

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-1546/77-18 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

06.09.2018 г. Москва

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

рассмотрев в открытом заседании в зале 208 жалобу ООО НПО «СТС Холдинг» на действия заказчика — ФГУП «ВНИИОФИ» при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на поставку оптического оборудования (реестровый № 31806830181),

УСТАНОВИЛА:

Общество с ограниченной ответственностью НПО «СТС-Холдинг» (далее — заявитель, общество) обратилось в Московское УФАС России с жалобой на действия федерального государственного унитарного предприятия «Всероссийский научно-исследовательский институт оптико-физических измерений» (далее — заказчик, предприятие) при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на поставку оптического оборудования (реестровый № 31806830181).

Жалоба заявлена со ссылками на положения законодательства о закупках, о контрактной системе, о защите конкуренции и мотивирована несогласием ее подателя с требованиями закупочной документации.

Порядок рассмотрения подобных жалоб установлен ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции).

Общество, надлежаще извещенное о дате, времени и месте рассмотрения жалобы, своего представителя не направило, в связи с чем комиссия определила рассмотреть жалобу в его отсутствие в порядке ч. 16 ст. 8.1 Закона о защите конкуренции.

Представитель предприятия по жалобе возражал, заявил и представил ходатайство об отказе в рассмотрении жалобы.

Ходатайство мотивировано тем, что жалоба общества не содержит

ссылок на нарушения, предусмотренные ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках). Кроме того, по мнению предприятия, обжалование не связано с нарушением размещения информации о торгах, а заявитель не обосновал фактического нарушения своих прав, в обоснование чего ссылается на постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа по делу № А79-10042/17.

Обсудив доводы ходатайства, изучив материалы дела, Комиссия не нашла оснований для его удовлетворения в связи с со следующим.

Основания для обращения с жалобами в антимонопольный орган в отношении заказчиков со специальной правосубъектностью, а также порядок рассмотрения подобных жалоб, предусмотрены Законом о защите конкуренции и Законом о закупках

Так, процессуальные поводы для обращения с жалобами в антимонопольный орган именно участниками закупок установлены ч. 10 ст. 3 Закона о закупках.

В рассматриваемом случае, как указывал представитель предприятия, общество участником закупки не являлось, однако, как следует из материалов дела, обратилось в антимонопольный орган с жалобой исключительно на действия заказчика, связанные с утверждением неправомерных требований в закупочной документации.

В то же время, согласно ч. 11 ст. 3 Закона о закупках (в редакции Федерального закона от 31.12.2017 № 505-ФЗ) в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

Таким образом, в целях соблюдения баланса частных и публичных интересов, названным законом регламентирован и детерминирован порядок обжалования действий заказчиков лицами, не являющимися участниками, а также порядок и случаи обжалования действий заказчика лицами, принявшими участие в закупках и процессуальные поводы для обращения этих категорий лиц в антимонопольный орган является разными: участник закупки вправе обжаловать любые действия заказчика с учетом ч. 10 ст. 3 Закона о закупках на любой стадии, лицо, не подававшее заявку — лишь действия заказчика, хронологически

предшествующие окончанию срока подачи заявок, поскольку именно до этой даты объявляется закупка, разрабатывается и размещается закупочная документация, заказчик обеспечивает информационное сопровождение, связанное с подачей заявок и т. д. и т. п.

При таком положении лица, не являющиеся участниками закупки, не могут и не должны быть лишены права оспорить положения закупочной документации, но реализовать такое право, с целью обеспечения баланса интересов сторон и стабильности правопорядка, эти лица обязаны до окончания срока подачи заявок.

Такой правовой подход отвечает и общей концепции проведения закупочных процедур, в частности положениям законодательства о контрактной системе, которым установлен аналогичный правопорядок, при котором лица, не подававшие заявки, вправе оспорить закупочную документацию в антимонопольном органе до окончания срока подачи заявок.

