

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-2507/2024 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

29.02.2024

г. Москва

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

Председательствующего:

<.....>

членов Комиссии:

<.....>

<.....>

рассмотрев жалобу <.....> (далее — Заявитель) на действия <.....> (далее — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договоров на поставку автошин для нужд <.....>(реестровый № 32313068108) (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 Московское 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, 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 заявка Заявителя неправомерно отклонена от дальнейшего участия в процедуре, поскольку представленная в составе заявки независимая гарантия полностью соответствовала требованиям документации.

Кроме того, Заявитель провести внеплановую проверку допуска остальных участников закупки в части обеспечения заявки в виде независимой гарантии.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил истребуемые антимонопольным органом материалы.

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 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).

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.

При проведении Закупки Заказчик руководствовался Законом о закупках и Единым стандартом закупок <.....> (Положение о закупке), утвержденного решением Совета директоров <.....> (протокол от 30.12.2022 № 604) в редакции от 23.01.2023 (далее — Положение о закупке).

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.

Согласно 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.

В соответствии с частью 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.

Комиссией установлено, что 11.01.2024 Заказчик на сайте Единой электронной торговой площадки АО «РАД» (<https://lot-online.ru>), а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС), разместил информацию о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договоров на поставку автошин для нужд <.....> (реестровый № 32313068108) (далее – конкурс, процедура).

Начальная (максимальная) цена договора: 260 221 245,60 рублей.

Дата начала срока подачи заявок: 08.12.2023.

Дата и время окончания срока подачи заявок: 07.02.2024 в 12:00.

Дата подведения итогов: 14.02.2024.

Согласно протоколу очного заседания Конкурсной комиссии по рассмотрению вторых частей заявок участников от 14.02.2024 № 0571-ИА-23-2 заявка Заявителя отклонена на основании подпункта (б) пункта 6.2.4 части I документации о закупке, поскольку заявка не отвечает требованиям документации о закупке в части несоответствия Независимой гарантии требованиям документации о закупке (не учтены обязательства по Независимой гарантии для Заказчика <.....>).

В силу части 12 статьи 3.4 Закона о закупках при осуществлении конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства обеспечение заявок на участие в такой конкурентной закупке (если требование об обеспечении заявок установлено заказчиком в извещении об осуществлении такой закупки, документации о конкурентной закупке) может предоставляться

участниками такой закупки путем внесения денежных средств в соответствии с настоящей статьей или предоставления независимой гарантии. Выбор способа обеспечения заявки на участие в такой закупке осуществляется участником такой закупки.

Пунктом 21 Информационной карты установлено обеспечение заявок на участие в закупке в размере 2% от начальной (максимальной) цены договора, что составляет 5 204 424 рубля 91 копейка РФ, НДС не облагается.

В соответствии с вышеуказанным пунктом Информационной карты порядок и срок возврата обеспечения заявок: указан в п. 3.6.5 и 3.6.12 настоящей документации.

Более подробно об обеспечении заявок на участие в закупке указано в подразделе 3.6 части I «ОБЩИЕ УСЛОВИЯ ПРОВЕДЕНИЯ ЗАКУПКИ».

Согласно пункту 3.6.9 Закупочной документации в случае выбора Участником обеспечения заявки путем предоставления независимой гарантии, такая независимая гарантия должна быть составлена с учетом требований статей 368-379 Гражданского кодекса Российской Федерации и удовлетворять следующим требованиям:

а) Независимая гарантия, предоставляемая в качестве обеспечения заявки на участие в спецторгах в электронной форме, должна соответствовать требованиям, установленным Законом № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»;

б) Независимая гарантия, предоставляемая в качестве обеспечения заявки на участие в спецторгах в электронной форме, должна соответствовать требованиям, установленным Постановлением Правительства РФ от 09.08.2022 № 1397 «О независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения заявки на участие в конкурентной закупке товаров, работ, услуг в электронной форме с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, и независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения исполнения договора, заключаемого по результатам такой закупки, а также о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации». Независимая гарантия предоставляется по типовой форме, утвержденной Постановлением Правительства РФ, указанным в настоящем абзаце и приведенной в части III. «Образцы форм для заполнения участниками закупки» с учетом инструкции;

в) Сумма независимой гарантии должна быть выражена в российских рублях;

