РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-4595/2024 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

15.04.2024 г. Москва

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

Председательствующего:

<...>

при участии посредством видеконференцсвязи представителя <...>

в отсутствие ООО «Консалтинг Групп «ПраймАудит», извещенного надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 05.04.2024 № НП/13739/24,

рассмотрев жалобу ООО КГ «ПраймАудит» (далее — Заявитель) на действия Фонда реновации (далее — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по оценке рыночной стоимости нежилых помещений с подготовкой отчёта об оценке в бумажном и электронном виде (реестровый № 32413424737, далее — Закупка) (далее — Жалоба),

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, а также возражений относительно рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи от Заявителя, которому направлялось уведомление о принятии жалобы к рассмотрению в Управление не поступало.

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.

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

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; акты и (или) действия (бездействие) уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, могут быть обжалованы юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, права или законные интересы которых, по их мнению, нарушены при осуществлении мероприятий по реализации проекта по строительству объекта капитального строительства либо при предъявлении требования осуществить мероприятия по реализации проекта по строительству объекта капитального строительства, не предусмотренные статьей 5.2 Градостроительного кодекса Российской Федерации, и (или) получить документы, сведения, материалы, согласования, не включенные в предусмотренный законодательством Российской Федерации о градостроительной деятельности реестр документов, сведений, материалов, согласований, необходимых для реализации проекта по строительству объекта капитального строительства (далее в настоящей статье - заявитель).

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 выразилось в ненадлежащем формировании закупочной документации, а именно в закупочной документации отсутствует порядок оценки заявок коллективного участника, что, по мнению Заявителя, нарушает его права и законные интересы, поскольку Заказчиком не предоставлена вся информация, необходимая для формирования предложения.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, истребованные антимонопольным органом.

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.

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 пунктам 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

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 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.

При проведении Закупки Заказчик руководствовался нормами Закона о закупках и Положения о закупках товаров, работ, услуг Московского фонда реновации жилой застройки (с учетом особенностей реализации программы реновации жилищного фонда в городе Москве), утвержденного Решением Совета Московского фонда реновации жилой застройки протоколом от 18.08.2023 (далее – Положение о закупке).

Заказчиком 25.03.2024 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок http://zakupki.gov.ru (далее — ЕИС) размещено извещение о проведении Закупки.

Дата начала срока подачи заявок: 25.03.2024.

Дата и время окончания срока подачи заявок: 11.04.2024 в 08:00.

Дата подведения итогов: 23.04.2024.

Пунктом 14 закупочной документации установлены требования к составу заявки на участие в закупке:

Если Заявка на участие в закупке подается коллективным Участником, то Заявка таким Участником закупки должна быть представлена в соответствии с нижеприведенными требованиями:

1) Заявка на участие в закупке подается лидером коллективного Участника со ссылкой на то, что он представляет интересы всех лиц, входящих в состав коллективного Участника;

2) в составе Заявки на участие в закупке предоставляется копия соглашения между лицами, являющимися членами коллективного Участника.

Лица, входящие в состав коллективного Участника, заключают соглашение, соответствующее нормам Гражданского кодекса Российской Федерации и отвечающее следующим требованиям:

- в соглашении должно быть установлено согласие каждого лица на принятие обязательств по участию в закупке и исполнению договора;

- в соглашении должны быть четко определены права и обязанности сторон как в рамках участия в закупке, так и в рамках исполнения договора;

- в соглашении должны быть четко распределены обязательства по договору между членами коллективного Участника;

- соглашением должен быть установлен лидер коллективного Участника закупки, который в дальнейшем представляет интересы каждой из сторон, входящих в состав коллективного Участника, во взаимоотношениях с Заказчиком;

- в соглашении должна быть установлена солидарная ответственность членов коллективного участника перед Заказчиком по обязательствам, возникающим при заключении договора по результатам закупки;

- соглашение должно содержать условие о недопустимости включения новых лиц в состав товарищества в ходе исполнения договора за исключением случая, если новое лицо является правопреемником члена товарищества вследствие реорганизации юридического лица в форме преобразования, слияния или присоединения;

- соглашение должно содержать условие о сохранении его действия в случае изменения состава товарищества.

3) в составе заявки на участие в закупке в отношении каждого лица, входящего в состав коллективного участника, предоставляются копии документов, предусмотренные пп.2-4 настоящего раздела.

