

РЕШЕНИЕ

по жалобе №Т02-344/24

17 июля 2024 года Санкт-Петербург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу по рассмотрению жалоб на нарушения процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

<...> ;

с участием представителей АО «Метрострой Северной Столицы» (далее – Заказчик) и ООО «ИНФОПРО» (далее – Заявитель) путем видеоконференцсвязи;

в соответствии с ч.ч. 16, 17 ст. 18.1. Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ), рассмотрев жалобу ООО «ИНФОПРО» (от 03.07.2024 вх. №17379-ЭП/24, от 08.07.2024 вх. №17746-ЭП/24) на действия заказчика АО «Метрострой Северной Столицы» при организации и проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку пиломатериалов (извещение №32413716099, далее - Закупка), заслушав пояснения представителей сторон,

УСТАНОВИЛА:

18 июня 2024 года на официальном сайте www.zakupki.gov.ru в сети Интернет (далее – Официальный сайт) было опубликовано извещение №32413716099 о проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку пиломатериалов (далее – Закупка), включая документацию об аукционе (далее – Документация).

1. Закупка проводилась в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ), Положением о закупках товаров, работ, услуг АО «Метрострой Северной Столицы», версия 8 от 04.03.2024 (далее – Положение о закупках), на момент

размещения закупки опубликованным на официальном сайте www.zakupki.gov.ru в Реестре опубликованных положений о закупках, Извещением.

№ п/п	Наименование	Значение
1.	Начальная (максимальная) цена	32 759 801,72
2.	Дата публикации извещения (по местному времени заказчика)	18.06.24
3.	Дата и время окончания подачи заявок (по местному времени заказчика)	04.07.2024 в 12:00 (МСК)
4.	Дата и время рассмотрения и оценки заявок (по местному времени заказчика)	08.07.24 10.07.2024
5.	Место рассмотрения и оценки заявок	Электронная площадка АО "РАД"

2. Доводы жалобы.

1) По мнению Заявителя Заказчиком в составе Документации неправомерно не размещены правила оценки заявок участников закупки, в случае участия в закупке участников, находящихся на упрощенной системе налогообложения, и, как следствие, установлены дискриминационные условия о заключении договора по цене с НДС;

2) Заявитель полагает незаконными действия Заказчика по включению в п. 6.2 проекта договора Документации дискриминационных условий, в силу которых за поставку несоответствующего ассортимента, комплектности, количеству товара либо товара ненадлежащего качества покупатель вправе потребовать уплаты поставщиком неустойки (штрафа) в размере 10 % (десяти процентов) от общей стоимости товара по договору либо вычесть данную сумму неустойки (штрафа) из суммы очередного причитающего поставщику платежа;

3) По мнению Заявителя Заказчиком Документацией неправомерно не установлен порядок действий Заказчика при приемке товара, что создает для Заказчика условия для возможного недобросовестного поведения;

4) Заявитель указывает, что Заказчиком в Документации предусмотрена форма коммерческого предложения, которая фактически не может быть заполнена, в связи с чем любая заявка по сути должна отклоняться;

5) По мнению Заявителя Заказчик не представил надлежащие разъяснения в ответ на направленный Заявителем запрос 26.06.2024 в 15:59 (МСК).

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился по основаниям, указанным в письменных возражениях на жалобу Заявителя.

Документы, истребованные уведомлением №78/17693/24 от 04.07.2024 года, представлены в заседание Комиссии.

В заседании Комиссии объявлялся перерыв до 14-45 (МСК) 17.07.2024.

3. Проанализировав документы, позицию Заявителя, изложенную в жалобе, и Заказчика, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России приходит к следующим выводам:

В соответствии с ч. 1 ст. 18.1 Закона № 135-ФЗ антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или 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 июля 2011 года N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", 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 ч. 2 ст. 18.1 Закона № 135-ФЗ 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.

Как следует из п.п. 1, 3 ч. 10 ст. 3 Закона №223-ФЗ, любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», с учетом особенностей,

установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется, в том числе, в случае осуществления 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, а также неразмещения в единой информационной системе положения о закупке, изменений, внесенных в указанное положение, информации о закупке, информации и документов о договорах, заключенных заказчиками по результатам закупки, а также иной информации, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению в единой информационной системе, или нарушения сроков такого размещения.