г) Независимая гарантия должна действовать не менее срока действия Заявки + 30 календарных дней (пункт 30 части IV «Информационная карта закупки»). Независимая гарантия вступает в силу не позднее срока окончания подачи заявок;

д) Бенефициаром в независимой гарантии должен быть указан Организатор, который может являться Заказчиком, принципалом – Участник, гарантом – банк (или иные организации в соответствии с частью 1 статьи 45 Федерального закона от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»), выдавший независимую гарантию;

е) информация о независимой гарантии должна быть включена в реестр

независимых гарантий, предусмотренный частью 8 статьи 45 Федерального закона от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (для независимых гарантий, выданных после 01.04.2023 года);

ж) Реквизиты Организатора (бенефициара) для указания в независимой гарантии приведены в пункте 22 части IV «Информационная карта закупки».

Частью III Закупочной документации предусмотрено, что образцы форм для заполнения участниками закупки приведены в Приложении №4, которое является неотъемлемой частью настоящей документации и предоставляется Участникам вместе с ней в качестве отдельного документа.

Так, Приложением № 4 к Закупочной документации установлена форма независимой гарантии.

В подпункте «а» пункта 3 типовой формы независимой гарантии содержит следующее условие:

Бенефициар вправе до окончания срока действия настоящей независимой гарантии предъявить в размере обеспечения заявки на участие в закупке, установленном в извещении об осуществлении конкурентной закупки, требование об уплате денежной суммы по настоящей независимой гарантии (далее - требование) при наступлении хотя бы одного из следующих случаев:

а) принципал уклонился или отказался от заключения договора с _____ <9>.

Согласно инструкции по заполнению формы независимой гарантии <9> указывается наименование Заказчика.

Пунктом 3.6.6 Закупочной документации установлено, что обеспечение заявок удерживается в случаях:

- непредставления или предоставления с нарушением условий, установленных настоящей документацией о закупке, до заключения договора заказчику обеспечения исполнения договора (в случае, если в извещении и закупке и/или в документации о закупке установлены требования обеспечения исполнения договора и срок его предоставления до заключения договора);

- уклонения или отказа участника закупки от заключения договора.

В соответствии с пунктом 1 Информационной карты Заказчиками конкурса являются <.....> и <.....>.

Согласно пункту 2 Информационной карты Организатором конкурса является <.....>.

Пунктом 7 Закупочной документации установлен порядок заключения, изменения и расторжения договора.

В соответствии с пунктом 7.1.1 Закупочной документации проект договора на закупку изложен в Приложении № 2 к настоящей Документации.

Так, Приложением № 2 к Закупочной документации установлена типовая форма договора поставки материально-технических ресурсов и оборудования для нужд ДО П<.....> П<.....>.

В соответствии с пунктом 20 Проекта договора в качестве реквизитов Покупателя указаны:

<.....>-

филиал «_____» ».

Таким образом, исходя из вышеизложенных положений Закупочной документации договор по результатам закупочной процедуры заключается с двумя Заказчиками: <.....> и П<.....>.

В силу пункта 3.1.1 Закупочной документации предполагается, что участник закупки изучит все инструкции, формы, условия, технические условия и другую информацию, содержащуюся в документации о закупке, а также разъяснения извещения о закупке и/или документации о закупке в случае их наличия. Никакие претензии Организатору закупки не будут приниматься на том основании, что участник закупки не понимал какие-либо вопросы. Неполное представление информации, запрашиваемой в документации о закупке, предоставление недостоверной (противоречивой) информации или же подача заявки, не отвечающей требованиям документации о закупке является основанием для признания заявки не соответствующей требованиям документации о закупке и отклонения участника от участия в закупке.

Согласно пункту 1.1.5 Закупочной документации заявка участника закупки, поданная участником в соответствии с установленными требованиями, имеет правовой статус оферты и будет рассматриваться Организатором в соответствии с этим.

В соответствии с пунктом 3.6.3 Закупочной документации непредставление обеспечения заявок на участие в закупке до срока, указанного в пункте 21 части IV «Информационная карта закупки» либо несоответствие условий и содержания обеспечения обязательств требованиям настоящей документации, приведет к отклонению Заявки.

На основании подпункта «б» пункта 6.2.4 Закупочной документации Закупочная комиссия отклоняет заявку участника в случаях, если заявка участника не соответствует требованиям, установленным документацией о закупке, в том числе к продукции, работам, услугам, форме, составу, порядку оформления необходимых сведений и документов, а также в случае не предоставления участником закупки обеспечения заявки (если такое требование установлено документацией о закупке).

