

РЕШЕНИЕ
по делу № 077/07/00-14633/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

30.10.2023

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 представителя «.....» (по доверенности от 27.10.2023 № 25/10-ЦА),

в отсутствие «.....», извещенных надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 24.10.2023 № НП/45108/23,

рассмотрев жалобу «.....» (далее также — Заявитель) на действия «.....» (далее также — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по физической охране объектов ГУП «Центрактив» в г. Москве и Московской области (реестровый № 32312834263, 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.

Рассмотрение жалобы проводилось в дистанционном режиме посредством видеоконференцсвязи.

Инструкция по подключению и использованию системы TrueConf размещена на официальном сайте Московского УФАС России по ссылке: <https://moscow.fas.gov.ru/page/17962>.

Заявлений о невозможности подключения к сеансу в назначенное время, а также возражений относительно рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи от Заявителя, которому направлялось уведомление о принятии жалобы к рассмотрению в Управление не поступало.

Таким образом, учитывая, что указанное лицо надлежащим образом извещено о дате, времени и способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в отсутствие Заявителя.

Согласно части 16 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, рассмотрение жалобы по существу осуществляется комиссией антимонопольного органа. Неявка лиц, надлежащим образом уведомленных (уведомленных посредством направления антимонопольным органом уведомления, предусмотренного частью 11 настоящей статьи) о времени и месте рассмотрения жалобы по существу, не является препятствием для такого рассмотрения.

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, 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 при проведении закупочной процедуры выразилось в том, что установленные в техническом задании требования к объекту закупки приводят к необоснованному ограничению количества участников закупки.

Так, Заявитель указывает, что отсутствие в техническом задании адресного перечня подлежащих охране объектов или территориальных районов оказания услуг, не позволяют рассчитать рентабельности оказания услуг.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, запрошенные антимонопольным

органом.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобах, в возражениях на них и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дел, Комиссия приходит к следующим выводам.

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 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.

Согласно 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 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. 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.

Комиссия установила, что 06.10.2023 Заказчик на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (адрес в сети «Интернет» - <http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС), а также на сайте электронной торговой площадки АО «ЕЭТП» (адрес в сети «Интернет» - <https://www.roseltorg.ru/>) разместил информацию о проведении Закупки.

Начальная (максимальная) цена договора (включая НДС) установлена в размере 40 523 237,04 рублей.

Дата начала срока подачи заявок: 06.10.2023 в 12:00 (время московское).

Дата окончания срока подачи заявок: 23.10.2023 в 12:00 (время московское).

Согласно пункту 3 Информационной карты закупочной документации, предметом договора является оказание услуг по физической охране объектов ГУП «Центрактив» в г. Москве и Московской области.

Пунктом 11 Информационной карты установлено, что наименование, характеристики и количество поставляемых товаров, наименование, характеристики и объем выполняемых работ, оказываемых услуг определяются в соответствии с техническим заданием.

Пунктом 13 Информационной карты установлены место, условия и сроки (периоды) поставки товара, выполнения работы, оказания услуги:

«Место оказания услуг: город Москва; Московская область. Период оказания услуг с 01.01.2024 г до 31.12.2024 г. Условия оказания проектом Контракта:

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8784 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8784 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8784 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8784 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8784 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8784 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8784 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8784 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8784 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8784 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8784 чел.ч;

Место оказания услуг: город Москва; Московская область. Период оказания услуг с 01.01.2025 г до 31.12.2025 г. Условия оказания услуг: в соответствии с проектом Контракта:

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8760 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8760 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8760 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8760 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8760 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8760 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8760 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8760 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8760 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8760 чел.ч;

Услуги частной охраны (Выставление поста охраны) : 8760 чел.ч.

Также в приложениях 1, 2 к техническому заданию указано, что объекты охраны находятся в пределах г. Москвы и Московской области, а также установлен объем услуг в количестве 96 624 человеко-часов на 2024 год 96 360 человеко-часов на 2025 год.

Относительно отсутствия в техническом задании адресного перечня Заказчик на заседании Комиссии пояснил, что в ходе хозяйственной деятельности Заказчика осуществляется периодическое закрепление/открепление объектов недвижимости за Предприятием на праве хозяйственного ведения, в связи с чем на момент опубликования Закупки конкретные объекты охраны неизвестны Заказчику и предоставить точные адреса объектов не представляется возможным.

Комиссия отмечает, что согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках заказчик самостоятельно определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке.

Согласно требованиям части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

В рассматриваемом случае, Заказчик самостоятельно определил в соответствии со своими потребностями места оказания услуг, кроме того, весь перечень таких мест является исчерпывающим и закрытым, поскольку в закупочной документации указаны определенные регионы оказания услуг (г. Москва и Московская область) и определенные объекты (объектов ГУП «Центрактив»), расположенные в указанных регионах, в которых необходимо оказать услуги по объекту закупки.

