

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-17448/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

19.12.2023

г. Москва

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

Председательствующего:

<.....>

членов Комиссии:

<.....>

<.....>

рассмотрев жалобу ООО «Градалика» (далее — Заявитель) на действия МАОУ Гимназия имени Н.В. Пушкина (далее — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора поставки продуктов питания для МАОУ «Гимназия им. Н.В. Пушкина» на период с 01.01.2024 года по 31.12.2025 года (реестровый № 32312963595) (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, 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 его заявка полностью соответствовала требованиям документации.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и 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 Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон 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 Положением о закупке МАОУ Гимназия имени Н.В. Пушкина (далее — Положение).

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 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.

В соответствии с частью 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 силу части 6 статьи 3 Закона о закупках 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. 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.

Комиссией установлено, что 15.11.2023 Заказчик на сайте Единой электронной торговой площадки, 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 на право заключения договора поставки продуктов питания для МАОУ «Гимназия им. Н.В. Пушкина» на период с 01.01.2024 года по 31.12.2025 года (реестровый № 32312963595) (далее — конкурс, процедура).

Начальная (максимальная) цена договора: 61 887 008,95 рублей.

Дата начала срока подачи заявок: 15.11.2023.

Дата и время окончания срока подачи заявок: 01.12.2023 в 09:30.

Дата подведения итогов: 08.12.2023.

Согласно протоколу рассмотрения заявок на участие в процедуре 32312963595 от 04.12.2023 заявка Заявителя (порядковый номер 3) отклонена на основании следующего:

«Состав документов заявителя не соответствует требованиям документации (п. 18 и пп.11 п.19 Информационной карты).

На основании п. 7 Раздела 28 «Основания для отклонения заявки участника

конкурса» части II «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА (ИЗВЕЩЕНИЕ) КОНКУРСА В ЭЛЕКТРОННОЙ ФОРМЕ» участник конкурса, подавший заявку, не допускается закупочной комиссией к участию закупке в случае несоответствие заявки участника конкурса в электронной форме, дополнительным требованиям, установленным в извещении и (или) документации о закупке, в соответствии с п.18 Информационной карты. Участником закупки в составе заявки предоставлены сведения о пяти договорах, не соответствующих установленным требованиям (Договор №2020/05/03 от 26.05.2020 г. – заключен ранее трех лет до даты подачи заявки на участие в конкурсе; Договор № 2021/26, Договор 2021/21, Договор 2021/16 и Договор 2021/6 – договор поставки и акт сдачи-приемки поставленного товара не содержат перечень поставляемого товара, что не может свидетельствовать о наличии требуемого опыта)».

Так, пунктом 18 Информационной карты установлены дополнительные требования к участникам закупки и привлекаемыми им подрядчикам, соисполнителям и (или) изготовителям товара, являющегося предметом закупки, и перечень документов, предоставляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия указанным требованиям:

Указывается в соответствии с Приложением 1 к Положению о закупках Заказчика «Перечень отдельных видов товаров, работ, услуг, включающий дополнительные требования к участникам процедуры закупки, а также перечень документов, подтверждающих соответствие участников процедуры закупки указанным дополнительным требованиям».

Лот № 1 - Требование установлено. Наличие опыта исполнения (с учетом правопреемства) контракта (договора) на оказание услуг общественного питания и (или) поставки пищевых продуктов, заключенного за последние три года до даты подачи заявки на участие в соответствующем конкурсе. При этом стоимость ранее исполненного контракта (договора) составляет не менее 20 процентов начальной (максимальной) цены договора (цены лота), на право заключить который проводится конкурс.

Вместе с теми пунктом 19 Информационной карты установлены следующие требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в конкурсе:

В состав заявки на участие в конкурсе должны входить следующие документы:

Лот № 1:

1. Анкета участника с указанием фирменного наименования (наименования), сведения об организационно-правовой форме, места нахождения, почтового адреса (для юридического лица), фамилии, имени, отчества, паспортных данных, сведений о месте жительства (для физического лица), номера контактного телефона, адреса электронной почты участника.

2. Надлежащим образом заверенная копия действующей редакции учредительных документов участника процедуры закупки (для юридических лиц).

3. Надлежащим образом заверенная копия выписки из Единого государственного реестра юридических лиц (для юридических лиц), выписки из Единого

государственного реестра индивидуальных предпринимателей (для индивидуальных предпринимателей), полученная не ранее чем за 6 месяцев до дня размещения в ЕИС посредством функционала ЕАИСТ извещения о проведении процедуры закупки, копия действующего документа, удостоверяющего личность в соответствии с законодательством Российской Федерации (для физических лиц), надлежащим образом заверенный перевод на русский язык документов о государственной регистрации юридического лица или физического лица в качестве индивидуального предпринимателя в соответствии с законодательством соответствующего государства (для иностранных лиц), полученные не ранее чем за 6 месяцев до дня размещения в ЕИС посредством функционала ЕАИСТ извещения о проведении процедуры закупки..

4. Документ, подтверждающий полномочия лица на осуществление действий от имени участника.

