

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-9643/2022

о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров

27.06.2022

г. Москва

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

Председательствующего Комиссии:

""

членов Комиссии:

""

""

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «Торто», МАОУ «Гимназия им. Н.В. Пушкиова»,

рассмотрев жалобу ООО «Торто» (далее также - Заявитель) на действия МАОУ «Гимназия им. Н.В. Пушкиова» (далее также - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку продуктов питания в МАОУ «Гимназия им. Н.В. Пушкиова» на период 2022-2023 г.г. (реестровый № 32211471014, далее — Закупка),

в соответствии со ст. 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, закупочной 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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, закупочной 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.

Часть 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам 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.

Извещение о проведении Закупки опубликовано на Официальном сайте Единой информационной системе в сфере закупок (далее - ЕИС) 15.06.2022.

Дата окончания подачи заявок — 30.06.2022.

Начальная цена контракта - 39 315 355,80 руб.

Согласно доводам жалобы, Заявитель оспаривает положения документации Заказчика, которые, по его мнению, могут ограничивать конкуренцию.

Также Заявитель несогласен с порядком оценки заявок по нестоимостному критерию «Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих им на праве собственности или на ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом договора, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации – значимость критерия 80%».

Заказчик с доводами жалобы не согласился, 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, Комиссия приходит к следующим выводам.

Согласно части 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).

Из смысла требований части 1 статьи 2 Закона о закупках следует, что при установлении требований в документации заказчика руководствуются собственным Положением о закупках и самостоятельно устанавливают требования к участникам, которые не должны противоречить требованиям Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Закону о закупках, другим федеральным законам и иным нормативных правовых актов Российской Федерации.

В соответствии с частью 10 статьи 3.2 Закона о закупках, заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

Исходя из положений части 10 статьи 4 Закона о закупках, потребности Заказчика являются определяющим фактором при установлении им соответствующих требований.

Заявитель ссылается на следующие потенциальные нарушения Заказчика.

1. Заявитель ссылается на установленное Заказчиком требование, согласно которому: «В рамках показателя будет рассматриваться наибольший положительный опыт по информации о количестве исполненных (завершенных) контрактов (договоров), в т.ч. субподрядных, заключенных по результатам закупок, в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ и Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ, за период с 2020 г. до даты подачи заявки (включительно) по услугам сопоставимого характера и объема».

Заявитель отмечает, что нормативные акты, Закон о контрактной системе и Закон о закупках не регламентируют заключение субподрядных контрактов (договоров). По мнению Заявителя, такие контракты (договора) отсутствуют в Единой информационной системе, наличие и достоверность таких договоров невозможно где-либо проверить. Заявитель считает, что использование такого критерия позволяет некоторым участникам конкурса, аффилированным с недобросовестным заказчиком получать необоснованное преимущество перед другими участниками закупки при проведении конкурса.

На заседании Комиссии представитель Заказчика отметил, что считает правомерным установить в нестоимостном критерии оценки участника по успешной поставке товара информацию об исполненных (завершенных) контрактах (договорах), в т.ч. субподрядных, заключенных по результатам закупок, в соответствии с Законом о контрактной системе и Законом о закупках. При этом в подтверждение данных сведений участник предоставляет копии исполненных договоров и актов к ним об успешном оказании услуг, а также по Форме 1.4.7. (Раздел 1.4 Документации) предоставляет номер закупки, в рамках которой заключен данный договор.

Заказчик также отметил, что для исполнения крупных контрактов (договоров) часто привлекаются субподрядные организации, которые исполняют свои

обязательства перед Заказчиком в рамках государственных контрактов и гражданско-правовых договоров. Таким образом, Заказчик отметил, что им соблюдается принцип равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, закрепленные статьей 3 Закона о закупках, а также нормами закона о защите конкуренции.

В свою очередь, Комиссия считает необходимым отметить, что в рамках исполнения контрактов (договоров), заключенных по результатам закупок, в соответствии с Законом о контрактной системе и Законом о закупках, поставщики (исполнители) имеют право заключать субподрядные договоры на оказание услуг по поставке товаров по государственному контракту (гражданскому договору), по которому исполнитель передает свои обязанности по выигранному тендеру третьему лицу. Закон о закупках не регулирует правила привлечения субподрядчиков (соисполнителей) для выполнения договоров с заказчиками, в отличие от Закона о контрактной системе.