Таким образом, вопреки доводам заказчика, Закон о закупках не связывает право на оспаривание закупочной документации с обязательным участием в ней. Законодатель связывает такое право исключительно с временем обращения в антимонопольный орган с соответствующей жалобой.

Как следует из материалов дела, общество обратилось с жалобой на положения документации до окончания срока подачи заявок, то есть с соблюдением ч. 11 ст. 3 Закона о закупках.

Кроме того, к числу основных принципов закупочной деятельности названный закон относит информационную открытость закупки, равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика, отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки (ч. 1 ст. 3 Закона о закупках).

В этой связи предметом обжалования в антимонопольном органе, помимо случаев, предусмотренных п. п. 3-6 ч. 10 ст. 3 Закона о закупках, могут являться любые отступления заказчика (организатора торгов) от установленных названным законом принципов закупочной деятельности, то есть, по существу такие действия, которые осуществлены вразрез с целями и положениями Закона о закупках и нарушают права участника.

Соблюдение заказчиком основных принципов Закона о закупках предполагает неукоснительное соблюдение прав участников в любой сфере правоотношений, в том числе при формировании документации, при допуске заявок, при их оценке, при заключении договора.

Соответственно, антимонопольный орган вправе установить в действиях заказчика любые нарушения, связанные с отступлением от упомянутых принципов.

Доводы предприятия об исчерпывающем перечне оснований для обращения с жалобами, отсутствие в жалобе аргументов об информационной открытости закупки, Комиссией отклоняются, поскольку такая позиция основана на **положениях ч. 10 ст. 3 Закона о закупках, утратившей силу с 01.01.2018.**

При этом, вопреки доводам заказчика, устранение нарушений, выявленных в закупочной документации, не обязательно должно быть направлено на восстановление прав именно подателя жалобы, поскольку выявление подобных нарушений по жалобе лица на положения закупочной документации обеспечивает реализацию регулятивной функции антимонопольного органа в сфере закупочных процедур.

Доводы предприятия об отсутствии прямых ссылок на положения ч. 10 ст. 3 Закона о закупках не препятствует рассмотрению жалобы. Антимонопольный орган лишен полномочий заниматься подобного рода формальностями, отказывая в рассмотрении жалобы, не содержащей прямых ссылок на ч. 10 ст. 3 Закона о закупках, а участники закупочных процедур не обязаны разбираться в тонкостях административного обжалования.

Ссылку предприятия на судебную практику Комиссия отклоняет, поскольку приведенное дело рассматривалось в арбитражных судах Волго-Вятского округа, что исключает возможность применения региональной практики в работе московских юрисдикционных органов.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавшего в заседании представителя предприятия, изучив материалы дела, Комиссией признает жалобу необоснованной.

Как указывает общество в своей жалобе, заказчиком был выбран неверный способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя).

Положения Закона о закупках не регламентируют процедуры осуществления юридическими лицами закупочной деятельности, а

определяют основные принципы и требования, направленные на обеспечение прозрачности закупочной деятельности, которыми должны руководствоваться заказчики.

При этом порядок подготовки и проведения процедур закупок (включая способы закупок) и условия их применения, устанавливаются заказчиками самостоятельно путем принятия в соответствии с Законом о закупках Положения о закупке.

Таким образом, нормы Закона о закупках в части регулирования закупочных процедур базируются на принципе свободы выбора заказчиком способа закупки и предполагают возможность ее осуществления наиболее приемлемым для заказчика (в зависимости от особенностей осуществления хозяйственной деятельности) способом.

Вместе с тем, исходя из текста жалобы, заявителем не приведено убедительных аргументов в поддержку рассматриваемого довода, не указано, каким образом выбранный предприятием способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) при проведении закупки нарушает его права и законные интересы.

Кроме того, заявитель не согласен с порядком определения начальной (максимальной) цены.

Между тем, Комиссией не представляется возможным сделать вывод о намерениях заявителя при описании механизма обоснования заказчиком начальной (максимальной) цены.

