

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-1611/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

17.02.2023 г. Москва

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

Председательствующего:

членов Комиссии:

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ИП Курбанова К.Г., РАНХиГС, ИП Курбанова К.Г. (лично);

рассмотрев жалобу ИП Курбанова К.Г. (далее — Заявитель) на действия РАНХиГС (далее — Заказчик) при проведении закупки неконкурентным способом в электронной форме, участниками которой могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на комплектацию помещений структурного подразделения федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации» (реестровый №32312058422, 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, в том числе перенаправленная письмом ФАС России от 02.02.2023 № 28/7199/23.

При этом в жалобе Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции. Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.

На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

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, 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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (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, конкурсной или аукционной 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.

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

Согласно доводам жалобы, нарушение со стороны Заказчика выразилось в неправомерном отклонении заявки Заявителя, а также увеличении начальной максимальной цены договора при сохранении количества поставляемого товара.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, истребованные антимонопольным органом.

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 заказчика 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.

Комиссией установлено, что 25.01.2023 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> (далее — ЕИС) размещено извещение о проведении Закупки.

Начальная (максимальная) цена договора: 10 686 665,73 руб.

1. Заявитель отмечает, что 27.01.2023 года ему было отказано в принятии заявки в связи с отсутствием активного приглашения от организаторов. При этом, информация о товаре размещена Заявителем 27.01.2023 на портале «SBERB2B». Однако, мотивируя тем, что данная информация должна быть размещена до опубликования извещения о проведении процедуры, заявка Заявителя была отклонена.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что предложение Заявителя о поставке товара Заказчику от Оператора электронной площадки (далее — ЭТП) не поступало, доступ к заявке Заявителя Оператором электронной площадки Заказчику не предоставлялся.

Таким образом, Заказчик отмечает, что им были рассмотрены все заявки, представленные Оператором электронной площадки, среди которых отсутствовала заявка Заявителя.

Комиссией был сделан дополнительный запрос на электронную торговую площадку АО «Сбербанк-АСТ» (исх. от 13.02.2023 № НП/6496/23), согласно которому АО «Сбербанк-АСТ» необходимо было представить пояснения относительно доводов жалобы.

В своем ответе (вх. от 15.02.2023 № 10394-ЭП/23) АО «Сбербанк-АСТ» указало, что, согласно реестру документов ЭТП, зарегистрирована единственная заявка на участие в оспариваемой закупке (№2564 от 26.01.2023).

Заявка Заявителя была в автоматическом режиме отклонена программным комплексом ЭТП 27.01.2023 в 16:40, с описанием причины отклонения: «Заявку подать невозможно, так как не найдено активное приглашение от организаторов» и не направлялась Заказчику.

Также ЭТП пояснила, что для попадания в критерии отбора ЭТП для участия по указанной процедуре у участника в размещенном предварительном предложении

на портале SberB2B должен быть добавлен список со всеми категориями, указанными в извещении, с регионом присутствия товаров — г. Москва. Заявителем на портале SberB2B 26.01.2023 г., после публикации извещения о закупке, был размещен каталог поставляемой продукции. Регион присутствия поставщика при регистрации на SberB2B установлен Московская область.

Таким образом, на момент создания извещения у участника отсутствовал ряд ключевых условий для включения в критерии отбора и получения приглашения к участию в процедуре, а именно: отсутствовали подписка на рассылку приглашений, полный перечень поставляемого товара, соответствующего категориям из извещения о закупке, а также не совпадает регион поставки.

Оценивая данный довод жалобы, Комиссия отмечает, что в соответствии с пунктом 20.1 постановления Правительства РФ от 11.12.2014 № 1352 «Об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» для осуществления закупок, участниками которых являются только субъекты малого и среднего предпринимательства, заказчик вправе установить в положении о закупке способ неконкурентной закупки, порядок проведения которого предусматривает следующее:

а) осуществление закупки в электронной форме на электронной площадке, предусмотренной частью 10 статьи 3.4 Федерального закона 223-ФЗ;

б) цена договора, заключенного с применением такого способа закупки, не должна превышать 20 млн. рублей;

в) размещение участником закупки из числа субъектов малого и среднего предпринимательства на электронной площадке предварительного предложения о поставке товара, выполнении работы, оказании услуги;

г) размещение заказчиком на электронной площадке информации о закупаемом товаре, работе, услуге, требований к таким товару, работе, услуге, участнику закупки из числа субъектов малого и среднего предпринимательства;

д) определение оператором электронной площадки из состава предварительных предложений, предусмотренных подпунктом "в" настоящего пункта, соответствующих требованиям заказчика, предусмотренным подпунктом "г" настоящего пункта, предложений о поставке товара, выполнении работы, оказании услуги участников закупки из числа субъектов малого и среднего предпринимательства;

е) определение согласно критериям оценки, утвержденным в положении о закупке, заказчиком участника (участников) закупки из числа субъектов малого и среднего предпринимательства, с которым (которыми) заключается договор (договоры), из участников закупки, определенных оператором электронной площадки в соответствии с подпунктом "д" настоящего пункта;

ж) заключение с использованием электронной площадки договора (договоров) с участником (участниками) закупки из числа субъектов малого и среднего предпринимательства, определенным (определенными) заказчиком в соответствии с подпунктом "е" настоящего пункта, на условиях, определенных в

соответствии с требованиями, предусмотренными подпунктом "г" настоящего пункта, а также предложением соответствующего участника закупки о поставке товара, выполнении работы, оказании услуги».

