

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-354/22

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

29.08.2022 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия ФАС России) в составе:

<...>,

при участии представителей:

<...>: <...>,

<...>: <...>,

представители <...> (далее – Оператор) на заседание Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте рассмотрения жалобы посредством системы видео-конференц-связи уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу <...> на действия (бездействие) заказчика <...> при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут являться субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение работ по комплексному техническому обслуживанию системы технологической вентиляции (СТВ) объекта <...> (извещение № ЗП-8100079479, размещенное на сайте <https://www.sberbank-ast.ru>), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба <...> (далее – Заявитель) на действия (бездействие) заказчика <...> (далее – Заказчик) при проведении

конкурса в электронной форме, участниками которого могут являться субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение работ по комплексному техническому обслуживанию системы технологической вентиляции (СТВ) объекта <...> (извещение № ЗП-8100079479, размещенное на сайте <https://www.sberbank-ast.ru>) (далее – Конкурс, Жалоба).

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 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 Законом о закупках.

При этом в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей.

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

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупке <...>, утвержденным решением наблюдательного совета <...> (протокол от 04.06.2020 № 14) (в ред. От 30.06.2021) (далее – Положение о

закупке).

В соответствии с извещением о проведении Конкурса (далее – Извещение), документацией о конкурентной закупке (далее – Документация), протоколами, составленным при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1. Извещение размещено на официальном сайте Оператора www.sberbank-ast.ru – 03.08.2022;
2. Начальная (максимальная) цена договора – 230 632 709, 16 рублей;
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в Конкурсе – 18.08.2022;
4. Дата рассмотрения первых частей заявок, поданных на участие в Конкурсе – 26.08.2022;
5. Дата рассмотрения вторых частей заявок, поданных на участие в Конкурсе – 13.09.2022;
6. Дата подведения итогов Конкурса – 23.09.2022.

Частью 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, если при рассмотрении жалобы комиссии антимонопольного органа необходимо получение дополнительной информации, срок принятия решения может быть продлен однократно на срок, установленный частью 14 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

В ходе заседания 24.08.2022 Комиссия ФАС России на основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в целях полного и всестороннего рассмотрения Жалобы объявлен перерыв до 29.08.2022.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в том числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Из Жалобы следует, что права и законные интересы Заявителя нарушены действиями Заказчика, поскольку:

1. Заказчиком в разделе 8 Документации (далее – Проект договора) неправомерно установлено положение, в соответствии с которым

исполнитель по договору, заключаемому по результатам подведения итогов Конкурса (далее – Исполнитель), обязуется принять на себя гарантийные обязательства по оборудованию, подлежащему обслуживанию, в том же объеме, в котором они предоставлялись Заказчику фирмой-поставщиком (производителем) оборудования в случае, если действия Исполнителя при обслуживании гарантийного оборудования приведут к прекращению гарантийных обязательств фирмы-поставщика (производителя).

2. Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование к участникам Конкурса о наличии не менее 2 специалистов, сертифицированных компанией «AL-KO» на проведение пуско-наладочных работ, сервисное обслуживание и ремонт оборудования.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно, подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Заказчика и Заявителя, Комиссия ФАС России установила следующее.

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

1. Согласно доводу Жалобы Заказчиком в Проекте договора неправомерно установлено положение, в соответствии с которым Исполнитель обязуется принять на себя гарантийные обязательства по оборудованию, подлежащему обслуживанию, в том же объеме, в котором они предоставлялись Заказчику фирмой-поставщиком (производителем) оборудования в случае, если действия Исполнителя при обслуживании гарантийного оборудования приведут к прекращению гарантийных обязательств фирмы-поставщика (производителя).

Пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны, в том числе 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.

В соответствии с пунктом 5.3 Документации договор по результатам закупки заключается на условиях, которые предусмотрены Проектом договора, Документацией, Извещением и заявкой участника Конкурса, с которым заключается договор.

Пунктом 1 части 1 раздела 3 Проекта договора установлено, что Исполнитель обязуется выполнять работы по договору силами сертифицированного высококвалифицированного персонала, имеющего квалификационные сертификаты и другие полномочия, дающие право проведения технического обслуживания, ремонта и экспертизы, в том числе, гарантийного оборудования, эксплуатируемого Заказчиком.