При этом Комиссия принимает во внимание, что цель и предмет настоящей закупки - поставка продуктов питания в общеобразовательное учреждение. Стоит отметить, что ассортимент детского учреждения гораздо обширнее и требует больших компетенций от исполнителя.

Комиссия считает, что учет наибольшего положительного опыта о количестве исполненных (завершенных) контрактов (договоров), в т.ч. субподрядных, заключенных по результатам закупок, в полной мере соотносится с предметом спорной Закупки и потребностями Учреждения. Такие документы позволяют оценить способность участника закупки выполнить качественно объем работ (услуг), предусмотренный Документацией о закупке, предоставляет заказчику гарантию надлежащего выполнения победителем закупки своих обязательств, поскольку у лица, имеющего опыт выполнения таких работ, имеется необходимая квалификация в данной области. Установление такого требования не предоставляет преимущества отдельным лицам и не приводит к необоснованному ограничению конкуренции.

Вместе с тем установленный Заказчиком в конкурсной документации порядок оценки заявок по указанному нестоимостному критерию не противоречит положениям законодательства в сфере закупок и защиты конкуренции. Кроме того, указанный критерий не является условием допуска к участию в конкурсе, а учитывается только при оценке заявок участников.

Комиссия уточнила у Заявителя о наличии исполненных (завершенных) контрактов (договоров), которые подходят под данный критерий. Вместе с тем Заявитель отметил, что необходимые договоры у них имеются, но их не достаточно много, чтобы победить в закупке.

В рассматриваемом случае Заявителем не представлено доказательств, свидетельствующих о том, что при формировании названных положений Закупочной документации Заказчиком созданы условия, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами, либо что рассматриваемые условия были включены в документацию о закупке в интересах определенного хозяйствующего

субъекта.

В соответствии с пунктом 4 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) использование заказчиком оценочных критериев выбора поставщика не является нарушением, если эти критерии носят измеримый характер и соответствие участника закупки названным критериям может быть установлено объективно.

В настоящем случае, порядок оценки по опыту участника носит измеримый характер, соответствие участника закупки критерию может быть установлено объективно на основании представленных документов в составе заявки.

Таким образом, Заявителем не представлено доказательств нарушения прав с учетом вышеизложенных требований Закупочной документации. В связи с чем, довод Заявителя не находит своего подтверждения и признается Комиссией необоснованным.

2. Также Заявитель отмечает, что Заказчиком установлено требование к контрактам (договорам): «Под услугами, сопоставимого характера, связанными с предметом контракта (договора), понимается оказание услуг по поставке продуктов питания следующих товарных групп: хлеб и хлебобулочные изделия; молоко, молочная и кисломолочная продукция; колбасная продукция; масложировая продукция; яйцо; бакалея; гастрономия; мясная продукция; рыбная продукция; свежие овощи и фрукты. При этом будет рассматриваться опыт оказания аналогичных предмету конкурса услуг по каждому договору (контракту) отдельно, предметом которого предусмотрена поставка не менее 5 (пяти) указанных товарных групп входящих в объект настоящей закупки. Опыт участника по успешному оказанию услуг сопоставимого характера и объема (количество заключенных договоров (контрактов)) считается не подтвержденным в случаях: предмет представленных контрактов (договоров), каждого контракта (договора), является несопоставимым предмету оценки: не предусмотрено оказание (выполнение) не менее 5 (пяти) товарных групп входящих в объект настоящей закупки».

Заявитель отмечает, что из указанного следует, что в каждый исполненный контракт (договор) должно одновременно входить не менее 5 групп товаров из перечня установленным заказчиком.