Согласно пункту 21.1.1. Регламента проведение процедуры «электронный магазин для закупок среди субъектов МСП по 223-ФЗ» состоит из последовательности следующих основных этапов:

- размещение участником на Sberb2b предварительного предложения о поставке товара, выполнении работы, оказании услуги;
- размещение организатором (заказчиком) извещения о закупаемом товаре, работе, услуге с учетом требований к таким товару, работе, услуге;
- определение оператором состава предварительных предложениях участников о поставке товара, работы, оказании услуги, соответствующих требованиям организатора торгов/заказчика, указанным в извещении;
- подача участником (из числа участников, определенных оператором) заявки на участие в процедуре, включающее предварительное предложение о поставке товара, выполнении работы, оказании услуги;
- определение, согласно критериям оценки, организатором торгов(заказчиком) участника/участников процедуры из числа субъектов малого и среднего предпринимательства, с которым/которыми заключается договор, размещение протокола об итогах процедуры;
- заключение договора в электронной форме в случае, если участник зарегистрирован в Торговой секции (далее — ТС).

Согласно пункту 21.1.2 Регламента предварительные предложения формируются участниками в системе Sberb2b. Предварительным предложением признается предложение, размещенное участником в указанной системе на момент отбора предложений оператором.

В соответствии с пунктом 21.1.3 Регламента Организатор процедуры размещает в ТС извещение о проведении процедуры в соответствии с разделом 3 настоящего Регламента с указанием требования к закупаемым товару, работе, услугам.

В силу пункта 21.1.4 Регламента Оператор определяет состав предварительных предложений о поставке товара, выполнении работ, оказании услуги, соответствующих требованиям организатора процедуры, указанным в размещенном в ТС извещении.

Согласно пункту 21.1.7 Регламента не позднее одного часа с момента окончания срока подачи заявок оператор предоставляет организатору процедуры закупки доступ ко всем поступившим и не отозванным заявкам, если иное не установлено соответствующими разделами настоящего Регламента.

В соответствии с инструкцией по проведению закупок способом «Электронный магазин» ЭТП осуществляет подбор предложений товаров из предварительных предложений участников.

Согласно инструкции для участников закупки «Особенности участия в этапах закупок, участниками которых могут быть только СМСП» оператор электронной площадки направляет на адрес электронной почты участникам соответствующим критериям извещения, уведомление о проходящей закупке.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что недопуск заявки был осуществлен оператором ЭТП, а не Заказчиком.

В силу изложенного, в действиях Заказчика отсутствуют нарушения действующего законодательства.

В свою очередь, 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.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу, Комиссия приходит к выводу о необоснованности данного довода жалобы.

Дополнительно Комиссия отмечает, что согласно Письму ФАС России от 05.07.2019 № ИА/57470/19 «О координации деятельности центрального аппарата ФАС России и территориальных органов ФАС России при осуществлении контроля в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», жалобы на действия (бездействие) операторов электронных площадок и специализированных электронных площадок, включенных в перечень, утвержденный распоряжением Правительства Российской Федерации от 12.07.2018 № 1447-р, независимо от стоимости товаров, работ, услуг и заказчика, подлежат направлению в Центральный аппарат ФАС России.

Таким образом, вопросы, связанные с действиями/бездействиями Оператора ЭТП не относятся к компетенции Комиссии Московского УФАС России и могут быть обжалованы в ФАС России.

2. В отношении довода Заявителя относительно неправомерного увеличения НМЦД, Комиссия отмечает следующее.

Заявитель пояснил, что начальная максимальная цена размещенной закупки с разницей в 5 дней увеличилось более чем на 2 млн. рублей при условии неувеличения количества поставляемого товара.

Комиссией установлено, что жалоба подана Заявителем в антимонопольный орган 01.02.2023.

При этом, оспариваемые требования подлежали обжалованию в срок до окончания срока подачи заявок, а именно не позднее 27.01.2023.

В противном случае, реализация такого права за пределами окончания срока подачи заявок необоснованно затрагивает права и законные интересы иных

участников Закупки, которые подали заявки в соответствии с условиями Документации.

Согласно статье 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, «действия в обход закона» с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

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 (часть 3 статьи 1 ГК РФ, недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (часть 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (часть 1 статьи 10 ГК РФ).

При таких обстоятельствах, учитывая положения части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия отмечает, что оспаривание положений документации, которые, по мнению Заявителя, противоречат действующему законодательству Российской Федерации, подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок.

Таким образом, Заявитель не может обжаловать указанные действия Заказчика при проведении Закупки, в связи с чем у Комиссии отсутствуют правовые основания для рассмотрения жалобы Заявителя в части оспаривания положений документации.

Также в письме ФАС России от 25.06.2019 ME/53183/19 указано, что жалоба на положения документации о закупке может быть направлена любым лицом в антимонопольный орган до окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

В связи с изложенным, Комиссией принято решение об оставлении жалобы Заявителя в указанной части без рассмотрения в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ИП Курбанова К.Г. на действия РАНХиГС при проведении Закупки в части отклонения заявки необоснованной, в остальной части оставить жалобу без рассмотрения.

2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмами Московского УФАС России от 03.02.2023 № НП/5016/23, 10.02.2023 № НП/6335/23.

Настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.