5. Решение об одобрении крупной сделки либо копия такого решения в случае, если требование о необходимости наличия такого решения для совершения крупной сделки установлено законодательством Российской Федерации и если для участника процедуры закупки поставка товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом договора, или внесение денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в процедуре закупки, обеспечения исполнения договора являются крупной сделкой. Решение об одобрении крупной сделки должно содержать указание на то, что решение выдано для участия в закупочных процедурах и содержать сумму, на которую оно выдано. Не может являться основанием для отклонения от участия в закупке представленное участником закупки решение об одобрении крупной сделки, выданное на сумму, превышающую начальную (максимальную) цену договора или, в котором указана предельная сумма совершения крупной сделки (сделок), также превышающая начальную (максимальную) цену договора, или в котором указана информация о том, что крупной для участника является сделка на сумму свыше конкретной суммы, также превышающей начальную (максимальную) цену договора. Также не допускается отклонение от участия в закупке за неуказание в таком решении предмета конкретной закупки и иных индивидуализирующих признаков конкретной закупочной процедуры, а равно типа сделки (поставка товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом договора, внесение денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в процедуре закупки или обеспечения исполнения договора). В случае если для данного участника поставка товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющиеся предметом договора, или внесение денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в процедуре закупки, обеспечения исполнения договора не являются крупной сделкой, участник процедуры закупки в заявке указывает о том, что данная сделка не является для него крупной. В случае если получение указанного решения до истечения срока подачи заявок на участие для участника процедуры закупки невозможно в силу необходимости соблюдения установленного порядка созыва заседания органа, к компетенции которого относится вопрос об одобрении крупных сделок, участник процедуры закупки обязан представить письмо, содержащее обязательство в случае признания его победителем процедуры закупки представить вышеуказанное решение до момента заключения договора.

6. Документы (копии документов или декларация), подтверждающие соответствие участника процедуры закупки общеобязательным требованиям и условиям

допуска к участию в процедуре закупки.

7. Документы (копии документов), подтверждающие соответствие участника процедуры закупки иным обязательным требованиям к лицам, осуществляющим поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом закупки, в соответствии с законодательством Российской Федерации.

8. Документы, подтверждающие квалификацию участника процедуры закупки, а также наличие материальных, финансовых и трудовых ресурсов у поставщика (исполнителя) в случае, если в документации о закупке установлены такие критерии оценки заявок.

9. Соглашение или нотариально заверенная копия соглашения между лицами, являющимися членами коллективного участника (в случае, если заявка на участие в закупке подается коллективным участником).

10. Сведения о распределении обязательств по исполнению договора между членами коллективного участника (в произвольной форме) (в случае, если заявка на участие в закупке подается коллективным участником).

11. Надлежащим образом заверенные копии документов, подтверждающие соответствие участника дополнительным требованиям (в соответствии с Приложением 1 к Положению о закупках Заказчика «Перечень отдельных видов товаров, работ, услуг и случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам инновационного, высокотехнологического или специализированного характера, включающий дополнительные требования к участникам процедуры закупки, а также перечень документов, подтверждающих соответствие участников процедуры закупки указанным дополнительным требованиям»).

12. Копия ранее исполненного контракта (контрактов), договора (договоров) и акта (актов) оказанных услуг договора (договоров) и акта (актов) выполненных работ.

Заявка на участие в конкурсе может содержать эскиз, рисунок, чертеж, фотографию, иное изображение товара, на поставку которого заключается договор.

Таким образом, исходя из вышеизложенных положений Закупочной документации в качестве подтверждения наличия опыта в составе заявки необходимо представить копии исполненных договоров и актов выполненных работ на оказание услуг общественного питания и (или) поставки пищевых продуктов, заключенных за последние три года до даты подачи заявки на участие в Закупке с ценой договора не менее 20 % от НМЦД.

Комиссией установлено, что Заявителем в качестве подтверждения опыта выполнения аналогичных работ в составе заявки представлены следующие договоры:

1. Договор поставки № 2021/6 от 30.12.2020;

2. Договор поставки № 2021/16 от 30.12.2020;

3. Договор поставки № 2021/21 от 30.12.2020;

4. Договор поставки № 2021/26 от 18.03.2021;

5. Договор на поставку продуктов питания в 2020-2021 гг. для МАДОУ «Образовательный центр» «Успех» № 2020/05/03 от 26.05.2020.

Также к указанным договорам Заявителем в составе заявки представлены акты выполненных работ.

Относительно отклонения заявки Заявителя за несоответствие представленного в составе заявки Договора № 2020/05/03 от 26.05.2020 Комиссия отмечает следующее.

Согласно условиям Закупочной документации договор должен быть заключен не ранее чем 3 года до даты начала подачи заявок, соответственно с 15.11.2020 по 15.11.2023.

При этом представленный Заявителем в качестве подтверждения наличия опыта выполнения аналогичных работ Договор № 2020/05/03 от 26.05.2020 заключен ранее, чем за последние 3 года, до даты подачи заявки на участие в Закупке.