В обоснование данного довода жалобы, Заявитель отмечает, что проведение закупок и заключение контрактов, регламентируемых Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ проводится с учетом других нормативных актов Российской Федерации:

- Приказ Минфина России от 4 июня 2018 г. № 126н «Об условиях допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, для целей осуществления закупок товаров для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (с изменениями и дополнениями);

- Распоряжение Правительства РФ от 8 декабря 2021 г. № 3500-р Об утверждении перечней товаров, работ, услуг, при осуществлении закупок которых

предоставляются преимущества участнику закупки, являющемуся учреждением или предприятием уголовно-исполнительной системы и участнику закупки, являющемуся организацией инвалидов. (ранее - Постановление Правительства РФ от 15.04.2014 № 341 "О предоставлении преимуществ организациям инвалидов при определении поставщика (подрядчика, исполнителя) в отношении предлагаемой ими цены контракта" и Постановление Правительства РФ от 14.07.2014 № 649 (ред. от 27.07.2019) "О порядке предоставления учреждениям и предприятиям уголовно-исполнительной системы преимуществ в отношении предлагаемых ими цены контракта, суммы цен единиц товара, работы, услуги").

- Постановление Правительства РФ от 30 апреля 2020 г. № 617. Об ограничениях допуска отдельных видов промышленных товаров, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

- Постановление Правительства Российской Федерации от 22.08.2016 г. № 832. Об ограничениях допуска отдельных видов пищевых продуктов, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Таким образом, Заявитель считает, что фактически состав лотов по Закону регламентируется 5 (пятью) нормативными актами, и принимая во внимание перекрестное деление продуктов на лоты стандартный перечень продуктов подразделяется более чем на 10 лотов. Из указанного следует, что по причине установления незаконных ограничений заказчика (не менее 5 групп товаров в каждом контракте) потенциальные участники закупки не смогут использовать контракты, заключенные в соответствии с Законом о контрактной системе.

Представитель Заказчика по существу указанного довода отметил, что каждым из перечисленных нормативных актов регламентируется поставка сразу нескольких товарных групп. Так, согласно Постановления Правительства Российской Федерации от 22.08.2016 г. № 832 закупка может проводиться одновременно на рыбную, мясную, молочную, бакалейную продукцию, масложировую продукцию, гастрономию и овощи, в отношении определенного перечня товаров (продуктов), которые попадают под действие данного постановления. Согласно Приказа Минфина России от 4 июня 2018 г. № 126н, также закупка может проводиться одновременно на рыбную, мясную, молочную, бакалейную продукцию и овощи, в отношении определенного перечня товаров (продуктов), которые попадают под действие данного постановления.

Также Заказчик отметил, что оценивает опыт участника по поставке одновременно нескольких товарных групп в рамках одного контракта (договора), т.е. возможность участника исполнить заявку Заказчика сразу по поставке одновременно молочной продукции, мясной, рыбной, колбасной и т.д., с возможностью соблюдения товарного соседства по данным абсолютно различным группам товара, согласно п. 3.4. СанПиН 2.3.2.1324-03 «Гигиенические требования к срокам годности и условиям хранения пищевых продуктов», при их хранении и транспортировке Заказчику, т.к. условия транспортировки должны соответствовать установленным требованиям на каждый вид пищевых продуктов, а также правилам перевозок скоропортящихся грузов, действующих на соответствующем виде транспорта.

Комиссия отмечает, что данное требование обусловлено тем, что данная закупка

проводится на поставку продуктов питания по всем указанным товарным группам в комплексе, поэтому Заказчиком установлено требование к аналогичным контрактам (договорам), по которым участник осуществлял поставку хотя бы 5 товарных групп по одному исполненному контракту (договору), что не ограничивает конкуренцию среди потенциальных участников, а обусловлено спецификой данной закупки.

Вместе с тем 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.

Комиссия отмечает, что указанные товарные группы входящие в объект настоящей закупки не являются уникальными. При этом в рамках заключаемого по результатам Закупки договора исполнитель должен будет поставить 10 различных групп товаров, в связи с чем включение в состав критерия опыта участника договоров не менее 5 групп товаров является релевантным в рамках предмета обжалуемой Закупки.

Комиссия отмечает, что не предоставление требуемого опыта не влечет за собой отклонение заявки участника закупки и не влияет на его допуск к конкурсу.

