

**РЕШЕНИЕ**

по делу №40-ФАС52-04/16 (ж)

11 февраля 2016 года

г. Нижний Новгород

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьёй 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции», в составе:

- <...> - председателя комиссии;
- <...> - член комиссии;
- <...> - член комиссии;
- <...> - член комиссии;

с участием:

от МУ «ДЭП»: <...> (по доверенности), <...> (по доверенности); -

рассмотрела 11 февраля 2016 года в заседании комиссии жалобу индивидуального предпринимателя М.И. М. (далее – ИП М.И.М.) на действия Муниципального Унитарного Дорожно-Эксплуатационного Предприятия (далее – МУ «ДЭП») при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора поставки автомобильного бензина (АИ-92) для нужд МУ «ДЭП»

**и установила:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступила жалоба индивидуального предпринимателя М. И. М. (далее – ИП М.И.М.) на действия Муниципального Унитарного Дорожно-Эксплуатационного Предприятия (далее – МУ «ДЭП») при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора поставки автомобильного бензина (АИ-92) для нужд МУ «ДЭП» (извещение №31603236980).

В своей жалобе заявитель указывает на следующее.

ИП М.И.М. подал заявку на участие в открытом аукционе в электронной форме на право заключения договора поставки автомобильного топлива (АИ-92) для нужд МУ «ДЭП». Однако по результатам рассмотрения вторых частей заявок заявка ИП М.И.М. признана не соответствующей требованиям документации открытого аукциона в электронной форме, так как

в составе заявке отсутствовала выписка из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей (далее - ЕГРИП). Между тем в документации открытого аукциона в электронной форме не содержится требования о предоставлении в составе заявки выписки из ЕГРИП.

В связи с этим ИП М.И.М. просит приостановить заключение договора с победителем закупки и повторно провести закупку на этапе рассмотрения вторых частей заявок участников.

04.02.2016 жалоба заявителя Управлением принята к рассмотрению; заседание комиссии антимонопольного органа назначено на 11.02.2016 в 10 часов 30 минут.

10.02.2016 от ИП М. И.М. поступило заявление об отзыве жалобы в соответствии с положениями части 24 статьи 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции».

Вместе с тем МУ «ДЭП» 08.02.2016 представило истребованные Нижегородским УФАС России материалы, отражающие обстоятельства проведения рассматриваемых торгов.

На процедуре рассмотрения жалобы присутствовали представители МУ «ДЭП»; ИП М. И.М. представителей на процедуру рассмотрения жалобы не направил, извещен надлежащим образом о времени и месте рассмотрения жалобы.

На заседании комиссии представители МУ «ДЭП» пояснили, что с нарушением указанным в жалобе согласны.

**Заслушав представителей заказчика, исследовав имеющиеся доказательства, комиссия приходит к следующему.**

Порядок обжалования действий организатора торгов, проведение которых является обязательным в соответствии с действующим законодательством, регламентирован статьей 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции». Жалоба ИП М. И.М. принята антимонопольным органом к рассмотрению в установленном законом порядке.

В то же время частью 24 статьи 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции» предусмотрено, что заявитель вправе отозвать жалобу до принятия решения по существу жалобы. Заявитель, отозвавший поданную им жалобу, не вправе подать повторно жалобу на те же действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии в порядке, установленном настоящей статьей.

Заявление ИП М. И.М. об отзыве жалобы поступило в Нижегородское УФАС России 10.02.2016, то есть до рассмотрения жалобы и вынесения антимонопольным органом решения на основании анализа первоначально приведённых заявителем аргументов.

Соответственно, антимонопольный орган принимает отзыв жалобы ИП М. И.М. на действия МУ «ДЭП» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора поставки автомобильного бензина (АИ-92) для нужд МУ «ДЭП».