АО «Метрострой Северной Столицы» относится к хозяйственным обществам, закупка товаров, работ, услуг которыми регулируется Федеральным Законом № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Закона № 223-ФЗ 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.

Положение о закупке является документом, который в соответствии с ч. 2 ст. 2 Закона № 223-ФЗ регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее - формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с

обеспечением закупки положения.

На основании п.п. 1, 2 ч. 1 ст. 3 Закона №223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Следуя ч. 6 ст. 3 Закона №223-ФЗ, заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке.

Согласно ч. 5 ст. 4 Закона №223-ФЗ при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом, в единой информационной системе размещаются информация о закупке, в том числе извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, за исключением запроса котировок, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в эти извещение и документацию, разъяснения этой документации, протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено настоящим Федеральным законом и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 настоящей статьи.

Частью 9 ст. 3.2 Закона №223-ФЗ предусмотрено, что для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные в том числе частью 10 статьи 4 настоящего Федерального закона.

В соответствии с ч. 10 ст. 3.2 Закона №223-ФЗ 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. Форма заявки на участие в запросе котировок в электронной форме устанавливается в извещении о проведении запроса котировок в соответствии с положением о закупке заказчика.

В отношении первого довода жалобы:

В соответствии с ч. 18 ст. 3.2 Закона №223-ФЗ под аукционом в целях настоящего Федерального закона понимается форма торгов, при которой победителем аукциона, с которым заключается договор, признается лицо, заявка которого соответствует требованиям, установленным документацией о закупке, и которое предложило наиболее низкую цену договора путем снижения начальной (максимальной) цены договора, указанной в извещении о проведении аукциона, на установленную в документации о закупке величину (далее - "шаг аукциона"). В случае, если при проведении аукциона цена договора снижена до нуля, аукцион проводится на право заключить договор. В этом случае победителем аукциона признается лицо, заявка которого соответствует требованиям, установленным документацией о закупке, и которое предложило наиболее высокую цену за право заключить договор

На основании п. 5 ч. 9 ст. 4 Закона №223-ФЗ в извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны сведения о начальной (максимальной) цене договора, либо формула цены и максимальное значение цены договора, либо цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора.

В соответствии с п. 5 ч. 10 ст. 4 Закона №223-ФЗ в документации о конкурентной закупке должны быть указаны сведения о начальной (максимальной) цене договора, либо формула цены и максимальное значение цены договора, либо цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора.

В силу п.п. 13, 14 ч. 10 ст. 4 Закона №223-ФЗ в документации о конкурентной закупке должны быть указаны критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке, а также порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

Пункт 8 Документации содержит сведения о начальной (максимальной) цене договора, а именно:

8.1. Максимальное значение цены договора составляет: 32 759 801 (тридцать два миллиона семьсот пятьдесят девять тысяч восемьсот

один) рубль 72 копейки, с учетом НДС.

8.2. Начальная сумма цен единиц товара (работы, услуги) составляет: 249 291 (двести сорок девять тысяч двести девяносто один) рубль 67 копеек, с учетом НДС.

Следуя ч. 2 ст. 346.11 главы 26.2 Налогового кодекса Российской Федерации, применение упрощенной системы налогообложения организациями предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на прибыль организаций (за исключением налога, уплачиваемого с доходов, облагаемых по налоговым ставкам, предусмотренным пунктами 1.6, 3 и 4 статьи 284 настоящего Кодекса), налога на имущество организаций (за исключением налога, уплачиваемого в отношении объектов недвижимого имущества, налоговая база по которым определяется как их кадастровая стоимость в соответствии с настоящим Кодексом). Организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость, за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с настоящим Кодексом при ввозе товаров на территорию Российской Федерации и иные территории, находящиеся под ее юрисдикцией (включая суммы налога, подлежащие уплате при завершении действия таможенной процедуры свободной таможенной зоны на территории Особой экономической зоны в Калининградской области), а также налога на добавленную стоимость, уплачиваемого в соответствии со статьями 161 и 174.1 настоящего Кодекса.