Кроме того, на заседании Комиссии Заявитель отметил, что необходимых договоров в соответствии с Законом о контрактной системе у него не имеется, однако есть договоры в соответствии с Законом о закупках. При этом Комиссия отмечает, что в рамках данного показателя будет рассматриваться наибольший положительный опыт не только по Закону о контрактной системе, на который ссылается в настоящем случае Заявитель, а также исполненные (завершенные) контракты (договора), в т.ч. субподрядные, заключенные по результатам закупок, в соответствии с Законом о закупках.

Таким образом, Заявитель не ограничен в возможности предоставить тот опыт, который у него имеется в соответствии с требованиями Документации.

В свою очередь, Заявитель не представил Комиссии доказательств, каким образом указанные требования ограничивают конкуренцию.

Таким образом, доводы Заявителя не нашли документального подтверждения действительного (а не мнимого) нарушения прав Заявителя, поскольку достаточных и достоверных доказательств тому представлено не было, а сами доводы являются субъективной оценкой Заявителя. На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы в указанной части.

3. Кроме того, Заявитель ссылается на то, что Заказчиком в рамках оценки опыта исполненных контрактов (договоров) установлено: «Срок оказания услуг по каждому такому договору (контракту) должен быть не менее двенадцати последовательных месяцев».

По мнению Заявителя, указанный срок является не обоснованным и немотивированным ограничением, поскольку контракты (договора) могут заключаться либо исполняться на меньший срок чем 12 месяцев, и это никаким образом не влияет на «Опыт участника по успешной поставке товаров».

Заказчик на заседании Комиссии отметил, что данная закупка проводится сроком оказания услуг на 18 месяцев. Таким образом, Заказчиком установлено сопоставимое требование по исполнению контрактов, срок оказания услуг по каждому такому договору (контракту) не менее двенадцати последовательных месяцев, что будет оцениваться как сопоставимый опыт по периоду и объему оказанных услуг.

Комиссия отмечает, что данное требование не противоречит Закону о закупках и Положению о закупке товаров, работ, услуг для нужд МАОУ «Гимназия им. Н.В. Пушкина», а раскрывает его содержание, учитывая специфику закупки и основные условия по долгосрочному договору поставки. Период оказания услуг по поставке продуктов питания не менее 12 последовательных месяцев является сопоставимым по данной закупке и не может оцениваться при краткосрочных исполненных контрактах, по которым предусмотрены разовые поставки продуктов по одиночным позициям товарных групп. Порядок оценки направлен на выявление лучших условий исполнения договора.

Доказательств, что установленные требования ограничивают конкуренцию, Заявителем не представлено, а также не представлено нормативного обоснования наличия нарушений в действиях Заказчика действующего законодательства в сфере закупок.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы в указанной части.

4. Заявитель также не согласен с тем, что Заказчиком установлено: «Под успешным оказанием услуг по поставке продуктов питания понимается исполнение участником закупки контракта (контрактов), договора (договоров) без применения к такому участнику неустоек (штрафов, пеней)».

По мнению Заявителя, указанное требование является не обоснованным и немотивированным ограничением, поскольку наличие своевременно оплаченных штрафов и неустоек никаким образом не влияет на «Опыт участника по успешной поставке товаров».

Согласно позиции Заказчика, озвученной на заседании Комиссии, в случае отсутствия в порядке оценки условия о том, что представляемые участниками контракты должны быть исполнены без применения к таким участникам штрафов/пеней/неустоек, при рассмотрении заявок участник закупки, предоставивший 10 контрактов без применения к нему неустоек/ штрафов/пеней, находится в равных условиях с участником, предложившим также 10 контрактов на сопоставимую сумму, но имеющим по всем представленным контрактам начисленные неустойки/штрафы/пени. При указанных обстоятельствах, очевидно, не представляется возможным говорить о том, что порядок оценки направлен на выявление лучших условий исполнения договора и, как следствие, не отвечает общему определению понятия «оценка» и принципу проведения конкурса.