Комиссией установлено, что Заявителем в составе заявки в качестве обеспечения заявки была представлена независимая гарантия от 07.02.2024 № 1487135, выданная Публичным акционерным обществом «МТС-Банк».

В представленной Заявителем независимой гарантии в качестве бенефициара указано <.....>

Вместе с тем в подпункте «а» пункта 3 представленной Заявителем независимой гарантии содержится условие, что бенефициар вправе до окончания срока действия настоящей независимой гарантии предъявить в размере обеспечения заявки на участие в закупке, установленном в извещении об осуществлении конкурентной закупки требование об уплате денежной суммы по настоящей независимой гарантии (далее – требование) в случае, если принципал уклонился или отказался от заключения договора с бенефициаром.

Таким образом, из представленной Заявителем независимой гарантии следует, что бенефициар вправе до окончания срока действия настоящей независимой гарантии предъявить в размере обеспечения заявки на участие в закупке, установленном в извещении об осуществлении конкурентной закупки требование об уплате денежной суммы по настоящей независимой гарантии в случае если принципал (Заявитель) уклонился или отказался от заключения договора с <.....>.

При этом, согласно условиям Закупочной документации, договор по результатам Закупки будет заключен не только с <.....>, но и с <.....>.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу, что в представленной Заявителем независимой гарантии не обеспечен случай заключения договора с <.....> и <.....>, что не соответствует требованиям пункта 3.6.6 Закупочной документации.

В связи с изложенным, Комиссия приходит к выводу, что у Заказчика имелись основания для признания независимой гарантии, представленной Заявителем в составе заявки, не соответствующей требованиям Закупочной документации, а равно имелись основания для отклонения заявки.

При этом Заявитель на момент подачи заявки на участие положения Закупочной документации не оспаривал, с запросом разъяснений в адрес Заказчика не обращался, тем самым, согласился с установленными требованиями.

Комиссия считает необходимым отметить, что в силу статьи 8 ГК РФ Заявитель, подавая заявку на участие в Закупке, конклюдентно согласился с условиями проведения конкурентной процедуры, в том числе в части требований о порядке представления технического предложения участника, а равно принял на себя риски по отклонению заявки в случае несоблюдения таких требований.

В этой связи у Комиссии также отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в строгом соответствии с требованиями собственной Закупочной документации, которая не была оспорена Заявителем в административном порядке и с условиями которой Заявитель согласился при подаче заявки на участие в процедуре.

В силу части 6 статьи 3 Закона о закупках заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к покупаемым 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. Требования,

предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

При этом, как было установлено Комиссией Управления, Заявителем не были соблюдены требования к заявке, установленные Закупочной документацией, в связи с чем у Заказчика имелись правовые основания для отклонения такой заявки от дальнейшего участия в Закупке.

Кроме того, Комиссией установлено, что на участие в Закупке подано 2 заявки, включая заявку Заявителя, по данному основанию отклонен только Заявителя, вторым участником Закупки в качестве обеспечения заявки представлена независимая гарантия в соответствии с требованиями Закупочной документации.

На основании изложенного, Комиссия считает решение Закупочной комиссии Заказчика об отклонении заявки Заявителя правомерным, принятым в соответствии с требованиями Закупочной документации и требований Закона о закупках.

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.

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 в указанной части.

Относительно довода Заявителя о необходимости проведения внеплановой проверки допуска остальных участников закупки в части обеспечения заявки в

виде независимой гарантии Комиссия отмечает, что антимонопольный орган наделен полномочиями по рассмотрению жалоб на действия (бездействия) субъектов контроля при осуществлении закупок товаров, работ и услуг по основаниям, указанным в части 10 статьи 3 Закона о закупках, которые рассматриваются в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, порядок действий антимонопольного органа, права и обязанности участников рассмотрения жалобы по существу содержатся в статье 18.1 Закона о защите конкуренции.

Вместе с тем антимонопольный орган не наделен полномочиями по проведению внеплановых проверок соблюдения положений Закона о закупках в отношении действий субъектов контроля при закупке товаров, работ и услуг в соответствии с Законом о закупках.

Указанная позиция изложена в письме ФАС России от 08.02.2024 № 28/9607/24.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу <.....>) на действия <.....> при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 26.02.2024 № ЕИ/7310/24.

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