Законом №223-ФЗ в целях обеспечения единства экономического пространства, создания условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 названного Закона, в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективного использования денежных средств, расширения возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ и услуг для нужд заказчиков и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, обеспечения гласности и прозрачности 7 закупки, предотвращения коррупции и других злоупотреблений установлены общие принципы и основные требования к закупке товаров, работ, услуг.

Согласно позиции Заказчика в Законе № 223-ФЗ отсутствуют положения, позволяющие заказчику корректировать (уменьшать) предложенную участником закупки цену договора при оценке и сопоставлении заявок на участие в закупке, предоставлять хозяйствующим субъектам в зависимости от применяемой системы налогообложения преимущества

при участии в закупках. Применение разных режимов налогообложения, свидетельствует о предоставлении преимуществ при участии в закупке участникам - плательщикам НДС, по сравнению с участниками - не плательщиками НДС. Заказчик финансово заинтересован в заключении договора с поставщиком (подрядчиком, исполнителем), применяющим общую систему налогообложения, поскольку в таком случае согласно пункту 2 статьи 171 Налогового кодекса Российской Федерации он получает возможность применения налоговых вычетов при осуществлении собственной облагаемой НДС деятельности, то есть имеет возможность уменьшить величину своего налогового бремени. Однако упомянутый имущественный интерес заказчика не связан непосредственным образом с удовлетворением его потребностей в качественном и своевременном выполнении работ, оказанием услуг, поставкой товара (часть 1 статьи 1 Закона № 223-ФЗ) и в силу законодательно закрепленного принципа равноправия (отсутствие дискриминации) участников закупки не может быть реализован за счет постановки участников закупки, применяющих упрощенную систему налогообложения, в заведомо уязвленное положение в сравнении с иными участниками гражданского оборота (определение Судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 23.04.2021 по делу № А56-75118/2019).

При этом, в п. 5.1. проекта договора Документации установлено, что цена Договора составляет _____ в т.ч. НДС 20% в сумме _____ и включает в себя расходы и издержки Поставщика, связанные с поставкой Товара, в том числе стоимость тары, упаковки, крепежа, а также стоимость всех сопутствующих работ (услуг), в том числе расходы на транспортировку, погрузочные работы, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов, сборов и других обязательных платежей Поставщика. В указанную сумму входят также все скидки на Товар, предлагаемые Поставщиком.

Таким образом Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России полагает незаконными и не соответствующими Налоговому кодексу Российской Федерации и положениям Закона №223-ФЗ условия п. 5.1. проекта договора Документации, закрепляющие ставку НДС в 20% для лиц, применяющих разные системы налогообложения.

На основании изложенного по первому доводу жалобы Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России усматривает в действиях Заказчика по незаконному установлению в п. 5.1. проекта договора Документации ненадлежащих условий о цене заключаемого договора нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона № 223-ФЗ, выразившееся в несоблюдении принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам

закупки, допущенное при организации и проведении процедуры Закупки.

В отношении второго довода жалобы:

В силу п. 6.2 проекта договора Документации за поставку несоответствующего ассортимента, комплектности, количеству Товара либо Товара ненадлежащего качества Покупатель вправе потребовать уплаты Поставщиком неустойки (штрафа) в размере 10 % (десяти процентов) от общей стоимости Товара по Договору либо вычесть данную сумму неустойки (штрафа) из суммы очередного причитающего Поставщику платежа.

Согласно разъяснениям, содержащимся в п. 1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 июня 2015 г. №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей в том числе в получении необходимой информации.

В силу ч. 1 ст. 10 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.

Согласно ч. 5 ст. 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное.

Представители Заказчика в возражениях указали, что в приложении №1 к Техническому заданию Извещения определены характеристики товара, которые непосредственно влияют на безопасность, качество и результат выполнения работ в рамках государственного контракта, во исполнение которого заключается Договор: из поставленных пиломатериалов изготавливаются вспомогательные конструкции – опалубка, служащая для придания монолитным конструкциям из бетона, железобетона, грунтовой смеси, других строительных растворов определённых параметров.

Таким образом, в целях недопущения контрагентом ненадлежащего исполнения обязательств в договор включается обязательное условие об ответственности поставщика (подрядчика, исполнителя).

