

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-12997/2023 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**02.10.2023**

**г. Москва**

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

рассмотрев жалобу ООО «Арстон» (далее — Заявитель) на действия ФГБНУ «НИИГБ им. М.М. Краснова» (далее — Заказчик) при проведении запроса котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку мониторов пациента с принадлежностями (реестровый № 32312749234, 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, 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 требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

В своей жалобе Заявитель выражает несогласие с отклонением своей заявки на участие в Закупке.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, и на заседание Комиссии представил письменные возражения, а также иные 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, Комиссией установлено следующее.

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.

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.

Извещение о проведении Закупки размещено на сайте Единой информационной системы 08.09.2023.

Дата начала срока подачи заявок: 08.09.2023.

Дата окончания срока подачи заявок: 15.09.2023.

Начальная (максимальная) цена договора составляет 2 782 195 (Два миллиона семьсот восемьдесят две тысячи сто девяносто пять) рублей 00 копеек.

Согласно итоговому протоколу от 15.09.2023 №32312749234-01 заявка Заявителя отклонена по следующим основаниям:

«Несоответствие заявки по составу, содержанию и оформлению Несоответствие информации требованиям, установленным в извещении о проведении запроса котировок в электронной форме, а именно: Заказчиком в Техническом задании (Приложение 2 к Извещению) п .11.1 Раздела 11 «Требования к характеристикам числа мониторируемых отведений ЭКГ установлено- не менее 3 штук. Участник в заявке указал показатель 3 и 5, что является двусмысленным толкованием.

Согласно разделу 5 Извещения предметом Закупки является поставка мониторов пациента с принадлежностями.

Требования к поставляемому товару установлены приложением № 2 к Извещению «Техническое задание» (далее — Техническое задание).

Пунктом 11.1. Технического задания установлено требование к числу мониторируемых отведений ЭКГ — **не менее 3**.

Согласно инструкции по заполнению заявки **слова «не менее» - означает что, участнику следует предоставить в заявке конкретный показатель.**

Комиссией установлено, что Заявителем к поставки предложен товар Система мониторинга физиологических показателей ePM, вариант исполнения: ePM15, регистрационное удостоверение РЗН 2021/13765 от 16.04.2021 со следующими характеристиками: Число мониторируемых отведений ЭКГ — **«3 и 5»**.

Как пояснил Заявитель, предложенная к поставки система мониторинга физиологических показателей ePM обеспечивает мониторинг в 3, 5 и 6 отведениях. В стандартной комплектации можно проводить анализ по 3 или 5 отведениям, при выборе анализа по 3 - быстрый способ анализа, по 5 - более детальный.

Таким образом, при использовании указанного оборудования можно самостоятельно выбрать количество мониторируемых отведений ЭКГ — 3 или 5.

По мнению Заявителя, представленное оборудование полностью соответствует требованиям Заказчика.

Также Заявитель указывает, что положения Закупочной документации, в том числе требования Технического задания и инструкция по заполнению заявки не позволяют корректно подать заявку на участие в Закупке, так как указания конкретного значения по параметру « Число мониторируемых отведений ЭКГ» приведен к предоставлению недостоверной информации и впоследствии может стать причиной отклонения заявки в связи с предоставлением недостоверных сведений.

Комиссия оценивает позицию Заявителя критически на основании следующего.

Учитывая, что в пункте 9.1. Инструкции к поставляемому оборудованию указано, что система мониторинга физиологических показателей ePM обеспечивает мониторинг в 3, 5 и 6 отведениях, то у Заявителя была возможность указать конкретное значение требуемой характеристики, как того требует инструкция.

В силу раздела 23 Извещения сведения, которые содержатся в заявке на участие в запросе котировок в электронной форме участника закупки, не должны допускать двусмысленных (неоднозначных) толкований, в заявке на участие в запросе котировок в электронной форме должны содержаться только достоверные сведения по предмету закупки.

Одной из целей Закона о закупках является удовлетворение потребностей заказчиков в удовлетворении нужд в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств (ч. 1 ст. 1 Закона о закупках).