Вместе с тем, если действия Исполнителя при обслуживании гарантийного оборудования приведут к прекращению гарантийных обязательств фирмы-поставщика (производителя), то Исполнитель принимает на себя гарантийные обязательства по указанному оборудованию в том же объеме, в котором они предоставлялись Заказчику фирмой-поставщиком (производителем) оборудования.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что подлежащее обслуживанию оборудование, указанное в таблице № 2.1 раздела 5 Документации, находится на гарантии поставщиков (производителей) указанного оборудования.

Также представитель Заказчика представил письмо поставщика оборудования <...> от 22.08.2022 № ИС-00000844, в соответствии с которым <...> несет гарантийные обязательства по оборудованию перед Заказчиком по договору генерального подряда от 13.04.2022 № 1304.

При этом Комиссией ФАС России установлено, что в соответствии с пунктом 1 статьи 722 Гражданского кодекса Российской Федерации в случае, когда законом, иным правовым актом, договором подряда или обычаями делового оборота предусмотрен для результата работы гарантийный срок, результат работы должен в течение всего гарантийного срока соответствовать условиям договора о качестве.

Исходя из положений гражданского законодательства, к основаниям прекращения гарантийных обязательств относится, в том числе нарушение условий гарантийного обязательства покупателем.

Вместе с тем в соответствии с частью 2 раздела 10 Проекта договора Исполнитель несет перед Заказчиком обязательства по возмещению убытков (реального ущерба), возникших в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения договора Исполнителем и/или привлеченными им третьими лицами.

Также частью 7 раздела 10 Проекта договора установлено, что срок гарантии на выполненные работы, запасные части и комплектующие, установленные во время проведения комплексного технического обслуживания - 12 месяцев с даты приёмки соответствующих работ Заказчиком.

Таким образом, Проектом договора предусмотрены положения, закрепляющие ответственность Исполнителя при комплексном техническом обслуживании оборудования, а также на Исполнителя возложены, в том числе гарантийные обязательства по договору, заключаемому по результатам проведения Конкурса.

Изучив представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Заказчика и Заявителя, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что положение об обязанности Исполнителя по принятию на себя гарантийных обязательств по оборудованию в случае, если действия Исполнителя при обслуживании гарантийного оборудования приведут к прекращению гарантийных обязательств со стороны фирмы-поставщика (производителя), является избыточным, что нарушает пункт 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Согласно доводу Жалобы Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование к участникам Конкурса о наличии не менее 2 специалистов, сертифицированных компанией «AL-KO» на проведение пуско-наладочных работ, сервисное обслуживание и

ремонт оборудования.

В соответствии с пунктом 1 раздела 6 Документации основанием для отклонения заявки являются несоответствие участника и/или его заявки требованиям документации, в том числе требованиям Технического задания (раздел «Техническое задание»), превышения предлагаемой цены начальной (максимальной) цены договора, непредоставление необходимых документов в составе заявки, отсутствие в составе заявки необходимых сведений, предоставление ложных сведений или фиктивных документов в заявке.

Частью 3 раздела 5 Документации установлены требования к выполнению работ, в соответствии с которыми Исполнитель должен обеспечить выполнение работ силами не менее 2 специалистов, сертифицированных компанией «AL-KO» на проведение пуско-наладочных работ, сервисное обслуживание и ремонт оборудования, указанного в таблице № 2.1 раздела 5 Документации.

Представитель Заказчика на заседании Комиссии ФАС России сообщил, что подпунктом 2 пункта 2 раздела 6 Документации установлен критерий оценки «Обеспеченность участника не менее 2 специалистами, сертифицированными на оказание услуг/выполнения работ от компании «AL-KO» по сборке и обслуживанию вентиляционных агрегатов и систем автоматического управления и имеющих группу не ниже III до 1000 В» (далее – Критерий), в соответствии с которым оценка осуществляется на основании следующего перечня документов:

1. Справка по форме приложения №2 к разделу 4 конкурсной документации;
2. Копии сертификатов/дипломов/удостоверений от компании «AL-KO», подтверждающие сертификацию указанных специалистов на оказание услуг/выполнения работ по сборке и обслуживанию вентиляционных агрегатов и систем автоматического управления;
3. Копии журналов или протоколов по аттестации специалистов участника закупки, планируемых к привлечению к работе, с группой допуска не ниже III к работе в электроустановках напряжением до 1000 В.