Вместе с тем, со стороны Заказчика не представлено документов или сведений, свидетельствующих о обоснованности и соразмерности установления в п. 6.2 проекта договора Документации условия, предусматривающего уплату поставщиком неустойки (штрафа) в размере 10 % (десяти процентов) от общей стоимости товара по договору, за поставку несоответствующего ассортимента, комплектности, количеству товара либо товара ненадлежащего качества, возможным соответствующим действиям поставщика в отсутствие указаний на объем такой ненадлежащей поставки.

Таким образом Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России полагает незаконными и не соответствующими положениям ГК РФ и Закона №223-ФЗ условия п. 6.2 проекта договора Документации.

Исходя из изложенного по второму доводу жалобы Заявителя Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России усматривает в действиях Заказчика по незаконному установлению в п. 6.2 проекта договора Документации дискриминационных необоснованных условий взыскания неустойки с поставщика нарушение ч. 1 ст. 2, п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона №223-ФЗ, выразившееся в нарушении положений Гражданского кодекса Российской Федерации, несоблюдении принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, допущенное при организации и проведении процедуры Закупки.

В отношении третьего довода жалобы:

Согласно п. 4 ч. 10 ст. 4 Закона №223-ФЗ в документации о конкурентной закупке должны быть указаны место, условия и сроки (периоды) поставки товара, выполнения работы, оказания услуги.

В соответствии с пунктом 2.2 проекта договора Документации поставка Товара по Договору осуществляется партиями на основании письменных Заявок Покупателя (не более 165 (ста шестидесяти пяти) партий). Поставщик обязуется поставить Товар, указанный в Заявке, в течение 5 (пяти) рабочих дней с момента направления письменной Заявки.

В силу пункта 2.11 проекта договора Извещения Заказчик обязан принять товар в течение 5 (пяти) рабочих дней с момента передачи товара Поставщиком, а также в указанный срок осмотреть товар, проверить его

количество и качество (внешние недостатки товара), при обнаружении несоответствий и/или недостатков товара известить об этом Поставщика способами, указанными в пункте 2.12 Договора.

На основании п. 2.12 проекта договора Извещения при обнаружении несоответствий и/или недостатков Товара требованиям действующего законодательства РФ и условиям настоящего Договора Покупатель обязан по электронной почте/курьерской службой/нарочным/почтой/по телефону известить об этом Поставщика в течение 5 (пяти) рабочих дней с момента обнаружения этих недостатков и/или несоответствий.

Таким образом Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России приходит к выводу о том, что проект договора Извещения содержит надлежащие условия приемки товара со стороны Заказчика.

На основании изложенного по третьему доводу жалобы Заявителя Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России находит указанный довод неподтвержденным и не усматривает нарушений Закона №223-ФЗ в действиях Заказчика при организации и проведении процедуры Закупки.

В отношении четвертого довода жалобы:

Согласно п.п. 2, 3 ч. 10 ст. 4 Закона №223-ФЗ в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке, а также требования к описанию участниками такой закупки поставляемого товара, который является предметом конкурентной закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками такой закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом конкурентной закупки, их количественных и качественных характеристик.

На основании п. 10 ч. 19.1 ст. 3.4 Закона №223-ФЗ в документации о конкурентной закупке заказчик вправе установить обязанность представления предложения участника конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства в отношении предмета такой закупки.

В соответствии с разделом 19 Документации Заказчиком определен перечень требований к содержанию, форме, оформлению и составу предложений участников закупки, в том числе к предложению участника закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства в отношении предмета закупки, предоставляемому участником закупки в составе заявки по форме № 1 «Предложение участника закупки» ЧАСТИ III

Документации.

В свою очередь в форме № 1 «Предложение участника закупки» ЧАСТИ III Документации Заказчиком предусмотрена инструкция по заполнению формы, согласно которой в столбце 5 «Количество» участником закупки указывается количество товара, предлагаемого к поставке, согласно требованиям Технического задания (ЧАСТИ I документации о закупке) и(или) приложений к Техническому заданию.

Так, в соответствии с пунктом 11 технического задания Документации количество (объем), поставляемых товаров, а также их технические и функциональные характеристики (потребительские свойства), указаны в приложении № 1 к Техническому заданию.

Согласно Перечню поставляемых товаров с указанием количества (объема), являющемуся приложением № 1 к Техническому заданию Документации, Заказчиком не определен объем поставляемых товаров.