Устанавливая в Техническом задании требование о количестве мониторируемых отведений ЭКГ — не менее 3, Заказчик рассчитывает получить оборудование, которое отвечает его потребностям.

В соответствии с пунктом 2 части 3 статьи 3 Закона о закупках, конкурентной закупкой является закупка, осуществляемая с обязательным соблюдением условия обеспечения конкуренции между участниками конкурентной закупки за право заключить договор с заказчиком на условиях, предлагаемых в заявках на участие в такой закупке, окончательных предложениях участников такой закупки.

Таким образом, учитывая требования Закона о закупках, по результатам

проведения конкурентной закупки Заказчик обязан заключить договор с участником конкурса на условиях, изложенных в заявке победителя, а равно, предложение участника закупки, предоставленное им в составе заявки, должно быть продублировано в проект договора, и его отсутствие или отсутствие какой-либо части сведений/требований/условий исполнения договора в описании, будет являться основанием для не включения их в состав договора и основанием для отказа от их исполнения, или не учета при исполнении со стороны лица, выигравшего конкурс.

Учитывая изложенное, заявки участников должны полностью соответствовать требованиям документации и не допускать двойственных толкований.

Пунктом 2 раздела 19 Извещения установлено, что закупочная комиссия принимает решение о несоответствии заявки на участие в запросе котировок в электронной форме в случае несоответствия указанных документов и информации требованиям, установленным извещением о проведении запроса котировок в электронной форме.

Принимая во внимание, что заявка Заявителя содержит двойственное толкование в части характеристик поставляемого оборудования по позиции 11.1. Технического задания «Число мониторируемых отведений ЭКГ» и не соответствует требованиям Технического задания, Комиссия приходит к выводу, что заявка Заявителя на основании раздела 23, пункта 2 раздела 19 Извещения подлежала отклонению.

На основании изложенного Комиссия не усматривает нарушения антимонопольного законодательства со стороны Заказчика, так как при отклонении заявки Заявителя Заказчик действовал в соответствии с требованиями собственной документации, требования которой применялись в равной степени ко всем участникам Закупки.

Комиссия также отмечает, что Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке, а равно принял на себя риски по отклонению заявки в случае несоблюдения таких условий. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителем ни в административном, ни в судебном порядке.

В свою очередь 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 Российской Федерации 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).

Позиция Заявителя, что требования Закупочной документации не позволяют корректно направить заявку на участие в Закупке не принимаются Комиссией ввиду того, что оспаривание Заявителем положений документации, по его мнению, ограничивающих конкуренцию, подлежало обжалованию до окончания срока подачи заявок, а именно — до 15.09.2023.

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.

Также Комиссия отмечает, что обжалование Заявителем положений документации после принятия участия в самой закупочной процедуре не подлежит рассмотрению антимонопольным органом в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, так как Заявитель, принимая участие в публично-правовой процедуре, в силу статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации конклюдентно соглашается с ее условиями, 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.

Согласно статье 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, 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 осуществление гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Обжалование участником Закупки положений документации после окончания срока подачи заявок свидетельствует о злоупотреблении своим правом на обжалование процедуры.

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.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что у Заявителя отсутствуют правовые основания для оспаривания положений Закупочной документации после истечения срока, отведенного на подачу заявок для принятия участия в процедуре.

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. Указанное означает недопустимость применения со стороны антимонопольного органа мер публично-правового принуждения на основании жалобы лица, не посчитавшего необходимым со своей стороны оспорить положения Конкурсной документации до момента подачи своей заявки на участие в этой закупке, а попытавшегося обойти эти требования и впоследствии стремящегося сорвать закупочную процедуру после отказа ее организатора в допуске такому лицу к участию в этой закупке.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (часть 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – 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).

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 жалобы Заявителя.

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

## **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «Арстон» (ИНН:7727433360, ОГРН:1197746679283) на действия ФГБНУ «НИИГБ им. М.М. Краснова» (ИНН: 7704084426, ОГРН: 1027700278583) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от

25.09.2023 № НП/40534/23.

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