Между тем комиссия Управления в ходе рассмотрения поступивших материалов от МУ «ДЭП» выявила и иные нарушения Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

25 января 2016 года на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) опубликовано извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора поставки автомобильного топлива (АИ-92) для нужд МУ «ДЭП». Как следует из извещения, дата начала подачи заявок – 25.01.2016 13 часов 00 минут; дата окончания подачи заявок – 28.01.2016 17 часов 00 минут; дата рассмотрения заявок – 01.02.2016 09 часов 30 минут; дата подведения итогов – 03.02.2016 10 часов 00 минут.

В соответствии с извещением предметом открытого аукциона в электронной форме является поставка автомобильного топлива (АИ-92) для нужд МУ «ДЭП» 22,5 тонн; качественные и технические характеристики, количество автомобильного топлива указаны в техническом задании.

Согласно извещению начальная (максимальная) цена договора составляет 895 500 рублей (восемьсот девяносто пять тысяч пятьсот рублей) включая НДС 18%.

В разделе 2 документации об электронном аукционе установлены требования, предъявляемые к участникам закупки, к ним относятся:

- осуществление хозяйственной деятельности более 1 (одного) года на момент участия в закупочной процедуре;
- отсутствие сведений об Участниках закупки в реестре недобросовестных поставщиков, предусмотренном статьей 5 Федерального закона от 18.07.2011г. №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»;
- отсутствие сведений об Участнике в реестре недобросовестных поставщиков, предусмотренном Федеральным законом от 21 июля 2005 года № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»;
- отсутствие сведений об Участнике в реестре недобросовестных поставщиков, предусмотренном Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».
- отсутствие у Участника закупки - физического лица либо у руководителя, членов коллегиального исполнительного органа или главного бухгалтера юридического лица - участника закупки судимости за преступления в сфере экономики (за исключением лиц, у которых такая судимость погашена или снята), а также неприменение в отношении указанных физических лиц наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, которые связаны с поставкой товара, выполнением работы, оказанием услуги, являющихся объектом осуществляемой закупки, и административного наказания в виде дисквалификации;
- отсутствие между Участником закупки и заказчиком конфликта интересов, под которым понимаются случаи, при которых руководитель Заказчика, член комиссии по осуществлению закупок, руководитель контрактной службы заказчика, контрактный управляющий состоят в браке с физическими лицами, являющимися выгодоприобретателями, единоличным исполнительным органом хозяйственного общества (директором, генеральным директором, управляющим, президентом и другими), членами коллегиального исполнительного органа хозяйственного общества, руководителем (директором, генеральным директором) учреждения или унитарного предприятия либо иными органами управления юридических лиц - участников закупки, с физическими лицами, в том числе зарегистрированными в качестве индивидуального предпринимателя, - участниками закупки либо являются близкими родственниками (родственниками по прямой восходящей и нисходящей линии (родителями и детьми, дедушкой, бабушкой и внуками), полнородными и неполнородными (имеющими общих отца или мать) братьями и сестрами), усыновителями или усыновленными указанных физических лиц. Под выгодоприобретателями понимаются физические лица, владеющие напрямую или косвенно (через юридическое лицо или через несколько юридических лиц) более чем десятью процентами голосующих акций хозяйственного общества либо долей, превышающей десять процентов в уставном капитале хозяйственного общества;
- регистрации на электронной торговой площадке, определенной Заказчиком для использования при проведении электронных закупок.

Документацией открытого аукциона в электронной форме предусмотрено, что победителем закупки является лицо, предложившее наиболее низкую цену договора или, если при проведении аукциона цена договора снижена до нуля и аукцион проводится на право заключить договор, наиболее высокую цену договора. В рамках оценки и выбора победителя закупочная комиссия проверяет сведения об участнике аукциона на соответствие условиям извещения и документации о проведении аукциона, в частности:

- соответствие предлагаемых товаров, работ, услуг и предлагаемых условий договора;
- соответствие участника требованиям аукциона;
- соответствие обеспечения исполнения обязательств участника аукциона в связи с участием в процедуре, если требовалось.

