

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-211/24

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ВЕГА» 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»

03.07.2024 Москва

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

ведущего заседание Комиссии ФАС России – <...>,

членов Комиссии ФАС России:

<...>,

<...>,

при участии представителей:

АО «Почта России»: <...> (доверенность от 11.08.2023 б/н),

ООО «ВЕГА»: <...> (доверенность от 25.06.2024 б/н),

<...> (доверенность от 25.06.2024 б/н),

представители АО «Сбербанк – АСТ» (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 ООО «ВЕГА» от 18.06.2024 б/н, направленную письмом Московского УФАС России от 19.06.2024 № НП/24550/24, на действия (бездействие) заказчика АО «Почта России» при проведении ценового отбора в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства,

на право заключения договора на поставку мебели для оснащения отделений почтовой связи (извещение № 32413656296), 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 ООО «ВЕГА»
(далее – Заявитель) от 18.06.2024 б/н, направленная письмом
Московского
УФАС России от 19.06.2024 № НП/24550/24, на действия (бездействие)
заказчика
АО «Почта России» (далее – Заказчик) при проведении ценового отбора
в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты
малого
и среднего предпринимательства, на право заключения договора на
поставку мебели для оснащения отделений почтовой связи (извещение
№ 32413656296)
(далее – Ценовой отбор, 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 по правилам 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.

В силу положений 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, 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 товаров, работ, услуг для нужд АО «Почта России», утвержденным решением совета директоров АО «Почта России» (протокол от 07.08.2023 № 12-2023) (далее – Положение о закупке).

В соответствии с извещением о проведении Ценового отбора (далее – Извещение), документацией о проведении Ценового отбора (далее – Документация), протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1. Извещение размещено на сайте Оператора – 03.06.2024;
2. Начальная (максимальная) цена договора (далее – НМЦД) – 167 454 188,40 руб.;
3. Дата окончания срока подачи заявок – 19.06.2024;
4. На участие в закупке поданы заявки от 4 участников закупки;
5. Дата рассмотрения первых частей заявок, поданных на участие в Ценовом отборе – 24.06.2024;
6. По результатам рассмотрения первых частей заявок допущены 3 заявки участников закупки к участию в Ценовом отборе;
7. Дата рассмотрения вторых частей заявок, поданных на участие в Ценовом отборе – 28.06.2024;
8. По результатам рассмотрения вторых частей заявок соответствующими требованиям Документации признаны 3 заявки участников закупки, поданные на участие в Ценовом отборе;
9. Дата подведения итогов – 28.06.2024;

10. По результатам подведения итогов Ценового отбора победителем признан участник закупки с идентификационным номером заявки «2792» с предложением о цене договора в размере 128 939 725,16 руб.

Частью 14 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что антимонопольный орган обязан рассмотреть жалобу по существу в течение семи рабочих дней со дня поступления жалобы, за исключением случая, предусмотренного частью 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, 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 26.06.2024 Комиссией ФАС России на основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в целях полного и всестороннего рассмотрения представленных материалов объявлен перерыв, заседание продолжилось 03.07.2024.

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 ЕИС положении о закупке такого заказчика.

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

1. Заказчиком в Документации не размещена подробная методика расчета обоснования НМЦД;

2. Заказчиком в Документации установлены требования к независимой гарантии с нарушением положений постановления Правительства Российской Федерации от 09.08.2022 № 1397 «О независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения заявки на участие в конкурентной закупке товаров, работ, услуг в электронной форме с участием субъектов

малого и среднего предпринимательства, и независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения исполнения договора, заключаемого по результатам такой закупки, а также о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации» (далее – Постановление № 1397);

3. Заказчиком в проекте договора Документации (далее – Проект договора) неправомерно установлены несоразмерные условия ответственности Заказчика и исполнителя по договору за исполнение/ненадлежащее исполнение обязательств по договору, заключаемому по результатам Ценового отбора.

