

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-17987/2022 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**06.12.2022 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 «ТПО «РИЛ», ПАО «Мосэнерго», ООО «ГЭХ Закупки»,

**рассмотрев жалобу** ООО «ТПО «РИЛ» (далее - Заявитель) на действия ПАО «Мосэнерго» (далее — Заказчик) при проведении открытых маркетинговых исследований в электронной форме участниками которых могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на поставку выключателей низковольтных и стабилизаторов для нужд ПАО «Мосэнерго» (ДДИ 2023) (реестровый № 32211754364) (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, перенаправленная письмом Санкт-Петербургского УФАС России от 28.11.2022 № 78/27879/22.**

**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.

Как следует из материалов дела, 11.10.2022 Заказчик на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС) разместил информацию о проведении Закупки.

Начальная (максимальная) цена договора: 3 750 000,00 рублей.

В соответствии с протоколом № 70/МЭ/МИ заседания Комиссии по подведению итогов открытых маркетинговых исследований в электронной форме на определение лучших условий поставки МТР, выполнения работ, оказания услуг для нужд филиалов ПАО «Мосэнерго» (в части подведения итогов открытых маркетинговых исследований в электронной форме № 397/МИ) от 17.11.2022 заявка Заявителя была отклонена «по причине: в нарушение п.2.6.6 документации об открытых маркетинговых исследованиях в электронной форме № 397/МИ и п.4.8, п.4.6 технического задания, являющегося неотъемлемым приложением к документации о маркетинговых исследованиях № 397/МИ, в составе заявки не представлено подтверждение, что все расходы по разгрузке Продукции на складах Заказчика включены в стоимость Продукции (на основании экспертного заключения специалистов филиалов ПАО «Мосэнерго»).».

Не согласившись с отклонением своей заявки, Заявитель в жалобе указывает, что в форме № 6 «Ценовое предложение» Заявитель подтвердил, что цена предложения включает в себя стоимость тары, упаковки, маркировки, все налоги, пошлины, сборы и обязательные платежи в соответствии с действующим

законодательством РФ, транспортные расходы, страховые расходы, расходы по хранению Продукции и выполнению погрузочно-разгрузочных работ у Поставщика, а также все иные расходы. Также в форме №1 «Письмо о подаче оферты» Заявитель подтвердил, что безоговорочно соглашается со всеми требованиями и условиями Заказчика.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что формулировка из ценового предложения, на которую ссылается в своей жалобе Заявитель, указывает на погрузочно-разгрузочные работы у поставщика, а не у Заказчика, как того требуют положения Технического задания. При этом, Заявитель в техническом предложении не подтвердил, что все расходы по разгрузке продукции на складах Заказчика включены в стоимость продукции.

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.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 г. N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее - Закон 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.

В силу части 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.

Согласно части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в

## **закупке.**

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках предусмотрено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к участникам такой закупки.

В соответствии с пунктом 15.7.1 Положения для участия в маркетинговых исследованиях участник закупки подает свои предложения по условиям поставки товара (выполнения работ, оказания услуг), являющихся предметом закупки (лота) в форме заявки на участие в маркетинговых исследованиях в соответствии с требованиями, установленными в документации о маркетинговых исследованиях в электронной форме (заказе, запросе в бумажной форме).

Согласно пункту 5.3.3 Документации техническое предложение должно содержать описание Участником поставляемого товара, который является предметом закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, описание Участником выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки, их количественных и качественных характеристик и предложение в отношении предмета маркетинговых исследований в соответствии с требованиями, установленными разделом 8, п. 1.17. и п. 1.2. Документации с документальным подтверждением соответствия требованиям Документации.

В силу пункта 4.6 Технического задания участник в составе своей Заявки обязан предоставить подтверждение, что все расходы по разгрузке Продукции на складах Заказчика включены в стоимость Продукции.

В соответствии с пунктом 4.8 Технического задания в техническом предложении Участник должен предоставить подтверждение выполнения требований пунктов 3.2, 3.4, 3.5 и 4.6 настоящего технического задания.

**Комиссия установила, что в техническом предложении Заявителя отсутствует подтверждение**, что все расходы по разгрузке продукции на складах Заказчика включены в стоимость продукции.

При этом, доводы, изложенные в жалобе, о наличии в заявке безоговорочного согласия Заявителя со всеми требованиями и условиями Заказчика оцениваются Комиссией критически, поскольку документация о проведении закупки, является, по своей сути, офертой, и в соответствии с ее положениями впоследствии заключается договор.

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 закупки на условиях, изложенных в заявке победителя, а равно, предложение участника закупки, предоставленное им в составе заявки, должно быть опубликовано 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 закупку.

**Изложенные обстоятельства свидетельствуют о том, что заявка Заявителя не соответствовала требованиям, установленным пунктами 4.6, 4.8 Технического задания, а равно у Заказчика имелись правовые основания для отклонения заявки Заявителя.**

**В соответствии с пунктом 2.6.6 Документации по результатам анализа Заявок и проверки информации об Участниках, проведенных Организатором, Комиссия вправе отклонить Заявку в следующих случаях:**

**– несоответствия предложенного Участником товара, работы, услуги, являющихся предметом закупки требованиям Документации к таким товарам, работам, услугам, количественным показателям (количество (объем) работ, услуг, товара; срока выполнения работ, оказания услуг, поставки) (раздел 8 Документации);**

**– отсутствие документов, определенных Документацией, а также их ненадлежащее оформление, предусмотренное к порядку заполнения документов Заявки, указанному в инструкциях о заполнении форм документов, определенных Документацией, а также в иных разделах Документации.**

**В связи с вышеизложенным, Комиссия считает решение Закупочной комиссии об отклонении заявки Заявителя обоснованным, принятым в соответствии с требованиями документации и требованиями Закона о закупках.**

**Доказательств обратного Заявителем представлено не было. Запросов на разъяснение документации Заявитель в адрес Заказчика не направлял.**

**Также Комиссия отмечает, что на участие в закупке было подано 9 заявок, 4 из них допущено до дальнейшего участия в закупке.**

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.

Комиссия также отмечает, что 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, 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.

**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 «ТПО «РИЛ» на действия ПАО «Мосэнерго» при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 30.11.2022 № НП/60741/22.

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