В случае несоответствия какому-либо из требований, указанных в аукционной документации, все ценовые предложения («ставки») такого участника могут быть отклонены.

Согласно извещению срок подписания с победителем электронного аукциона договора составляет не более 5 рабочих дней со дня подписания протокола об итогах аукциона и передачи победителю 2 экземпляров договоров на подписание, которые не подписаны со стороны заказчика.

В соответствии с протоколом заседания закупочной комиссии по рассмотрению первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме на право заключения договора поставки автомобильного топлива (АИ-92) для нужд МУ «ДЭП» от 01.02.2016 №4/16 подано две заявки и оба участника допущены до участия в закупке как соответствующие требованиям и условиям, установленным в извещении, и требованиям Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

В протоколе заседания закупочной комиссии по подведению итогов открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора поставки автомобильного топлива (АИ-92) для нужд МУ «ДЭП» от 03.02.2016 №4/1/16 установлено, что ИП М. И.М. предложил наименьшую цену, но в составе заявке не представил выписку из ЕГРИП, следовательно, заявка ИП М.И.М. отклонена. Победителем электронного аукциона признается второй участник закупки: общество с ограниченной ответственностью «Торговая Компания «ЕвроГруп» (далее – ООО «ТК «ЕвроГруп»).

По результатам закупки между МУ «ДЭП» и ООО «ТК «ЕвроГруп» заключен договор поставки от 04.02.2016 №29/16-ТК.

Частью 1 статьи 3 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» закреплены принципы, которыми руководствуется заказчик при проведении закупки:

- информационная открытость закупки;
- равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика;
- отсутствие ограничения доступа к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Согласно пунктам 2, 9 части 10 статьи 4 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» в документации о закупке должны быть указаны сведения, определённые положением о закупке, в том числе:

- требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке;
- требования к участникам закупки и перечень документов, предоставляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

В соответствии с частью 6 статьи 3 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» 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.

Проанализировав закупочную документацию, заявки участников, комиссия Нижегородского УФАС России приходит к выводу, что заказчик, его закупочная комиссия нарушили

установленные документацией требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам.

В закупочной документации не указано, что участник закупки должен в составе заявки представлять иные документы (выписка из ЕГРИП) помимо тех, которые должны быть указаны в аукционной документации.

Таким образом, требования закупочной документации должны быть конкретными и прописанными в закупочной документации, предъявление иных требований к участникам закупки приводит к нарушению Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Кроме приведенного выше нарушения комиссией Нижегородского УФАС России установлено нарушение, связанное со сроками заключения договора по итогам закупок.

Так подведение итогов закупки состоялось 03.02.2016, а договор между заказчиком и победителем заключен 04.02.2016, то есть договор заключен на следующий день после дня подведения итогов закупки.

В соответствии с пунктами 10.10.3, 11.10.1. Положения о порядке проведения регламентированных закупок товаров, работ, услуг для нужд Муниципального Унитарного Дорожно-Эксплуатационного Предприятия от 12.12.2013 №61/ОД заключение договора по итогам процедуры закупки осуществляется в сроки и в порядке, указанном в документации процедуры закупки. При этом данные срок и порядок должны соответствовать требованиям, установленным Гражданским кодексом Российской Федерации.

Заказчик в извещении установил, что срок подписания с победителем электронного аукциона договора составляет не более 5 рабочих дней со дня подписания протокола об итогах аукциона и передачи победителю 2 экземпляров договоров на подписание, которые не подписаны со стороны заказчика.

Частями 18, 19 статьи 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции» предусмотрено, что со дня направления уведомления, предусмотренного частью 11 названной статьи, торги приостанавливаются до рассмотрения жалобы на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии по существу. В случае принятия жалобы к рассмотрению организатор торгов, которому в порядке, установленном частью 11 названной статьи, направлено уведомление, не вправе заключать договор до принятия антимонопольным органом решения по жалобе. Договор, заключенный с нарушением данного требования, является ничтожным.