Согласно позиции Заказчика, исходя из условий Документации, при заполнении участником Закупки формы предложения в отношении предмета Закупки в столбце 5 количество не указывается.

Из указанного следует, что Документации содержит надлежащие требования к представлению участником Закупки сведений в отношении предмета Закупки по форме № 1 «Предложение участника закупки» ЧАСТИ III Документации.

Таким образом четвертый довод жалобы Заявителя не нашел своего подтверждения в ходе заседания Комиссии по рассмотрению жалобы Заявителя.

В отношении пятого довода жалобы:

Согласно ч. 4 ст. 3.2 Закона № 223-ФЗ любой участник конкурентной закупки вправе направить заказчику в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом и положением о закупке, запрос о даче разъяснений положений извещения об осуществлении закупки и (или) документации о закупке.

На основании ч. 3 ст. 3.2 Закона № 223-ФЗ в течение трех рабочих дней с даты поступления запроса, указанного в части 2 настоящей статьи, заказчик осуществляет разъяснение положений документации о конкурентной закупке и размещает их в единой информационной системе с указанием предмета запроса, но без указания участника такой закупки, от которого поступил указанный запрос. При этом

заказчик вправе не осуществлять такое разъяснение в случае, если указанный запрос поступил позднее чем за три рабочих дня до даты окончания срока подачи заявок на участие в такой закупке.

В соответствии с ч. 4 ст. 3.2 Закона № 223-ФЗ разъяснения положений документации о конкурентной закупке не должны изменять предмет закупки и существенные условия проекта договора.

26.06.2024 в 15:59 (МСК) Заявителем был направлен запрос на разъяснение Документации следующего содержания:

«1. Прошу разъяснить почему у Вас положении не разъяснен порядок поставки и приемки товара?

2. На основании каких нормативных актов Вы устанавливаете «драконовские» штрафы в сумме 3,3 млн за каждое нарушение по качеству?»

Проект контракта содержит: 6.2. За поставку несоответствующего ассортимента, комплектности, количеству Товара либо Товара ненадлежащего качества Покупатель вправе потребовать уплаты Поставщиком неустойки (штрафа) в размере 10 % (десяти процентов) от общей стоимости Товара по Договору либо вычесть данную сумму неустойки (штрафа) из суммы очередного причитающего Поставщику платежа.

Закон 223ФЗ устанавливает: в соответствии с ч. 1 ст. 2 Закона № 223-ФЗ 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.

В Положении у Вас нет данных штрафов.

Планируете ли Вы «засуживать» недоимкой только неугодных поставщиков?»

3. Просим назвать цели, которые Вы преследуете назначая штрафы уровня 1000-5000% годовых?»

Вы так понимаете развитие конкуренции и малого бизнеса?».

В ответ на поступивший запрос Заказчиком в ЕИС размещены разъяснения следующего содержания:

«В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ) при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом № 223-ФЗ, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона № 223-ФЗ правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее – положение о закупке).

В силу части 2 статьи 2 Закона № 223-ФЗ положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее – формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Так, Положение о закупке товаров, работ, услуг АО «Метрострой Северной Столицы» (далее – Положение о закупке) содержит информацию, предусмотренную частью 2 статьи 2 Закона № 223-ФЗ, в том числе порядок исполнения договора, предусмотренный разделом 2 Главы IX Положения о закупке.

Положения в части исполнения договора определены Обществом на основании требований Закона № 223-ФЗ, Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), а также нормативно-правовых актов, определяющих особенности исполнения договоров.

В силу положений статьи 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Сторона, пострадавшая от ненадлежащего исполнения обязательств, имеет право привлечь другую сторону к ответственности.

При этом, пункт 2 статьи 1, статья 421 ГК РФ предусматривают, что граждане и юридические лица свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора, в том числе свободу сторон договора при определении размера неустойки.

Согласно пункту 1 статьи 330 ГК РФ неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков.

Закон не содержит каких-либо ограничений и запретов в части установления базы для расчета неустойки, однако неустойка должна быть соразмерна последствиям нарушенного обязательства.

