашения о порядке получения и применения нормативной документации.

Данная информация указана на официальном сайте ООО «НИИ Транснефть» по адресу <https://niitn.transneft.ru/about/activity/oif/>.

Заявитель также представил принт-скрин с официального сайта ООО «НИИ Транснефть», из которого следует, что по решению ПАО «Транснефть», организациям, выполняющим проектно-изыскательские работы (ПИР), строительно-монтажные работы (СМР), строительный контроль (СК), поставку МТР на объекты ПАО «Транснефть» по Программам развития, технического перевооружения и реконструкции, капитального ремонта и ликвидации объектов ПАО «Транснефть», НД могут быть предоставлены без взимания платы в рамках заключенных с ООО «НИИ Транснефть» Соглашений о порядке использования нормативных документов ПАО «Транснефть».

Таким образом, довод Заявителя о необходимости приобретения на возмездной основе регламентов ПАО «Транснефть» не соответствует действительности.

Кроме того перечень основных нормативных документов, необходимых при проведении работ, являющихся предметом Закупки, приведен в п.11 технического задания № ТЗ-210/4-71.20.6-ГТП/ЦПСАиС-59-23 (далее – Техническое задание, неотъемлемая часть документации о закупке), среди которых указан только один регламент ПАО «Транснефть» - РД-91.200.00-КТН-380-09 «Методика обследования зданий и сооружений, построенных на свайных фундаментах» (далее также – «РД»). В приложении 7 к Техническому заданию представлена выкопировка из положений РД, определяющих порядок и способ выполнения работ.

Таким образом, информация, касающаяся предмета Закупки и способа выполнения работ, отражена в Техническом задании. При необходимости получения иной информации, содержащейся в нормативных документах ПАО «Транснефть», она была бы представлена ООО «НИИ Транснефть» победителю Закупки безвозмездно на вышеуказанных условиях.

Документация о закупке составлена исходя из потребностей Заказчика, поскольку оспариваемый пункт проекта договора является для Заказчика принципиально важным, поскольку позволяет ПАО «Транснефть» защитить нормативную документацию от несанкционированного распространения и от незаконного использования раскрываемых в нормативной документации результатов интеллектуальной деятельности.

Таким образом, включение обязанности субподрядчика по приобретению (получению) нормативной документации ПАО «Транснефть» у ООО «НИИ Транснефть» (п.3.1.1 проекта договора) не нарушает действующее законодательство и не ущемляет прав Заявителя.

Резюмируя изложенное, Комиссия приходит к выводу о необоснованности данного довода жалобы.

Также Комиссия отмечает, что указанные положения проекта договора не препятствуют подаче заинтересованными лицами заявок на участие в Закупке, применяются только к победителю Закупки и не содержат невыгодных условий для победителя Закупки условий.

Доказательств обратного Заявителем не представлено, а Комиссией не установлено. Также Заявителем не представлено доказательств ограничения конкуренции и невозможности подачи заявки на участие в Закупке.

Кроме того Комиссия отмечает, что на участие в Закупке было подано 5 заявки, одна из которых от Заявителя, признанная допущенной для дальнейшего участия. Таким образом, на рынке есть хозяйствующие субъекты, готовые выполнять установленные условия договора.

Также Комиссия отмечает, что негативный опыт взаимодействия с Заказчиком не является предметом рассмотрения в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Кроме того, Заявитель не указал, какие нормы Закона о закупках были нарушены Заказчиком при формировании проекта договора.

Несогласие Заявителя с положениями проекта договора не приравнивается к нарушению принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и

необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Комиссия отмечает, что в российской правовой системе действует принцип приоритета специальных норм над общими.

Пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках является общей нормой закона, которая устанавливает принципы осуществления закупки товаров, работ, услуг, но детально не раскрывает их содержание.

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 нарушений действующего законодательства в сфере закупок, 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)

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «АктивПроект» <.....> на действия <.....> при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 13.12.2023 № НП/53239/23.

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