При этом Комиссия учитывает, что ч. 10 ст. 4 Закона о закупках установлена обязанность для заказчика указания в документации о закупке сведений, определенных положением о закупках, в том числе сведения о начальной (максимальной) цене договора, а также порядок формирования цены договора (с учетом или без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей).

Исходя из положений Закона о закупках, порядок формирования цены договора устанавливается заказчиком самостоятельно.

Доводы заявителя не подтверждены документально.

В тексте жалобы обществом также указано на нарушение при описании объекта закупки, а именно указаны требуемые характеристики поставляемого товара, которые не влияют на технические показатели, качество поставляемого товара, эксплуатационные условия.

Так, из жалобы следует, что: 1 Расстояние до первого ряда резьбовых

отверстий М6 от края столешницы по длине и ширине никаким образом не влияет на основную функцию сотовой оптической столешницы — гашение вибраций и высокая плоскостность, максимальная прямолинейность. 2. Специальный пластик, гасящий акустические колебания — материал неизвестного происхождения, функциональные и технические характеристики которого, как и его существование, не доказаны. 3. Цвет каркаса опор, а также боковых частей сотовой столешницы не может влиять на функциональные характеристики оборудования. 4. Чем меньше высота опор, тем более лучшие показатели по гашению вибраций. 5. В техническом задании не указаны основные показатели закупаемого оборудования, которые прямо пропорционально влияют на технические характеристики, а именно: диапазон частот вертикальной и горизонтальной вибраций, внутренняя структура изоляционных опор. 6. Количество упаковок товара не влияет на характеристики или сохранность при перевозке оборудования.

Техническим заданием к Закупочной документации установлены следующие характеристики объекта закупки:

<i>Наименование товара</i>	<i>Наименование параметра</i>	<i>Значение параметра</i>	<i>Кол</i>
Сотовая оптическая столешница	<i>Габаритные размеры, мм (ДхШхВ)</i>	<i>(2000±5) x (1000±4) x(120±1)</i>	
	<i>Наличие резьбовых отверстий М6 с силиконовыми заглушками</i>	<i>Да</i>	
	<i>Наличие в комплекте специального инструмента для извлечения заглушек из резьбовых отверстий</i>	<i>Да</i>	
	<i>Шаг между центрами отверстий в массиве по длине и ширине, мм</i>	<i>25,0±0,1</i>	
	<i>Расстояние до первого ряда резьбовых отверстий М6 от края столешницы по длине и ширине, мм</i>	<i>Не менее 49 и не более 50</i>	
	<i>Материал рабочей поверхности столешницы</i>	<i>Сталь марки ASTM-AISI 430</i>	

		(EN – 1.4016)	
	Толщина рабочей поверхности, мм	Не менее 5	2
	Толщина нижней поверхности, мм	Не менее 3	
	Столешница имеет пористую (сотовую) структуру из стали	Да	
	Толщина стальных листов внутренней сотовой структуры столешницы, мм	Не менее 0,25	
	Неплоскостность рабочей поверхности столешницы длины и ширины, мм/м	Не более 0,1	
	Шероховатость рабочей поверхности столешницы, мкм	Не более 1,6	
	Заполнение полостей в боковых поверхностях специальным пластиком, гасящим акустические колебания	Да	
	Отделка боковых поверхностей	Черная, матовая	
	Наличие светлых или светоотражающих элементов конструкции по углам боковой поверхности	Нет	
	Плотность внутренней сотовой структуры столешницы, кг/м ³	Не менее 265	
	Масса столешницы, кг	Не менее 220 и не более 230	
Опоры	Каркас опор должен быть	Не менее 100	

оптической столешницы	изготовлен из труб квадратного сечения со стороной, мм		2
------------------------------	--------------------------------------------------------	--	---

Из представленных на заседание Комиссии материалов и сведений следует, что требование к параметру «Расстояние до первого ряда резьбовых отверстий М6 от края столешницы по длине и ширине, мм» обусловлено конструкцией изделия, в котором применяется столешница, являющаяся его составной частью. Конструктивно размер 50-1 мм заложен при проектировании специальных защитных экранов, в конструкции которых учтен указанный размер. Экраны, устанавливаемые по периметру столешницы необходимы для обеспечения лазерной безопасности, также этот размер учитывался при проектировании и изготовлении лазерно-оптического тракта изделия.

