

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-13512/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

12.08.2021

г. Москва

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

Председательствующего:

членов Комиссии:

при участии представителей от ООО «Электромашиностроительный завод», ПАО «ФСК ЕЭС»,

рассмотрев жалобу ООО «ЭМЗ» (далее — Заявитель) на действия ПАО «ФСК ЕЭС» (далее - Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на поставку реакторов для нужд ПАО ФСК ЕЭС МЭС Юга (ПС Кирилловская, ПС Восточная) и МЭС Урала (ПС Пуль-Яха) (реестровый № 32110402152, 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.

Заявитель обжалует отклонение своей заявки, поданной на участие в Закупке, а также положения Документации 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 требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

20.07.2021 на сайте Единой информационной системы в сфере закупок и на официальном сайте ЭТПЗ был опубликован протокол № 3/2097074 заочного заседания Закупочной комиссии по рассмотрению заявок участников запроса предложений в электронной форме на право заключения договоров поставки реакторов для нужд филиалов ПАО «ФСК ЕЭС» МЭС Юга (ПС Кирилловская, ПС Восточная) и МЭС Урала (ПС Пуль-Яха) от 16.июля 2021 (далее также - Протокол), в соответствии с которым заявка Заявителя была отклонена.

Заявитель считает данное отклонение неправомерным.

Представители Заказчика с доводами жалобы не согласились, представили письменные возражения и материалы.

Комиссия, заслушав позицию сторон, проанализировав материалы,

представленные на заседании Комиссии, приходит к решению в части обжалования положений Документации оставить жалобу без рассмотрения, в остальной части — признать жалобу необоснованной на основании следующих фактических обстоятельств дела.

Согласно протоколу заявка Заявителя была отклонена по следующим причинам:

1) В графике выполнения поставок, работ (услуг) срок поставки указан август, сентябрь, октябрь 2021, в конкурсной документации срок поставки октябрь 2021 (п.4 Приложения 2 к Информационной карте закупки);

2) В графике оплаты выполняемых поставок, работ (услуг) общая сумма платежей превышает 100% (п.5 Инструкции по заполнению Формы 5);

3) В графике финансирования участник указал оплаты на август, сентябрь, октябрь 2021, согласно закупочной документации срок окончания поставки Октябрь 2021 (п.4 Информационной карты закупки);

На заседание Комиссии представитель Заказчика представил заявки участников, в том числе заявку Заявителя.

Пунктом 4 Информационной карты Документации установлено, что сроки окончания поставки/ выполнения работ/ оказания услуг: октябрь 2021.

Как пояснил представитель Заказчика, в данном случае подразумевается период с 1 октября 2021 по 31 октября 2021. При этом досрочная поставка в августе и сентябре 2021 года, по желанию поставщика, положениями Документации Закупки не предусмотрена.

В разделе III Документации установлены образцы форм, заполняемые участниками.

В разделе III Документации предусмотрена форма 3 «График выполнения поставок»:

Участник закупки: _____

Начало выполнения поставок/работ (услуг): «___» _____ года.

Окончание выполнения поставок/работ (услуг):
«___» _____ года.

..	Исполнитель работ	Год ()
----	--------------------------	----------------

наименование работ, услуг	Участник / член коллективного участника	указать месяц												

(подпись уполномоченного представителя)

(фамилия, имя, отчество подписавшего, должность)

М.П.

В представленном в составе заявки Графике выполнения поставок (Форма 3 Документации о закупке) Заявитель указал сроки поставки: август 2021 года, сентябрь 2021 года и октябрь 2021 года, что не соответствует требованиям Документации Закупки.

Учитывая данные обстоятельства, Комиссия приходит к выводу о необоснованности довода жалобы Заявителя.

Также в разделе III Документации установлена форма 5 График оплаты выполняемых поставок:

Участник закупки: _____

№ п/п	Наименование работ (услуг)	Номер п/п в графике выполнения работ (услуг) (форма 2)	Авансовые платежи		Остальные платежи		Всего общая сумма платежей
			Срок платежа	размер платежа (в %)	Срок платежа	размер платежа (в %)	
...							
Авансовые платежи по договору (указываются требуемые Участником авансовые платежи в % от общей стоимости заявки участника)							

....	
....	
....	
....	

(подпись уполномоченного
представителя)

(фамилия, имя, отчество
подписавшего, должность)

М.П.

В соответствии с пунктом 5 Инструкции по заполнению для каждого этапа необходимо прописать срок и размер авансовых платежей и остальных платежей (текущих, окончательных). В случае отсутствия аванса, в данных графах проставляется прочерк. Размер всех платежей (авансовых, текущих, окончательных) указывается в процентном выражении от Итоговой стоимости заявки. Размер платежей в денежном выражении в данной форме не указывается

Комиссией установлено, что сумма всех платежей (в подстолбце «размер платежа (в %)» в столбце «Остальные платежи») в форме 5 Заявителя составляет 100,78%.

Таким образом, Заявитель согласно представленному в составе заявки Графику оплаты выполняемых поставок требует оплату за выполнение работ выше стоимости заявки, указанной в Письме о подаче оферты (Форма 1 Документации о закупке).

При этом представитель Заказчика отметил, что дополнительный платеж в размере 0,78% от стоимости заявки сформировался не за счет округлений в сторону увеличения, как указывает Заявитель в Жалобе, а вследствие некорректного формирования Графика оплаты выполняемых поставок, а именно: объем работ, указанный в Графике оплаты выполняемых поставок, не соответствует объему работ, указанному в сводной таблице стоимости, на основании которой сформирована итоговая стоимость заявки; также некоторые размеры платежей в процентном выражении в Графике оплаты выполняемых поставок (позиции № 16 и № 17) рассчитаны некорректно. В рассматриваемом случае округление не применялось ни в сторону уменьшения, ни в сторону увеличения.