Заявитель в жалобе ссылается, что датой исполнения указанного договора по акту сдачи-приемки поставленного товара является 31.12.2021, в связи с чем, по мнению Заявителя, указанный договор был исполнен в рамках трехлетнего срока.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что в Закупочной документации (пункт 18 Информационной карты) прямо указано, что договор должен быть заключен за последние три года до даты подачи заявки на участие в Закупке.

При этом указания, что установленный срок «заключенного за последние три года до даты подачи заявки на участие» исчисляется с даты последнего акта выполненных работ, Закупочной документацией не предусмотрено.

В свою очередь, Заявитель на момент подачи заявки положения Закупочной документации не оспаривал, с запросом разъяснении в адрес Заказчика не обращался, тем самым согласился с установленными требованиями.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу, что фактически заявка Заявителя в указанной части не соответствовала требованиям Закупочной документации, а равно у Заказчика имелись правовые основания для отклонения заявки Заявителя.

Комиссия 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 отклонению заявки 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.

Вместе с тем 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 отклонения заявки Заявителя за несоответствие представленных в составе заявки Договора № 2021/6 от 30.12.2020, Договора 2021/16 от 30.12.2020, Договора № 2021/21 от 30.12.2020, Договора № 2021/26 от 18.03.2021 Комиссия отмечает следующее.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что Договор № 2021/26 от 18.03.2021, Договор № 2021/16 от 30.12.2020, Договор № 2021/6 от 30.12.2020 – не содержат перечень поставляемого товара, что не может свидетельствовать о наличии требуемого опыта.

Как отметил Заказчик, существенным условием Договора поставки товара, согласно п.1 ст.432 Гражданского кодекса Российской Федерации, является условие о предмете договора. В Договоре поставки продуктов питания его предмет определяется обязательным наличием Спецификации/Технического задания с предметом поставки, которое содержит ассортимент/перечень поставляемого товара, а также условия/место поставки товара.

В Разделе 1 представленных Заявителем Договоров предмет договора указан без подтверждения перечня товара, нет никакого упоминания по Договору и Акту сдачи-приемки на то, какой товар поставлялся, были ли это именно продукты питания для людей, такие как молочная продукция, мясная продукция, рыбная продукция, хлебобулочные изделия, бакалейная продукция, овощи и фрукты и т. п.

Кроме того, Заказчик указывает, что в представленных Договорах отсутствует Спецификация/Техническое задание, которые определяют сам предмет договора, следовательно, не ясно, что поставлялось по договору, отсутствует место и

условия поставки товара, являющиеся обязательными условиями любого Гражданско-правового договора. Заявки Покупателя по поставке товара, с указанием ассортимента товара, его количества и сроков поставки, отсылка на которые содержится в п. 1.3. Договоров также не предоставлены.

Относительно Договора №2021/21 от 30.12.2020 Заказчик пояснил, что указанный договор не содержит перечень поставляемого товара (спецификацию к договору), отсылка на необходимость наличия спецификации, как неотъемлемой части договора, содержится в п. 1.2 Договора и в составе Договора не предоставлена.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что в Закупочной документации отсутствует требование к участнику о необходимости представления в качестве подтверждения наличия опыта выполнения аналогичных работ, помимо копий договоров и актов выполненных работ, технического задания/спецификации с указанием перечня поставляемых товаров.

Такое требование установлено в рамках оценки по критерию «Наличие у участников закупки опыта работы, связанного с предметом договора», согласно которому копии указанных документов должны быть представлены в полном объеме и со всеми приложениями, изменениями и дополнениями, являющимися их неотъемлемой частью (должны быть представлены все страницы исполненных контрактов (договоров)), а также актов приемки оказанных услуг, составленные при исполнении такого контракта (договора)).

Кроме того, Комиссия отмечает, что из предмета представленных Заявителем договоров следует, что договоры заключены на поставку продуктов питания, что соответствует параметру аналогичности, установленному в Закупочной документации.

В связи с вышеизложенным, Комиссия считает решение закупочной комиссии об отклонении заявки Заявителя в данной части неправомерным и принятым не в соответствии с требованиями Закупочной документации и Закона о закупках.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о несоответствии действий Заказчика требованиям, установленным в пункте 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о признании жалобы в указанной части обоснованной.

В соответствии с подпунктом «а» пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган выдает организатору торгов, оператору электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, продавцу государственного или муниципального имущества, организатору продажи обязательные для исполнения предписания о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения торгов, продажи государственного или муниципального имущества, порядка заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися, в том числе предписания об отмене протоколов, составленных в ходе проведения торгов, о внесении изменений в документацию о торгах, извещение о проведении

торгов, об аннулировании торгов.

Однако, в настоящем случае обязательное для исполнения предписание Заказчику не выдается, поскольку у Заказчика имелись основания для отклонения заявки Заявителя от дальнейшего участия в процедуре.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Градалика» <.....> на действия МАОУ Гимназия имени Н.В. Пушкина <.....> при проведении Закупки необоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках.
3. Обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений не выдавать.

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