Комиссия отмечает, что оценивая исполненные контракты (договоры), которые предоставлены в составе заявки участника конкурса без применения к таким участникам штрафов/пеней/неустоек, однозначно выражают положительную оценку деятельности участника закупки в ходе исполнения договорных обязательств. Наличие данной информации служит показателем ответственности и добросовестности участника на соответствующем рынке. Соответствие данному требованию позволяет определить участников, специализирующихся в данном сегменте рынка, что существенно снижает риски невыполнения обязательств контрагентом и позволяет выявить лучшие условия исполнения договора и определения победителя.

Доказательств обратного, кроме субъективной оценки, Заявителем не представлено.

На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы.

5. Заявитель указывает, что Заказчиком установлено: «Приложение № 1 к заявке на участие в конкурсе конкурсной документации предписывает участникам конкурса заполнение сведений о налоге на добавленную стоимость (НДС) по каждой позиции товара по установленной заказчиком форме».

Также Заявитель отмечает, что частью 1 подпункта 3.3.1.2. раздела 3.3 Конкурсной документации установлено требование о предоставлении «Предложения о цене договора по форме 1.4.2.1. Раздела 1.4. настоящей конкурсной документации», согласно которой необходимо заполнять стоимость, вкл. все налоги и другие обязательные платежи в соответствии с законодательством Российской Федерации (руб.).

По мнению Заявителя, требование о предоставлении НДС по каждой позиции товара установлено заказчиком незаконно, не имеет никакого практического смысла, преследует собой цель усложнение подготовки заявки на участие в закупке, и в случае неверного указания НДС участником закупки повлечёт отклонение заявки такого участника от участия в конкурсе.

Представитель Заказчика на заседании Комиссии пояснил, что требование о предоставлении ставки НДС по каждой позиции товара обусловлено необходимостью заполнения проекта договора на основании сведений, содержащихся в заявке участника, в т.ч. ценового предложения с учетом НДС 10% и 20%.

Статья 164 Налогового кодекса Российской Федерации (далее - НК РФ) регламентирует перечень продовольственных товаров, налогообложение которых производится по налоговой ставке 10% и 20%, участник указывает ставку НДС на предложенный товар, согласно сведений складского учета участника и ст. 164 НК РФ. В Предложении о цене договора по форме 1.4.2.1. Раздела 1.4 участник указывает стоимость, вкл. все налоги и другие обязательные платежи в соответствии с законодательством Российской Федерации (руб.), в т.ч. размер НДС - 10% и НДС - 20%.

Данное требование носит информационный характер и не противоречит Положению о закупках и Закону о закупках.

Комиссия оценивает критически выводы Заявителя о том, что требование о предоставлении НДС по каждой позиции товара установлено заказчиком незаконно, не имеет никакого практического смысла, преследует собой цель усложнение подготовки заявки на участие в закупке представляется неконструктивным, поскольку участник закупки это профессиональный участник рынка, которому должно быть известно, в том числе налоговое законодательство.

Более того, документация о проведении закупки, является, по своей сути, офертой, а заявка участника является акцептом данной оферты. Таким образом, в соответствии с положениями документации, заявкой участника впоследствии заключается договор, в котором указывается цена договора со всеми налогами, сборами и иными платежами в соответствии с действующим законодательством как существенное условие договора поставки.

Ограничение конкуренции в настоящем случае Заявителем не доказано.

При этом Заявителем в материалы дела не представлено доказательств наличия действительного (а не мнимого) интереса участия в оспариваемой Закупке, а равно не представлено доказательств, что оспариваемые действия нарушают права и законные интересы Заявителя.

Более того, Заявителем не приведено нормативного обоснования нарушений в действиях Заказчика при заполнении сведений о налоге на добавленную стоимость (НДС) по каждой позиции товара по установленной заказчиком форме.

Таким образом, на основании имеющихся документов и сведений, а также с учетом пояснений представителей Заказчика и Заявителя, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы.

6. Заявитель отмечает, что частью 2 подпункта 3.3.1.2. статьи 3.3 Конкурсной документации установлено требование о предоставлении: «Обоснования предлагаемой участником закупки цены договора. Обоснование должно в себя включать документы и расчеты, подтверждающие возможность участником закупки осуществить поставку товара, выполнение работ, оказание услуг по предлагаемой цене».