В связи с чем Комиссия признает данный довод жалобы необоснованным.

Кроме того разделом III Документации Закупки предусмотрена форма 5.1 «График финансирования»:

№ п/п	Платежи, в % от общей стоимости заявки участника	Год (_____)								
		Квартал __			Квартал __			Квартал __		
		указать месяц								
	<u>Авансовые платежи</u>									
	<u>По _____ факту выполнения</u>									

(подпись _____ уполномоченного
представителя)

(фамилия, имя, отчество
подписавшего, должность)

М.П.

Как было установлено на заседании Комиссии, Заявитель в форме 5.1 указал следующие сроки оплаты: август 2021 года, сентябрь 2021 года и октябрь 2021 года. Представленный График финансирования составлен на основании некорректно подготовленного Заявителем Графика выполнения поставок.

Учитывая требования Документации о закупке, в части срока поставки оборудования в октябре 2021 года, оплата Заказчиком не может производиться ранее указанного срока, так как аванс проектом договора не предусмотрен.

Сопоставляя представленную Заказчиком заявку Заявителя с положениями Документации, с учетом фактических обстоятельств Комиссия приходит к выводу о необоснованности данного довода жалобы.

Помимо этого Заявитель указывает в жалобе об отсутствии в Документации о закупке срока начала выполнения работ, при этом требования по началу выполнения работ – с даты заключения договора, указаны в Форме 1 Документации о закупке (Письмо о подаче оферты).

При этом Заявитель указывает на установление Заказчиком неисполнимых, по мнению Заявителя, сроков выполнения работ.

Вместе с тем, Комиссия отмечает, что оспариваемые Заявителем положения закупочной документации подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок. В противном случае, реализация такого

права за пределами окончания срока подачи заявок необоснованно затрагивает права и законные интересы иных участников Закупки, которые подали заявки в соответствии с условиями Документации.

Согласно статье 10 ГК РФ, не допускаются 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). Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Кроме того, Заявитель конклюдентно согласился (часть 1 статьи 8 ГК РФ) на все условия Конкурсной документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что обжалование Заявителем положений Документации после принятия участия в самой закупочной процедуре не подлежит рассмотрению антимонопольным органом в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, так как Заявитель, принимая участие в публично-правовой процедуре, в силу статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации конклюдентно соглашается с ее условиями, в связи с чем презюмируется позиция участника о признании таких условий соответствующими положениям антимонопольного законодательства, в связи с чем обжалование участником Закупки положений закупочной документации после окончания срока подачи заявок свидетельствует о злоупотреблении своим правом на обжалование процедуры.

Таким образом, у Комиссии отсутствуют правовые основания для рассмотрения данных доводов жалобы Заявителя.

При этом Заявитель на заседании Комиссии заявленный в жалобе довод о неисполнимости сроков не поддержал, согласился с позицией Заказчика в отношении данного довода.

Кроме того Заявитель в своей жалобе указывает на грубое нарушение регламента проведения запроса предложений в части проведения переторжки.

В соответствии с подпунктом «д» пункта 3.1.3 Единого стандарта закупок ПАО «ФСК ЕЭС» (Положение о Закупке) при проведении конкурентных закупок и неконкурентных закупок, осуществляемых способом закупка с ограниченным участием, в единой информационной системе размещаются протоколы, составляемые в процессе проведения закупки (этапа закупки), – не позднее 3 (трех) дней со дня подписания таких протоколов (порядок согласования протоколов установлен

организационно-распорядительным документом Заказчика, при этом срок подписания протокола не должен составлять более 15 (пятнадцати) рабочих дней с момента проведения соответствующего заседания Закупочной комиссии.

Согласно протоколу № 3/2097074 заочного заседания Закупочной комиссии по рассмотрению заявок участников запроса предложений в электронной форме на право заключения договоров поставки реакторов для нужд филиалов ПАО «ФСК ЕЭС» МЭС Юга (ПС Кирилловская, ПС Восточная) и МЭС Урала (ПС Пуль-Яха) от 16.июля 2021 дата подписания данного протокола 16.07.2021.

Также данным протоколом назначено проведение процедуры переторжки на 15:00 (мск) 21.07.2021, который был размещен в 14:47 (мск) 20.07.2021 в строгом соответствии с пунктом 5.5.5 Документации о закупке - участники закупочной процедуры уведомляются о проведении процедуры переторжки не менее чем за сутки.

Таким образом, Заказчиком не был нарушен пункт 5.5.5 Документации Закупки.

Кроме того Заявитель не мог участвовать в переторжке, так как его заявка была отклонена.

В связи с чем Комиссия признает данный довод жалобы необоснованным.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу, что Заказчиком не допущено нарушений Закона о закупках.

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).

На основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу ООО «ЭМЗ» (ИНН: 6678049068, ОГРН: 1146678014108) на действия ПАО «ФСК ЕЭС» (ИНН: 4716016979, ОГРН: 1024701893336) при проведении Закупки в части обжалования положений Документации без рассмотрения, в остальной части — признать жалобу необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмами Московского УФАС России от 02.08.2021 № ЕО/45987/21, от 09.08.2021 № ЕО/47349/21.

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