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

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба содержит основания, предусмотренные частью 11 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 Заявителя, Заказчика, Комиссия ФАС России установила следующее.

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

1. Согласно доводу Жалобы Заказчиком в Документации не размещена подробная методика расчета обоснования НМЦД.

В соответствии с пунктом 5 частей 9, 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в извещении и документации о конкурентной закупке должны быть указаны сведения о начальной (максимальной) цене договора (цена лота), либо формула цены, устанавливающая правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора,

и максимальное значение цены договора, либо цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора.

Пунктом 7 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должно содержаться обоснование начальной (максимальной) цены договора либо цены единицы товара, работы, услуги, включая информацию о расходах на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей.

В соответствии с пунктом 2.5 информационной карты Документации обоснование НМЦД приведено в части 5 Документации (далее – Обоснование НМЦД), где установлено, что используемый метод определения НМЦД осуществляется путем метода сопоставимых рыночных цен (анализа рынка)

в соответствии с разделом 3 методики определения (обоснования) начальной (максимальной) цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), при осуществлении закупок для нужд

АО «Почта России», утвержденной приказом от 10.03.2022 № 57-п (далее – Методика), а также расчет НМЦД произведен на основании 7 (семи) ценовых предложений, в соответствии с Методикой и приказом от 07.04.2023 № 91-п «Об утверждении особого порядка определения НМЦД по всем закупкам

АО «Почта России» (далее – Приказ № 91-п).

Пунктом 3.6.13 Положения о закупке установлено, что внутренними документами Заказчика могут быть определены методические указания по применению методов определения (обоснования) НМЦД.

На заседании Комиссии ФАС России представители Заявителя сообщили,

что Методика и Приказ № 91-п отсутствуют в составе Документации, а также

не доступны неограниченному кругу лиц в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Представитель Заказчика на заседании Комиссии ФАС России пояснил, что Положением о закупке не предусмотрено обязанности Заказчика по размещению

в открытом доступе подробной методики обоснования примененных методов расчета НМЦД.

Комиссией ФАС России установлено, что в приложении к Обоснованию НМЦД произведен расчет НМЦД на основании полученных Заказчиком данных

об исследовании рынка в количестве 7 (семи) коммерческих предложений.

При этом Закон о закупках не содержит требований к порядку определения и обоснования Заказчиком НМЦД, поскольку планирование и формирование НМЦД осуществляется Заказчиком самостоятельно.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, выразившиеся в размещении в Документации Методики, использованной Заказчиком при формировании НМЦД, не противоречат Закону о закупках, Положению о закупках, Документации.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

2. Согласно доводу Жалобы Заказчиком в Документации установлены требования к независимой гарантии с нарушением положений Постановления № 1397.

В соответствии с пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках заказчик определяет требования к участникам закупки с учетом требований Закона о закупках, положения о закупке.

В соответствии с пунктом 1 части 32 статьи 3.4 Закона о закупках Правительство Российской Федерации вправе установить типовую форму независимой гарантии, предоставляемой в качестве обеспечения заявки

на участие в конкурентной закупке с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, а также дополнительные требования к такой независимой гарантии.

Подпунктом «а» пункта 4 части 14.1 статьи 3.4 Закона о закупках установлено, что независимая гарантия должна содержать условие об обязанности гаранта уплатить заказчику (бенефициару) денежную сумму по независимой гарантии не позднее десяти рабочих дней со дня, следующего за днем получения гарантом требования заказчика (бенефициара), соответствующего условиям такой независимой гарантии, при отсутствии предусмотренных Гражданским кодексом Российской Федерации оснований для отказа в удовлетворении этого требования.

В соответствии с пунктом 5 Положения о независимых гарантиях предоставляемых в качестве обеспечения заявки на участие в конкурентной закупке товаров, работ, услуг в электронной форме с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, и

независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения исполнения договора, заключаемого по результатам такой закупки, утвержденного Постановлением № 1397, гарантия, предоставляемая в качестве обеспечения заявки на участие в закупке, должна быть составлена по типовой форме согласно приложению № 1 к Положению о независимых гарантиях на условиях, определенных гражданским законодательством и Законом о закупках.