Касательно параметра «Заполнение полостей в боковых поверхностях специальным пластиком, гасящим акустические колебания» основным измерительным устройством указанного изделия, спроектированного с учетом применяемой столешницы, является фотоакустический преобразователь импульсного лазерного излучения, элемент которого чувствителен к акустическим колебаниям и посторонним шумам. При работе преобразователя в диапазоне близком к нижней границе измерений снижается отношение сигнал/шум, что приводит к потере точности измерений.

Требования по «Отделке боковых поверхностей» и «Цвету покрытия каркаса» обусловлены необходимостью эксплуатации изделия в составе крупного лазерно-оптического комплекса Заказчика. Его дизайнерское и эргономическое решения должны быть подчинены эргономическому оформлению комплекса Заказчика в целом, а также обеспечивать отсутствие переотражений и дополнительных «бликов», что является одним из требований правил лазерной безопасности.

Касательно параметра «Высота опор, мм» единая оптическая ось комплекса Заказчика и изделия обуславливают применение опор с регулируемой высотой 760 ± 25 мм. Исходя из этого, высота оптической оси находится на уровне 1000 ± 25 мм, что значительно ниже высоты глаз оператора, а также обеспечивает удобство открывания и закрывания защитных экранов, спроектированных с учетом указанной в Техническом задании высоты опор.

Требования к диапазону частот вертикальной и горизонтальной вибраций, равно как и внутренняя структура изоляционных опор не имеют отношения к специфике изделия, разработанного с применением закупаемого оптического оборудования.

Количество упаковок, масса изделия в упаковке и их размеры обусловлены техническими возможностями, имеющегося на предприятии подъемно-транспортного оборудования и возможностями вспомогательного персонала.

Из вышеуказанного следует, что само по себе предъявление в рамках закупки в соответствии с Законом о закупках любых требований к приобретаемым товарам не может рассматриваться как условие, ограничивающее конкуренцию, если такие требования предъявляются равным образом к товарам, предлагаемым всеми участниками Закупки.

Кроме того, общество указывает на нарушение установления срока поставки, предусмотренного проектом договора на поставку оптического оборудования, поскольку установленный срок поставки (два рабочих дня) привести к ограничению конкуренции.

Действительно, этот срок является чрезмерно коротким.

Минимальные сроки поставки не определены Законом о закупках и Гражданским кодексом Российской Федерации (далее — ГК РФ).

Целью обеспечения конкуренции является выявление лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг.

Исходя из положений ст. 421 ГК РФ (о свободе договора) спорные условия могут быть любыми, удовлетворяющими обе стороны. Кроме того, стороны не лишены права, учитывая присущий гражданским правоотношениям принцип диспозитивности, корректировать такие сроки в ходе исполнения обязательств.

В рассматриваемом же случае минимизация срока поставки обусловлена необходимостью выявления лучших условий и необходимостью скорейшего удовлетворения потребностей заказчика, что само по себе не может рассматриваться в качестве ограничения конкуренции.

Обратного заявителем не доказано, а Комиссией не установлено.

По данному конкретному делу, с учетом конкретных фактических обстоятельств, оснований полагать, что заявленные доводы, в частности, о чрезмерно коротком сроке исполнения обязательств, требуют принятия антимонопольным органом мер реагирования путем обязания заказчика скорректировать документацию, не имеется.

С учетом изложенного и руководствуясь ч. 20 ст. 18.1 Закона

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО НПО «СТС-Холдинг» (ИНН: 5503110496, ОГРН:1075503005687) на действия ФГУП «ВНИИОФИ» (ОРГН:1027739034036, ИНН:7702038456) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 03.09.2018 № ТФ/42250/18.

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