Заявитель отмечает, что данное требование является незаконным, поскольку подача заявок на участие в закупке изначально подтверждает наличие ресурсов и возможностей потенциальных исполнителей выполнить действия по исполнению обязательств по контракту и определенную стоимость. По мнению Заявителя, сам факт раскрытия и наличия информации об обосновании цены предложения исполнителем не может являться критерием для оценки исполнителя как участника закупки, поскольку критерии сделки могут быть оценены только самим участником, как субъектом предпринимательской деятельности, и оценка третьими лицами недопустима, поскольку нарушает права субъекта предпринимательской деятельности на свободу ее осуществления.

Представитель Заказчика отметил, что по данной закупке указанные требования о предоставлении обоснования предлагаемой участником закупки цены договора не установлены. При этом согласно Положению о закупке товаров, работ, услуг для нужд муниципального автономного общеобразовательного учреждения «Гимназия имени Н.В. Пушкина» в зависимости от предмета и способа закупки в

закупочной документации могут быть установлены требования в отношении обоснования цены товаров в составе заявки (п.7.5.2.9 Положения).

Комиссия отмечает, что в разделе I.2, подраздел 1. Общие сведения, в п. 3.3. Требования к содержанию документов, входящих в состав заявки на участие в конкурсе указано: «2) Обоснования предлагаемой участником закупки цены договора. Обоснование должно в себя включать документы и расчеты, подтверждающие возможность участником закупки осуществить поставку товара, выполнение работ, оказание услуг по предлагаемой цене», но данное требование не установлено в Разделе I.3. Информационная карта конкурса в электронной форме.

В начале Раздела I.3. Информационной карты указано, что следующая информация и данные для конкретного конкурса на поставку товара изменяют и/или дополняют положения Раздела I.2. «Общие условия проведения конкурса».

При возникновении противоречия положения настоящего раздела имеют приоритет над положениями Раздела I.2. Общие условия проведения конкурса.

Таким образом, требование к предоставлению в составе заявки обоснования предлагаемой участником закупки цены договора по данной закупке не установлено.

На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы.

7. По мимо указанного, Заявитель выражает не согласие с тем, что в пункте 4.8.2 Раздела III Техническая часть Конкурсной документации, Заказчиком установлено: «Упаковка пищевых продуктов должна быть изготовлена из материалов, допущенных в установленном порядке для контакта с пищевыми продуктами (прошедших государственную регистрацию), обеспечивать сохранность качества и безопасность пищевых продуктов при хранении, транспортировке и реализации, и быть удобной для пользования. Масса одной единицы тары, групповой упаковки поставляемых продовольственных товаров не должна превышать значения, установленные «Нормами предельно допустимых нагрузок для женщин при подъеме и перемещении тяжестей вручную» (утвержденный постановлением Правительства Российской Федерации от 06.02.1993 № 105)».

По мнению Заявителя, указанное требование заказчика является незаконным, поскольку Постановлением Правительства Российской Федерации от 28.01.2022 № 63 постановление Правительства Российской Федерации от 06.02.1993 № 105 утратило силу с 1 марта 2022 г., то есть задолго до даты опубликования закупки.

Комиссия отмечает, что согласно пункту 4.7. Технической части Документации, указано, что все продукты питания должны поставляться в таре, а также упаковке производителя, соответствующей ГОСТ, техническим условиям и соответствующим государственным стандартам для определенного вида продуктов, обеспечивающей его целостность при перевозке и дальнейшего хранения до полного оказания услуг.

В случае, если в Техническом задании или Приложении № 1 к нему содержатся указания, ссылки на недействующие, утратившие силу нормативные документы

ГОСТы, СНИПы, Своды правил и т.д., следует применять действующие документы, в том числе введенные взамен утратившим силу.

С учетом изложенного, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы в указанной части.

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.

Как следует из материалов дела, заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях заказчика нарушений, 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).

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 доводов жалобы.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Торто» (ОГРН: 1117746996454, ИНН: 7710902976) на действия МАОУ «Гимназия им. Н.В. Пушкина» (ОГРН: 1025006034723, ИНН: 5046051906) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 21.06.2022 № НП/32869/22.

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