Следовательно, установление в Положении о закупках, закупочной документации срока заключения договора по результатам закупки, не учитывающего закрепленной в Федеральном законе «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и Федеральном законе «О защите конкуренции» процедуры административного контроля со стороны антимонопольного органа, фактически исключает применение оперативных мер, предусмотренных статьей 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции», лишает обращение с соответствующей жалобой какого-либо юридического смысла, а потому направлено против прав участников закупки.

В силу требований статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации не допускается 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).

В соответствии с вышеуказанными положениями действующего законодательства разрабатываемые заказчиком Положение о закупках, закупочная документация не должны вступать в противоречие с Федеральным законом «О защите конкуренции» в соответствующей части, а напротив, призваны обеспечивать реализацию права на защиту в административном порядке путем установления соответствующего порядка заключения договоров по результатам торгов. Сокращение либо исключение указанного срока направлено на снижение эффективности защиты гражданских прав.

Таким образом, положение о том, что договор на поставку автомобильного топлива (АИ-92) для нужд МУ «ДЭП» может быть заключен в течение пяти дней со дня подписания протокола об итогах аукциона и передачи победителю двух экземпляров договора на подписание противоречит приведенным выше нормативным актам.

Учитывая правовую позицию Верховного Суда Российской Федерации по делу № А60-28335/2014, комиссией Нижегородского УФАС принято решение о выдаче Муниципальному Унитарному Дорожно-Эксплуатационному Предприятию обязательного для исполнения предписания о внесении в срок до 01 марта 2016 года изменений в Положение о закупках с учётом выводов, содержащихся в решении комиссии антимонопольного органа по данному делу.

Согласно части 17 статьи 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции» при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии. В случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

Частью 20 статьи 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции» по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений (нарушений порядка организации и проведения торгов, заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного [пунктом 3.1 части 1 статьи 23](#) настоящего Федерального закона.

Таким образом, при установленных фактических обстоятельствах и правовых основаниях комиссия Нижегородского УФАС России приходит к выводу о том, что действия Муниципального Унитарного Дорожно-Эксплуатационного Предприятия при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора поставки автомобильного топлива для нужд МУ «ДЭП» нарушают часть 6 статьи 3 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

При этом с учетом положений части 20 статьи 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции» комиссия разрешает вопрос необходимости выдачи предписания заказчику, закупочной комиссии.

В данном случае комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи предписания Муниципальному Унитарному Дорожно-Эксплуатационному Предприятию, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Федерального закона.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 18.1 (частями 17, 20), 23 Федерального закона «О защите конкуренции», комиссия

**решила:**

1. принять отзыв жалобы индивидуального предпринимателя М. И. М. на действия Муниципального Унитарного Дорожно-Эксплуатационного Предприятия при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора поставки автомобильного топлива (АИ-92) для нужд МУ ДЭП;
2. признать Муниципальное Унитарное Дорожно-Эксплуатационное Предприятие (607188, Нижегородская обл., г. Саров, дорога Большая Коммунальная, д.3; ИНН 5254021606) нарушившим часть 6 статьи 3 Федерального закона «О закупках, товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» в части предъявления к участникам закупки

иных требований, не предусмотренных в документации о закупке;

3. признать Муниципальное Унитарное Дорожно-Эксплуатационное Предприятие нарушившим пункт 1 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации в части нарушения сроков заключения договора по результатам закупки (с учетом нормативных положений части 4 статьи 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции»);
4. выдать Муниципальному Унитарному Дорожно-Эксплуатационному Предприятию обязательное для исполнения предписание: **в срок до 01 марта 2016 года** внести изменения в Положение о закупках, устраняющих нарушение, указанное в пункте 3 резолютивной части данного решения.

В соответствии с частью 23 статьи 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции» решение или предписание комиссии антимонопольного органа может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания.

**Председатель комиссии**

<...>

**Члены комиссии**

<...>

<...>

<...>