

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-7248/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

30.04.2021

г. Москва

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

Председательствующего:

членов Комиссии:

при участии представителей от ИП, ФГБУ ФНКЦ ФМБА России,

рассмотрев жалобу ИП(далее - Заявитель) на действия ФГБУ ФНКЦ ФМБА России (далее - Заказчик) при проведении конкурентного отбора в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по производству и поставке фирменной полиграфии и сувенирной продукции (реестровый № 32110201629) (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.

Заявитель в своей жалобе оспаривает положения Документации.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

(далее — Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Жалоба Заявителя отвечает требованиями пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

16.04.2021 на сайте Единой информационной системы в сфере закупок и на официальном сайте ЭТПЗ было опубликовано извещение о проведении конкурентного отбора в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по производству и поставке фирменной полиграфии и сувенирной продукции (реестровый № 32110201629).

Заявитель в своей жалобе оспаривает положения Документации.

Представители Заказчика с доводами жалобы не согласились, представили письменные возражения и материалы.

Комиссия, заслушав позицию сторон, проанализировав материалы, представленные на заседании Комиссии, приходит к решению о признании жалобы необоснованной на основании следующих фактических обстоятельств дела.

В пункте 1.1 Технического задания указано: «отсутствие доплаты за

срочность и бесплатное изготовление образцов и цветопроб по макету Заказчика».

Согласно пункту 1.2 Технического задания Заказчик рассматривает предоставленные варианты креативных концепций по каждому брифу в течение 3 (трёх) рабочих дней и либо согласовывает одну из креативных концепций по каждому брифу, либо предоставляет Исполнителю в течение указанного времени комментарий. Недостатки креативных концепций по каждому брифу должны быть устранены Исполнителем в течение 1 (одного) рабочего дня с момента получения комментария. Срок выполнения Работ и сдачи результата Работ Заказчику по пп. 1-26, 29, 33-34 по каждой заявке не должен превышать 5 (пять) рабочих дней с даты поступления такой заявки и утверждения Заказчиком сигнальных образцов.

В соответствии с пунктом 3.1 Технического задания:

- доставка сигнальных экземпляров продукции Заказчику осуществляется силами и за счёт Исполнителя по адресу: г. Москва, ул. Ореховый бульвар, д. 28.

- доставка и разгрузка партий продукции Заказчику осуществляется силами и за счёт Исполнителя по адресам: г. Москва, ул. Ореховый бульвар, д. 28., г. Москва, Волоколамское ш., 91, Республика Крым, г. Ялта, ул. П. Тольятти, д. 13, Республика Крым, пгт Ливадия, ул. Севастопольское шоссе, д. 2, Республика Крым, г. Ялта, ул. Красноармейская, д. 8/...

Заказчик оставляет за собой право на разбивку всего тиража на партии, первая партия будет составлять:

- от 1 шт., для продукции, указанной в пп. 16-18 - оставшийся объём будет заказан в соответствии с потребностями Заказчика

- от 50 шт., для продукции, указанной в пп. 1, 2, 4-15, 19-29, 33 - оставшийся объём будет заказан в соответствии с потребностями Заказчика.

- от 100 шт., для продукции, указанной в пп. 3, 30-32, 34 - оставшийся объём будет заказан в соответствии с потребностями Заказчика.

Исполнитель обязан обеспечить:

- постоянную оперативную связь Заказчика с персональным проджект менеджером, либо сотрудником, его замещающим по телефону и электронной почте;

- приём заявок от Заказчика с любое время суток;

- Исполнитель по требованию Заказчика обязан предоставить гигиенические сертификаты на материалы, использованные при изготовлении продукции (бумага, краска, клей и т.д.).

Пунктом 4.1 Технического задания установлено, что качество всех используемых материалов должно быть подтверждено сертификатами качества, гигиеническими сертификатами и сертификатами соответствия.

В пункте 8.4 Договора установлено, что за каждый факт неисполнения или ненадлежащего исполнения Исполнителем обязательств, предусмотренных Договором, за исключением просрочки исполнения обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных Договором, устанавливается штраф.

Заявитель считает установление данных положений неправомерными.

Комиссией установлено, что все оспариваемые пункты Документации касаются требований к исполнителю по договору, но не участника Закупки. Из чего следует, что, оспариваемые Заявителем, положения не препятствуют участию в Закупке.

При этом установлено, что Заявитель заявку не подавал, в свою очередь, возможность выполнения работ подтверждается тем, что на участие в Закупке было подано 2 заявки.

Как указывает Президиум ВАС РФ в Постановлении от 28.12.2010 №11017/10 по делу №А06-6611/2009 основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения торгов, является не столько обеспечение максимально широкого круга участников размещения заказов, сколько выявление в результате торгов лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, предотвращения злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Комиссия отмечает, что само по себе включение в документацию условий и признаков, которые в конечном итоге приводят к исключению из числа участников лиц, не отвечающих этим условиям и признакам, не является ограничением доступа к участию в закупке и ограничением конкуренции, а представляет собой механизм выбора наиболее подходящего под требования Заказчика, в данном случае исполнителя.

Пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны предмет договора с указанием количества поставляемого

товара, объема выполняемой работы, оказываемой услуги, а также краткое описание предмета закупки в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках (при необходимости).

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.

Таким образом, Заказчик формирует Техническое задание 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 этой связи Комиссия отмечает, что спорные требования предъявлены на основании потребности Заказчика, в свою очередь, Заказчик проводит закупочную процедуру в целях получения конечного результата — фирменной полиграфии и сувенирной продукции изготовленной и поставленной в том виде, качестве, порядке и объеме, на который Заказчик обоснованно рассчитывал.

При этом отсутствие у хозяйствующего субъекта необходимых условий для участия в Закупке не является доказательством, подтверждающим, что требования Заказчика привели к ограничению конкуренции. Каждый хозяйствующий субъект самостоятельно принимает решение об участии в закупочной процедуре, действия каждого из них влияют на результаты закупки, победителем которого определяется лучший из участников, то есть наиболее конкурентоспособный.

В настоящем случае Заказчиком предприняты должные меры для обеспечения конкуренции при проведении процедуры, а Заявителем не было доказано ограничение доступа к участию в Закупке, поскольку все оспариваемые требования относятся к исполнителю, и не запрещают потенциальным участникам участвовать в Закупке, а требования, указанные выше, необходимо выполнить на стадии исполнения договора.

Таким образом, Комиссия признает данный довод необоснованным.

Разделом 6 Документации установлен «Порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке и критерии оценки и сопоставления заявок».

В данном разделе установлен показатель «Опыт выполнения работ, оказания услуг сопоставимого характера».

В соответствии с указанным выше показателем оценивается предложение участника о наличии опыта участника закупки по успешному выполнению работ (услуг) сопоставимого характера (полный цикл производства полиграфической продукции в сфере здравоохранения) в период с января 2020 г. по март 2021 г. на сумму каждого договора не менее 6 000 000 рублей за период.

Также одним из показателей является создание дизайн-макетов в соответствии с «Техническими требованиями на создание дизайн-макетов» (в соответствии с п. 10.1 раздела 2 документации - Техническое задание) и положениями Бренд-бука Заказчика (в соответствии с п. 10.1 раздела 2 документации - Техническое задание) с предоставлением офсетной цветопробы формата А2 с изображением трёх логотипов Заказчика для оценки соответствия фирменных цветов Бренд буку Заказчика.

Заявитель указывает, что «стоимость указанных макетов может составлять около 100 000 рублей, что, вероятно, может быть установлено Заказчиком не случайно, а чтобы отсеять не нужных и не аффилированных с ним участников. Как это следует из открытых источников несколько раз победителем становился единственный участник, что неудивительно с такими кабальными условиями: ООО «Вестапринт» (ИНН 7725828725)».

Комиссия отмечает, что положения действующего законодательства Российской Федерации не закрепляют перечень критериев оценки, которые могут быть применены при проведении Закупки, и не устанавливают обязательного для применения всеми заказчиками порядка проведения оценки заявок.

При таких обстоятельствах, действующее законодательство Российской Федерации предоставляет Заказчику право на формирование такого порядка оценки и сопоставления заявок, которое он счел необходимым для выявления лучших условий исполнения договора, заключаемого по результатам проведения конкурентной процедуры, в связи с чем, Заказчик на свое усмотрение определяет критерии оценки заявок и порядок проведения такой оценки.

Следовательно, Заказчик при осуществлении конкурентной процедуры наделен правом самостоятельного формирования порядка оценки

заявок по критериям, определения их содержания, значимости, при условии, что такой порядок не повлечет за собой ограничение конкуренции.

Более того, все требования, установленные Заказчика в порядке оценки являются едиными для участников и непосредственно связаны с предметом проводимой процедуры.

В свою очередь, содержание жалобы не подтверждает нарушение со стороны Заказчика действующего законодательства Российской Федерации, а по существу сводится к несогласию Заявителя с установленным Заказчиком порядком оценки и сопоставления заявок. При этом все доводы жалобы Заявителя носят предположительный характер. так, например, Заявителем не представлено доказательств, что стоимость указанных макетов может составлять около 100 000 рублей.

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. Заявителем в ходе заседания не было представлено доказательств того, что указанные требования препятствуют подаче заявки на участие в Закупке, в связи с чем объективных доказательств наличия в действия Заказчика нарушений действующего законодательства, в данном конкретном случае, 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 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).

При этом Комиссия отмечает, что победителем в соответствии с итоговым протоколом от 26.04.2021 признано ООО «Август сити».

На основании изложенного, учитывая конкретные фактические обстоятельства рассматриваемого дела, Комиссия приняла решение признать жалобу Заявителя необоснованной.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу Заявителя на действия ФГБУ ФНКЦ ФМБА России (ИНН: 7724044189; ОГРН: 1027700089757) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 27.04.2021 № ЕО/24195/21.

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