В соответствии с пунктом 10 типовой формы Приложения № 1 Постановления № 1397 (далее – Типовая форма) гарант обязан уплатить бенефициару всю денежную сумму по независимой гарантии не позднее 10 рабочих дней со дня, следующего за днем получения гарантом требования бенефициара, соответствующего условиям независимой гарантии.

Вместе с тем подпунктом «в» пункта 5.1.10 части 1 Документации предусмотрено, что банковская гарантия должна содержать условие об обязанности исполнения гарантом требования об уплате всей денежной суммы по банковской гарантии в течение не более семи рабочих дней со дня получения такого требования от Заказчика, что противоречит пункту 10 Типовой формы.

Изучив представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Заказчика, Заявителя, Комиссия ФАС России отмечает, что требования к независимой гарантии, установленные в Документации, противоречат положениям Типовой формы.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, установившего в Документации требования к сроку об уплате денежной суммы по независимой гарантии не в соответствии с Типовой формой, противоречат части 1 статьи 2, подпункту «а» пункта 4 части 14.1 статьи 3.4 Закона о закупках и нарушают пункт 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках, что содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

3. Согласно доводу Жалобы Заказчиком в Проекте договора неправомерно установлены несоразмерные условия ответственности Заказчика и исполнителя по договору за исполнение/ненадлежащее исполнение обязательств по договору, заключаемому по результатам Ценового отбора.

Пунктом 1 статьи 240 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) договором признается соглашение двух или нескольких

лиц

об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

В соответствии частью 1 статьи 421 ГК РФ граждане и юридические лица свободны в заключении договора.

Согласно статье 422 ГК РФ условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами

В соответствии с частью 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 осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3

Закона о закупках, порядок и условия их применения, *порядок заключения*

и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Из содержания вышеуказанных положений Закона о закупках и ГК РФ следует, что положения, устанавливающие гражданско-правовую ответственность по договору, регулируются положением о закупке, а также нормами гражданского законодательства.

Пунктами 1.13.1-1.14 Проекта Договора установлены меры ответственности

сторон за нарушение обязательств по договору.

На заседании Комиссии ФАС России представители Заявителя пояснили,

что Заказчиком неправомерно установлена гражданско-правовая ответственность сторон, что нарушает, по мнению Заявителя, принцип равенства участников гражданских правоотношений.

В свою очередь, Закон о закупках, Положение о закупке не ограничивает Заказчика в установлении в Проекте договора положений, предусматривающих меры ответственности сторон за неисполнение/ненадлежащее исполнение обязанностей по Договору, не противоречащим действующему законодательству Российской Федерации.

Изучив представленные материалы, в том числе положения Проекта договора, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление в Проекте договора гражданско-правовой ответственности не противоречит гражданскому законодательству, Закону о закупках.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

Учитывая изложенное, 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 ООО «ВЕГА» (ИНН: 7730247733, ОГРН: 1187746952470) от 18.06.2024 б/н, направленную письмом Московского УФАС России от 19.06.2024 № НП/24550/24, на действия (бездействие) заказчика

АО «Почта России» (ИНН: 7724490000, ОГРН: 1197746000000) при проведении ценового отбора в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку мебели для оснащения отделений почтовой связи (извещение № 32413656296) обоснованной в части пункта 2 мотивировочной части Решения.

2. Признать АО «Почта России» нарушившим пункт 9 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать АО «Почта России», АО «Сбербанк – АСТ» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленного нарушения,

в соответствии с принятым решением от 03.07.2024 по делу № 223ФЗ-211/24.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы от 03.07.2024 по делу № 223ФЗ-211/24 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его вынесения.

<...>

Ведущий заседание Комиссии ФАС России:

<...>

Члены Комиссии ФАС России:

<...>