

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-12963/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

02.10.2023

г. Москва

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

рассмотрев жалобу ООО «Нордэкс» (далее — Заявитель) на действия ГУП «Московский Метрополитен» (далее — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на поставку полотен ленточных (реестровый № 32312695770, далее — Закупка),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

В 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 требованиями пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика выразилось в признании Заявителя уклонившимся от заключения договора. Заявитель указывает, что он является добросовестным участником и имеет намерение заключить договор по результатам Закупки.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, и на заседание Комиссии представил письменные возражения, а также иные истребованные антимонопольным органом документы.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссией установлено следующее.

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.

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.

Заказчик осуществляет свою закупочную деятельность на основании Положения о закупках товаров, работ, услуг для нужд Государственного Унитарного Предприятия города Москвы «Московский ордена Ленина и ордена Трудового Красного Знамени Метрополитен Имени В.И. Ленина», утвержденного приказом ГУП «Московский метрополитен» от 15.01.2020 № УД-07-40/20 (далее — Положение).

Комиссией установлено, что 22.08.2023 Заказчик на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>), разместил информацию о проведении Закупки.

Дата начала срока подачи заявок: 22.08.2023.

Дата окончания срока подачи заявок: 31.08.2023.

Согласно пункту 11 Информационной карты НМЦ Закупки составляет 3 311 774,30 рублей.

Согласно протоколу подведения итогов процедуры 32312695770 от 07.09.2023 Заявитель признан победителем Закупки с ценовым предложением - 1 904 269.86 рублей.

При этом, согласно протоколу заседания комиссии по признанию участника уклонившимся от заключения договора от 22.09.2023 №32312695770 Заявитель признан уклонившимся от заключения договора.

В соответствии с пунктом 41.1. Положения заключение договора по результатам проведенной конкурентной закупки производится не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в ЕИС, на официальном сайте, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Положением, итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки, или с даты признания победителя такой процедуры уклонившимся от заключения договора в случае, предусмотренном пунктом 41.5 настоящего Положения.

В силу пункта 41.4. Положения договор заключается только после предоставления участником конкурентной процедуры, победителем которой он признан, обеспечения исполнения договора, в случае, если требование о предоставлении обеспечения исполнения договора предусмотрено извещением и/или документацией о закупке.

В соответствии с пунктом 46.2. Положения в течение пяти дней с даты размещения Заказчиком на ЭП проекта договора победитель конкурентной

процедуры в электронной форме подписывает усиленной электронной подписью указанный договор, размещает на ЭП подписанный проект договора, документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения договора, если данное требование установлено в извещении и (или) документации о конкурентной закупке, а также документы во исполнение требований, предусмотренных разделом 42 настоящего Положения (при соответствии указанным условиям), либо в случае наличия разногласий по проекту договора, размещенного Заказчиком, победитель конкурентной процедуры в электронной форме составляет протокол разногласий с указанием замечаний к положениям проекта договора, не соответствующим извещению, документации о конкурентной закупке в электронной форме и своей заявке, с указанием соответствующих положений данных документов.

Таким образом, в силу пункта 46.2. Положения Заявителю надлежало в течении 5 дней с даты размещения Заказчиком проекта договора на сайте электронной торговой площадки представить обеспечение исполнения договора, а также подписать проект договора.

Согласно пункту 42.1 Положения установлено, что в случае если по результатам закупочной процедуры цена договора, предложенная участником закупки, с которым заключается договор, снижена на 25 и более процентов от начальной (максимальной) цены договора, победитель либо такой участник обязан предоставить до момента заключения договора информацию, подтверждающую добросовестность такого участника с одновременным предоставлением таким участником обеспечения исполнения договора в размере обеспечения исполнения договора, указанном в документации о закупке, или предоставить обеспечение исполнения договора в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения договора указанный в документации о закупке.

Аналогичные требования содержатся в статье 9 проекта договора, согласно которой обеспечение исполнения Договора, в форме безотзывной независимой гарантии/путем внесения денежных средств, что составляет 248 383 (двести сорок восемь тысяч триста восемьдесят три) рубля 08 копеек - 7,5 % от начальной (максимальной) цены Договора, предусмотренной документацией о закупке.