Вместе с этим, степень соразмерности неустойки последствиям нарушения обязательства является оценочной категорией, и только суд вправе дать оценку этому критерию исходя из обстоятельств конкретного дела и своего внутреннего убеждения (статья 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Следует также отметить, что реализация основанного на договоре права на взыскание неустойки, размер которой согласован участниками договора, не может быть признана злоупотреблением правом, влекущим применение последствий, предусмотренных статьей 10 ГК РФ, что подтверждается судебной практикой: Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 29.05.2018 по делу № 301-ЭС17-21397, А43-26319/2016).

Кредитор не вправе требовать уплаты неустойки только в том случае, если должник не несет ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства (пункт 2 статьи 330 ГК РФ).

Таким образом, действия Заказчика в части установления ответственности сторон по договору основаны на гражданском законодательстве Российской Федерации и являются правомерными».

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России приходит к выводу о том, что с учетом содержания направленного запроса Заказчиком даны надлежащие разъяснения положений Документации.

На основании изложенного по пятому доводу жалобы Заявителя Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России находит указанный довод неподтвержденным и не усматривает нарушений Закона №223-ФЗ в

действиях Заказчика при организации и проведении процедуры Закупки.

4. Рассмотрев жалобу ООО «ИНФОПРО» (от 03.07.2024 вх. №17379-ЭП/24, от 08.07.2024 вх. №17746-ЭП/24) на действия заказчика АО «Метрострой Северной Столицы» при организации и проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку пиломатериалов (извещение №32413716099), сопоставив доводы жалобы с пояснениями Заказчика, с документами, представленными в заседание комиссии, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России выявила в действиях заказчика АО «Метрострой Северной Столицы» нарушения ч. 1 ст. 2, п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона №223-ФЗ, допущенные при организации и проведении процедуры Закупки.

На основании изложенного, руководствуясь частью 20 статьи 18.1. Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ИНФОПРО» (от 03.07.2024 вх. №17379-ЭП/24, от 08.07.2024 вх. №17746-ЭП/24) на действия заказчика АО «Метрострой Северной Столицы» (ИНН 7810904590, ОГРН 1207800130560) при организации и проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку пиломатериалов (извещение №32413716099) обоснованной.

2. Признать в действиях заказчика АО «Метрострой Северной Столицы» (ИНН 7810904590, ОГРН 1207800130560) при организации и проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку пиломатериалов (извещение №32413716099) нарушения:

- п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона № 223-ФЗ, выразившееся в несоблюдении принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, допущенное путем незаконного установления в п. 5.1. проекта договора Документации ненадлежащих условий о цене заключаемого договора;

- ч. 1 ст. 2, п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона №223-ФЗ, выразившееся в нарушении положений Гражданского кодекса Российской Федерации, несоблюдении принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, допущенное путем незаконного установления в п. 6.2 проекта договора Документации дискриминационных необоснованных условий взыскания неустойки с поставщика.

3. Заказчику АО «Метрострой Северной Столицы» (ИНН 7810904590, ОГРН 1207800130560) выдать обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений при организации и проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку пиломатериалов (извещение №32413716099) путем заключения договора по итогам Закупки без учета условия п. 5.1. проекта договора Документации об обязательном фиксировании ставки НДС в размере 20%, а также без учета п. 6.2 проекта договора Документации.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Санкт-Петербургского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении административного производства по итогам выявленных нарушений в соответствии с резолютивной частью настоящего решения.

<...>

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

ПРЕДПИСАНИЕ

17 июля 2024 года Санкт-Петербург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу по рассмотрению жалоб на нарушения процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

<...> ;

на основании решения Комиссии от 17.07.2024 № Т02-344/24 по жалобе на действия заказчика АО «Метрострой Северной Столицы» при организации и проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку пиломатериалов (извещение №32413716099, далее – Закупка), руководствуясь ч. 20 ст. 18.1, п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Заказчику АО «Метрострой Северной Столицы» (ИНН 7810904590, ОГРН 1207800130560) совершить действия, направленные на устранение нарушений, допущенных при организации и проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку пиломатериалов (извещение №32413716099), путем заключения договора по итогам Закупки без учета условия п. 5.1. проекта договора документации о Закупке об обязательном фиксировании ставки НДС в размере 20%, а также без учета п. 6.2 проекта договора документации о Закупке.

2. Об исполнении настоящего предписания сообщить в Санкт-Петербургское УФАС России в срок до 16 августа 2024 года с приложением подтверждающих документов.

<...>

Предписание может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его выдачи.