

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-16366/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
20.09.2021 г. Москва

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

<...>

при участии представителей ООО «НОВЭКС ГРУПП», ПАО «Сбербанк России»;

рассмотрев жалобу ООО «НОВЭКС ГРУПП» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ПАО «Сбербанк России» (далее также — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку спецодежды (реестровый № 321 10572880) (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.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в ненадлежащем формировании Закупочной документации, влекущее ограничение конкуренции.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения.

Уведомлением Управления от 13.09.2021 № ЕО/55675/2021 жалоба Заявителя была принята к рассмотрению, заседание назначено на 14.09.2021 в 11.10. При этом Заявителем 13.09.2021 было заявлено ходатайство об очном рассмотрении дела в связи с отсутствием технической возможности рассмотрения жалобы посредством видеосвязи (вх. № 79313-ЭП/21).

Названное ходатайство было удовлетворено, письмом Управления от 16.09.2021 № ЕО/56645/21 очное заседание назначено на 20.09.2021 в 14:00.

На заседании Заявитель отказался от рассмотрения заявления по статье 17 Закона о защите конкуренции, изъявив желание о рассмотрении жалобы в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, направленном на оперативное рассмотрение поступившей жалобы.

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, закупочной 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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, закупочной 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 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.

Извещение о проведении Закупки размещено в Единой информационной системе в сфере закупок (далее — ЕИС) 20.08.2021.

Дата и время окончания подачи заявок - 10.09.2021 в 18:00

Дата рассмотрения заявок — 08.10.2021.

Дата подведения итогов — 22.10.2021.

По мнению Заявителя, Заказчиком в пункте 4.2.3 Документации неправомерно установлено квалификационное требование к участникам о наличии опыта работы Участника по производству и поставке специальной и форменной одежды, элементов снаряжения с крупными компаниями за последние 36 месяцев до даты начала Конкурса (топ 500 крупнейших по выручке компаний России за 2020 год по рейтингу РБК, публикуемых на сайте www.rbc.ru) – не менее 2-х поставок.

Указанное требование влечет ограничение конкуренции в нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, так как требуется опыт с ограниченным кругом контрагентов, что также создает преимущественные условия участия в торгах лицам, имеющим такой опыт.

Заказчик с жалобой Заявителя не согласился и пояснил, что в рамках Закупки предполагается удовлетворение потребности Заказчика в спецодежде подразделений охраны в общем количестве порядка 40 тысяч единиц. Исполнение договоров по итогам Закупки подразумевает поставку изготовленной по указанным в закупочной документации эскизам (макетам, включая логотипы, эмблемы) и иным требованиям спецодежды, имеющей сертификаты соответствия ТР ТС 017/2011.

Таким образом, предмет указанных договоров включает изготовление различных предметов спецодежды по ранее заданным требованиям.

Кроме того, исполнение указанных договоров предполагает, в том числе, поставки в различные территориальные подразделения Банка (Приложение № 1 к Закупочной документации).

При этом наличие у участника опыта не менее 2-х поставок за последние 36 месяцев является релевантным объемом поставок, составляющих заявленную потребность Заказчика. Иными словами, компании, имеющие опыт взаимодействия с контрагентами из указанного рейтинга имеет действительную возможность произвести и поставить требуемый объем продукции с учетом специфики логистики в различных регионах РФ и соблюдением установленных сроков.

Кроме того, РБК является ведущим деловым изданием России, рейтинг публикуется 6 лет. Выбор рейтинга РБК связан также с тем, что включает 500 компаний (значительно больше по сравнению с рядом других рейтингов (Форбс - 200, Коммерсант-100)).

Также Заказчик просил Комиссии учесть, что на участие в Закупке по 7 лотам суммарно подано 29 заявок, что свидетельствует об отсутствии ограничения конкуренции путем установления оспариваемого требования.

Комиссия, изучив представленные документы, считает необходимым отметить следующее.

Как указал Верховный Суд России в определении от 21.08.2014 по делу № А05-10778/2013 субъекты предпринимательской деятельности по условиям делового оборота при выборе контрагентов должны оценивать не только условия сделки и их коммерческую привлекательность, но и деловую репутацию, платежеспособность контрагента, а также риск неисполнения обязательств и предоставление обеспечения их исполнения, наличие у контрагента необходимых ресурсов (производственных мощностей, технологического оборудования, квалифицированного персонала и соответствующего опыта). Следовательно, проверка лишь правоспособности контрагентов не свидетельствует о том, что общество проявило должную степень осмотрительности и осторожности при выборе контрагента.

В целях надлежащего удовлетворения потребностей Заказчик должен проявлять должную осмотрительность при отборе лиц, осуществляющих непосредственное оказание заказчику услуг, в частности, относительно их опыта, репутации, фактических возможностей на качественное исполнение договора, заключаемого по итогам закупки. В этих целях документацией установлены требования к участникам, что соответствует правовой позиции Верховного суда РФ, Президиума ВАС России, изложенных в Определении ВС РФ от 31.07.2017 № 305-КГ17-2243 по делу № А40-3315/2016; Постановлении Президиума ВАС России от 28.12.2010 № 11017/10.

В соответствии с п. 6 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) (далее - Обзор) уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции.

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, закрепленному пунктом 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках и предполагающему наличие у заказчика права на установление в закупочной документации способствующих тому требований к участникам закупки.

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 Заявителем в материалы дела не представлено доказательств, подтверждающих, что оспариваемое требование влечет необоснованное ограничение конкуренции или представляет преимущества конкретному хозяйствующему субъекту.

Напротив, Заказчиком в настоящем случае был избран ежегодный рейтинг РБК, содержащий 500 различных контрагентов, состоящих в таком рейтинге за последние 3 года, что обеспечивает достаточный круг возможных контрагентов.

Кроме того, в случае отсутствия у Заявителя необходимого опыта, он не лишен возможности участия в Закупке в составе коллективного участника, что в соответствии с пунктом 14 Обзора обязывает заказчика рассматривать на соответствие установленным требованиям указанной группы лиц 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 (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).

Резюмируя изложенное, Комиссия, с учетом конкретных фактических обстоятельств дела, изучив представленные доказательства в их совокупности и взаимосвязи, заслушав позиции сторон, приходит к выводу о необоснованности жалобы Заявителя.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «НОВЭКС ГРУПП» (ИНН 7725590568 ОГРН 1067760715230) на действия ПАО «Сбербанк России» (ИНН 7707083893 ОГРН 1027700132195) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 13.09.2021 № ЕО/55675/2021.

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