Исполнитель предоставляет обеспечение исполнения Договора в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения Договора указанный в документации о закупке, по результатам которой заключается настоящий Договор.

(Данный вариант используется только в случае применения антидемпинговых мер в соответствии с требованием Положения о закупках товаров, работ, услуг, при условии предоставления обеспечения исполнения Договора в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения

Договора, указанный в документации о закупке, по результатам проведения которой заключается настоящий Договор).

В силу части 5 статьи 4 Закона о закупках проект договора является неотъемлемой частью документации о закупке.

Таким образом, в проекте договора, являющемся неотъемлемой частью Закупочной документации содержится условие о применении антидемпинговых мер со ссылкой на Положение о закупке.

Согласно итоговому протоколу Заявителем была предложена цена договора в размере 1 904 269,86 рублей (с учетом НДС). Таким образом, итоговое снижение составило 42,5 %, при проведении аукциона участником предложена цена контракта, которая на двадцать пять и более процентов ниже начальной (максимальной) цены контракта.

Соответственно, в данном случае Заявителю необходимо было представить сведения о добросовестности либо обеспечение исполнения контракта в размере 7,5 % НМЦД.

Согласно пункту 42.3. Положения у случае неисполнения установленных требований победитель или участник закупки, с которым заключается договор, признается уклонившимся от заключения договора.

Комиссией установлено, что Заказчиком на сайте электронной торговой площадки размещен проект договора 14.09.2023.

Заявитель представлено обеспечение и подписан проект договора на сайте электронной торговой площадки 19.09.2023.

Заявителем в качестве обеспечения исполнения договора была представлена гарантия от 14.09.2023 № 569492-23-EGV на сумму 165 588,72 (Сто шестьдесят пять тысяч пятьсот восемьдесят восемь рублей 72 копейки) (5 % НМЦД), что не соответствует требованиям о применении антидемпинговых мер.

Таким образом, в данном случае Заявителем не были исполнены требования пункта

41.2 Положения о закупке.

Как пояснил Заявитель, 25.09.2023 необходимая денежная сумма в размере 7,5% от НМЦД переведена на расчетный счет Заказчика в качестве обеспечения исполнения договора.

В свою очередь, Комиссия отмечает, что замена обеспечения на этапе заключения договора ни Законом о закупках ни Положением Заказчика не предусмотрено. Кроме того, Заявитель внес денежные средства в качестве обеспечения договора на расчетный счет Заказчика за пределами сроков,

установленных пунктом 46.2. Положения и после признания его уклонившимся от заключения договора.

Также Комиссия отмечает, что срок заключения договора, установленный пунктом 41.1. Положения является общим сроком подписания договора как для Заявителя, так и для Заказчика. В свою очередь, Заказчик руководствуется специальным сроком, установленным пунктом 46.2. Положения.

Таким образом в регламентированные сроки Заявителем не представлено обеспечение исполнения договора с учетом антидемпинговых мер, в связи с чем, Заказчик правомерно в силу пункта 42.3 Положения о закупках по причине неисполнения требований, установленных пунктом 42.1 Положения, признала Заявителя уклонившимся от заключения договора.

Комиссия также отмечает, что Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке, а равно принял на себя риски по наступлению неблагоприятных последствий в случае несоблюдения таких условий. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителем ни в административном, ни в судебном порядке.

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 действующего законодательства Российской Федерации в сфере закупок, 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 жалобы Заявителя.

При этом, Комиссия считает необходимым отметить, что настоящее решение не является преюдициальным для дальнейших решений в рамках рассмотрения вопроса о внесении сведений о Заявителе в реестр недобросовестных поставщиков.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Нордэкс» (ИНН:7814526910, ОГРН:1127847077236) на действия ГУП «Московский Метрополитен» (ИНН: 7702038150, ОГРН: 1027700096280) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 25.09.2023 № НП/40510/23.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.