Как указывает Заявитель, в закупочной документации в дополнение к общему порядку оценки и сопоставления заявок не установлены особенности порядка оценки и сопоставления коллективных заявок.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что в соответствии с частью 5 статьи 3 Закона о закупках участником закупки является любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки.

Комиссия обращает внимание, что в соглашении должна быть установлена солидарная ответственность членов коллективного участника перед Заказчиком по обязательствам, возникающим при заключении договора по результатам закупки.

В свою очередь, согласно части 1 и части статьи 323 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) при солидарной обязанности должников кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга. Кредитор, не получивший полного удовлетворения от одного из солидарных должников, имеет право требовать недополученное от остальных солидарных должников. Солидарные должники остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не исполнено полностью.

При этом Комиссия отмечает, что положения Закона о закупках и Положения о закупках Заказчика не содержат каких-либо отдельных императивных требований к порядку оценки коллективной заявки, в связи с чем, учитывая, что каждый из членов коллективного участника несет солидарную обязанность перед заказчиком за исполнение договорных обязательств, в случае подачи коллективной заявки, она будет рассматриваться на общих основаниях согласно требованиям закупочной документации с особенностями, установленными подпунктом 1 пункта 14 закупочной документации.

Между тем, Заявителем не представлено ссылок на конкретные положения нормативно-правовых актов, прямо регламентирующих обязанность Заказчика указывать в закупочной документации методику/порядок оценки коллективной заявки.

Комиссия также считает необходимым отметить, что Верховный суд Российской Федерации выразил позицию, что «заказчик фактически уровнял содержание коллективной заявки и индивидуальной заявки, поскольку оценке и сопоставлению по критериям закупки подлежит не совокупность критериев всех участников коллективной заявки, а лишь участника, подписавшего заявку. При этом заявка, поданная несколькими юридическими лицами, будет оцениваться заказчиком как заявка одного участника, а услуги будут оказываться всеми участниками коллективной заявки. Довод заявителя о праве заказчика самостоятельно устанавливать способы оценки коллективной заявки отклоняется, поскольку установление заказчиком требований к отдельным лицам, входящим в состав коллективной заявки, противоречит правовому смыслу коллективного участника закупки, а также целям и принципам Закона о закупках и нарушает положения частей 5,6 статьи 3 названного Закона».

Аналогичная позиция отражена в судебных актах по делу № А56-96757/2020, в том числе в Определением Верховного суда Российской Федерации по указанному делу от 22.02.2022 № 307-ЭС21-29019, а именно: «установление заказчиком в документации о запросе предложений порядка оценки заявок, предусматривающего невозможность суммирования показателей лиц, входящих в состав коллективного участника, является нарушением пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

При этом суды учли позицию, изложенную в пункте 14 Обзора судебной практики, утвержденной Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 16.05.2018, в соответствии с которой если участником закупки выступает несколько лиц (группа лиц), требования, указанные в документации о закупке, должны предъявляться к такой группе лиц в совокупности, а не к отдельно взятому ее участнику. Обратное не отвечает цели коллективного участия в закупке несколькими лицами в составе группы лиц и ставит эту группу лиц в неравное положение с отдельным участком закупки, показатели опыта работ которого суммируются».

То есть, судебными актами установлена обязанность заказчиков оценивать коллективную заявку путем суммирования показателей лиц, входящих в состав коллективного участника.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, из комплексного толкования положений Закона о закупках и Положения о закупках Заказчика следует, что при участии в Закупке группы лиц, выступающих на стороне одного участника Закупки, применяется общий подход к порядку оценки коллективной заявки, заключающийся в том, что показатели, заявленные всеми членами коллективного участника, суммируются (т.е. рассматриваются в совокупности).

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 (пункт 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

Резюмируя изложенное, с учетом имеющихся в настоящее время документов и сведений, на основании конкретных фактических обстоятельств дела, Комиссия приняла решение о признании жалобы Заявителя на действия Заказчика необоснованной.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Консалтинг Групп «ПраймАудит» (ОГРН: 1207700424876, ИНН: 9725039107) на действия Фонда реновации (ИНН: 7703434808; ОГРН: 1177700018319) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 05.04.2024 № НП/13739/24.

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