Принцип выставления (присвоения) оценки:

$B_2 = 0 - 1$, где

Отсутствие специалистов, сертифицированных компанией «AL-KO», или количество специалистов менее 2 – 0 баллов;

Количество B2 баллов при наличии специалистов, сертифицированных компанией «AL-KO», равно или более 2 считается по формуле:

$B2 = D_i/D_{max}$, где

D_i – количество специалистов, сертифицированных компанией «AL-KO», на которых i -тым участником представлены подтверждающие документы.

D_{max} – максимальное количество специалистов, сертифицированных компанией «AL-KO», на которых i -тым участником представлены подтверждающие документы, среди заявок участников.

D_{max} для расчета в формуле ограничена максимальным/предельным количеством не более 4. В случае предоставления подтверждающих документов на большее количество специалистов для расчета будет принято предельное количество – 4».

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя сообщил, что обеспеченность участника не менее 2 специалистами, сертифицированными компанией «AL-KO» на проведение пуско-наладочных работ, сервисное обслуживание и ремонт оборудования, является требованием к участнику, в случае несоответствия которому заявка в силу пункта 1 раздела 6 Документации подлежит отклонению, что по мнению Заявителя, является неправомерным и влечет ограничение количества участников.

Представитель Заказчика также пояснил, что подпунктом б пункта 10 части 1 раздела 4 Документации установлено, что вторая часть заявки участника должна содержать документы, предоставляемые участником в отношении критериев, порядка оценки и сопоставления заявок, применяемых к предлагаемым участниками закупки товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора, в том числе копии сертификатов/дипломов/удостоверений от компании «AL-KO», подтверждающие сертификацию указанных специалистов на оказание услуг/выполнения работ по сборке и обслуживанию вентиляционных агрегатов и систем автоматического управления.

Вместе с тем непредставление документов, указанных в пункте 10 Документации, не является основанием для отклонения заявки участника.

Кроме того, представитель Заказчика сообщил, что порядок оценки заявок участников закупки по Критерию установлен Заказчиком исходя из специфики предмета закупки с целью выявления участника, наилучшим образом соответствующего требованиям Заказчика, а также

способного обеспечить надлежащее выполнение работ по предмету закупки, при этом Критерий не является отборочным и не ограничивает количество участников Конкурса.

Представителем Заказчика в адрес Комиссии ФАС России также представлены письма <...> от 24.08.2022 № 47, от 25.08.2022 № 48, от 26.08.2022 № 50, в соответствии с которыми <...> является представителем на территории Российской Федерации завода-изготовителя вентиляционного оборудования AL-KO THERM GMBH. Вместе с тем в соответствии с внутренними директивами завода AL-KO THERM GMBH проводить работы по сборке, техническому обслуживанию и ремонту вентиляционного оборудования AL-KO и систем автоматического управления имеет право персонал, успешно прошедший соответствующее обучение и сертификацию.

Кроме того, Комиссией ФАС России установлено, что обучение и сертификация специалистов осуществляется на бесплатной основе в течение 5 рабочих дней в офисе <...> или на заводе, в связи с чем Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, установившего в Документации положение о сертификации, не противоречат требованиям Закона о закупках, Документации, Положения о закупке.

Вместе с тем представитель Заявителя на заседании Комиссии ФАС России не представил доказательств, подтверждающих обоснованность довода Жалобы.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России принято решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленного нарушения.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частями 17, 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу <...> на действия (бездействие) заказчика <...> при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут являться субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение работ по комплексному техническому обслуживанию системы

технологической вентиляции (СТВ) объекта <...> (извещение № ЗП-8100079479, размещенное на сайте <https://www.sberbank-ast.ru>) обоснованной в части установления <...> положения в проекте договора, в соответствии с которым исполнитель обязуется принять на себя гарантийные обязательства по оборудованию, подлежащему обслуживанию, в том же объеме, в котором они предоставлялись <...> фирмой-поставщиком (производителем) оборудования в случае, если действия исполнителя при обслуживании гарантийного оборудования приведут к прекращению гарантийных обязательств фирмы-поставщика (производителя).

2. Признать <...> нарушившим пункт 1 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
3. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленного нарушения, в соответствии с принятым решением от 29.08.2022 № 223ФЗ-354/22.
4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа и государственного оборонного заказа ФАС России материалы дела от 29.08.2022 № 223ФЗ-354/22 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.