При этом Закон о закупках не содержит норм, ограничивающих право заказчика определять места выполнения работ (оказания услуг), равно как и норм, ограничивающих право заказчика включать в документацию требования к объекту закупки, которые являются для него значимыми и необходимыми для выполнения соответствующих функций.

Как отмечается в определении Верховного суда РФ от 31.07.2017 № 305-КГ17-2243, Закон о закупках не содержит конкретных правил и критериев относительно требований, устанавливаемых заказчиком к участникам закупки. Осуществляя организацию и проведение закупки, заказчики руководствуются требованиями законодательства в сфере закупок и положением о закупках, разработанным самостоятельно с учетом потребностей конкретного заказчика.

В частности, порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупок) и условия их применения устанавливаются заказчиками самостоятельно путем принятия Положения о закупке.

Данное право на разработку и утверждение Положения о закупке согласуется с целями и задачами Закона о закупках, направленными в первую очередь на выявление в результате закупочных процедур лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, удовлетворения потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

В отличие от закупок, осуществляемых в рамках контрактной системы для обеспечения государственных и муниципальных нужд, первоочередной целью Закона о закупках является создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности (часть 1 статьи 1 Закона о закупках).

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 года N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018 года, Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора. Иное противоречило бы принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика.

Принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Комиссией установлено, что на участие в Закупке согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок от 23.10.2023 № 32312834263.1 подано 4 заявки, все заявки допущены до дальнейшего участия в закупочной процедуре, что также свидетельствует об отсутствии ограничения конкуренции, а также, то, что участники способны оказать услуги на изложенных в Техническом задании условиях.

В настоящем случае, установленные Заказчиком требования Технического задания предъявляются в равной мере ко всем потенциальным участникам Закупки и не приводят к исключению из числа участников закупки хозяйствующих субъектов по причинам, не связанным с обеспечением удовлетворения потребностей заказчика.

Сама по себе невозможность участия в закупке отдельных хозяйствующих субъектов, не отвечающих предъявленным Заказчиком требованиям, также не означает, что действия Заказчика повлекли необоснованное ограничение конкуренции.

При этом каждый хозяйствующий субъект самостоятельно принимает решение о целесообразности участия в закупочной процедуре, с учетом всех экономических рисков и возможности получения прибыли.

Комиссия также считает необходимым отметить, что ограничением конкуренции может быть признано не любое ограничение круга потенциальных участников путем установления определенных требований к услугам, а лишь незаконное ограничение круга потенциальных участников закупки путем установления требований, не соответствующих положениям закона.

Требования к участникам закупки могут рассматриваться как нарушающие действующее законодательство, если будет доказано, что это условие включено в документацию о закупках специально для того, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту, а формирование условий закупки не соответствует целям и потребностям проводимых заказчиком процедур.

В данном случае Заявителем не приведено доказательств, подтверждающих, что требования технического задания включены в закупочную документацию в интересах определенного хозяйствующего субъекта и не соответствует целям и потребностям Заказчика.

Таким образом, поскольку требования, установленные Заказчиком, в равной мере относятся ко всем хозяйствующим субъектам,

имеющим намерение принять участие в закупке, не приводят к нарушению антимонопольных запретов, то нарушения положений приведенных норм Закона о закупках отсутствуют.

Действительных доказательств, подтверждающих нарушение прав Заявителя указанными положениями Закупочной документации и факт ограничения конкуренции, Заявителем не представлено, Комиссией не установлено.

В силу части 6 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность.

При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

То есть, бремя доказывания при рассмотрении жалобы в контрольном органе возлагается на лицо, подавшее жалобу на соответствующие действия Заказчика в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Проанализировав заявленные доводы, Комиссия отмечает, что в жалобе Заявителя не указаны обжалуемые действия (бездействие) Заказчика, нарушающие действующее законодательство Российской Федерации о закупках, а также отсутствуют ссылки на положения действующего законодательства Российской Федерации о закупках, которые, по мнению Заявителя, были нарушены Заказчиком при составлении поименованных в жалобе положений документации, равно как не приведено указаний в чем именно выразились нарушения в действиях Заказчика.

В свою очередь, в рассматриваемом случае Заявитель не приводит в жалобе доводов, обосновывающих нарушение его прав и законных интересов в данной части.

Комиссия также отмечает, что использование предусмотренных законом средств защиты только формальным способом при отсутствии реального интереса в защите права, а также с целью причинить ущерб иным лицам, содержит в себе явные признаки злоупотребления правом. Данное обстоятельство является самостоятельным основанием для отказа в удовлетворении жалобы.

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 действующего законодательства о Закупках, 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 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 «.....» (ИНН: «.....», ОГРН: «.....») на действия «.....» (ИНН: «.....», ОГРН: «.....») при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 24.10.2023 № НП/45108/23.

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