

РЕШЕНИЕ

**по делу № 077/07/00-13603/2023 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров**

12.10.2023 г. Москва

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

Председательствующего:

«..»,

членов Комиссии:

«..»,

М,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей «..»,

рассмотрев жалобу «..» (далее - Заявитель) на действия АО «Корпорация Туризм.РФ» (далее - Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение работ по созданию оригинального образовательного контента (реестровый № 32312803217, 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, Заказчиком допущены нарушения по отношению к участникам закупки, при формировании положений договора, заключаемого по результатам проведения Закупки, в части неустойки, ответственности и рисков сторон.

Заказчик 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 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).

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках Заказчик сам устанавливает требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Заказчиком 27.09.2023 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупки (<http://www.zakupki.gov.ru>) (далее — ЕИС) размещено извещение о проведении Закупки.

Начальная цена договора - 221 333,33 руб.

Дата и время окончания срока подачи заявок - 11.10.2023 12:00.

Дата рассмотрения первых частей заявок — 16.10.2023.

Дата рассмотрения вторых частей заявок — 23.10.2023.

Дата подведения итогов — 25.10.2023.

Заявитель в своей жалобе обжалует пункты 1.2,1.3,1.4,1.6. раздела 7 Проекта Договора, согласно которым:

1.2. В случае нарушения Исполнителем сроков выполнения Работ, предусмотренных Договором (в том числе нарушение срока предоставления материалов электронного учебного видеокурса на предварительное согласование Заказчика, предусмотренного п. 3.2. Технического задания), Заказчик вправе потребовать, а Исполнитель обязуется уплатить Заказчику неустойку в размере 1 % (один процент) от

Цены Договора за каждый день просрочки.

1.3. В случае нарушения Исполнителем сроков выполнения Работ, указанных в п. 7.2 Договора, более чем на 3 (Три) рабочих дня, Заказчик будет вправе отказаться от исполнения Договора и/или потребовать уплаты штрафа в размере 50 % (Пятидесяти процентов) от Цены Договора.

1.4. За нарушение сроков устранения недостатков выполненных Работ или за нарушение требований к качеству выполнения Работ, предусмотренных Договором, Заказчик вправе требовать, а Исполнитель обязуется уплатить штраф в размере 10 000 (Десять тысяч) рублей за каждый случай такого нарушения.

1.6. В случае, если любая гарантия или любое заверение, предъявленное Исполнителем по Договору, окажется ошибочным, ложным или неверным, Исполнитель обязуется по требованию Заказчика уплатить Заказчику штраф в размере 20 000 (Двадцать тысяч) рублей, за каждый такой случай. Нарушение Исполнителем гарантий/заверений, данных Заказчику, является существенным нарушением Договора.

По мнению Заявителя, данные условия ответственности Исполнителя по договору фактически направлены на бесплатное получение результата услуг, при формальных мелких нарушениях Исполнитель ставится таким договором в положение выполнения услуг практически безвозмездно.

В свою очередь на заседании Комиссии Заказчик пояснил, что в связи с принятой политикой импортозамещения Заказчик перевел работу персональных компьютеров сотрудников на отечественную платформу Astra Linux и пользовательские редакторы Р7-Офис. Для скорейшей адаптации сотрудников к функционалу новых указанных выше ресурсов и эффективного использования данных ресурсов принято решение о разработке электронного обучающего видеокурса Р7-Офис.

Таким образом, учитывая потребность Заказчика в скорейшей адаптации к работе в офисных программах Р7-офис, сроки создания обучающего контента, имеют существенное значение.

Также на заседании Комиссии Заказчик пояснил, что пунктом 6.3 Проекта Договора установлен порядок урегулирования разногласий между Заказчиком и Исполнителем в случае возражения по качеству и объему работ.

Согласно вышеуказанному пункту проекта договора в случае возражений по качеству и объему выполненных работ, Заказчик в срок не более 10 рабочих дней направляет Исполнителю мотивированный

отказ от подписания Акта с указанием перечня недостатков выполненных Работ и сроков их устранения. Исполнитель обязуется устранить недостатки выполненных Работ в срок, указанный Заказчиком.

В свою очередь Комиссия отмечает, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках).

Одной из целей Закона о закупках является удовлетворение потребностей заказчиков в удовлетворении нужд в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств (часть 1 статьи 1 Закона о закупках).

Из приведенных норм права в их взаимосвязи следует, что заказчики, осуществляющие закупку по правилам данного закона должны таким образом определить требования к закупаемым товарам, работам, услугам, чтобы, с одной стороны, повысить шансы на приобретение товара именно с теми характеристиками, которые им необходимы, соответствуют их потребностям, а с другой стороны, необоснованно не ограничить количество участников закупки.

При этом Закон о закупках не содержит норм, ограничивающих право заказчика включать в документацию требования к объекту закупки, которые являются для него значимыми и необходимыми для выполнения соответствующих функций, равно как и норм, обязывающих заказчика устанавливать в этой документации, вопреки его потребностям, такие требования к характеристикам объекта закупки, которые соответствовали бы всем существующим видам товаров, работ, услуг.

В силу части 1 статьи 1 Закона о закупках целями его регулирования являются, в частности, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств.

Таким образом, Заявитель оспаривает условия проекта договора, касающиеся аспектов взаимоотношений сторон, однако не приводит в жалобе доводов, обосновывающих нарушение его прав этими условиями в части несоблюдения Заказчиком каких-либо императивных норм.

Комиссия отмечает, что спорные положения проекта договора установлены к победителю закупки.

При этом установленное требование не влечет за собой для Участника закупки каких-либо негативных последствий, не накладывает дополнительных обременений на Участника закупки и не является основанием для отклонения заявки.

Заявитель также не представил обоснований, что спорные условия включены Заказчиком в проект договора специально для того, чтобы обеспечить победу конкретного хозяйствующего субъекта либо иным способом ограничить доступ к участию в закупке.

В соответствии с позицией изложенной в Определении Верховного суда Российской Федерации от 15.03.2023 по делу № А81-6726/2022, указанные условия договора не являются требованием к участникам закупки, а касаются исключительно порядка исполнения договора, а значит, в принципе не могут ограничивать конкуренцию, поскольку ограничение количества участников может иметь место только при установлении каких-либо требований, приводящих к отклонению участников и не допускающих их на следующие стадии закупок, в договоре же установлены права и обязанности сторон договора, а не участников закупки, что не приводит к ограничению количества участников.

Принимая во внимание вышеизложенные, а также представленные доказательства, Комиссия не усматривает в действиях Заказчика нарушений действующего законодательства о закупках.

Доказательств обратного Заявителем не представлено.

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 статья 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).

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.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу «..» на действия АО «Корпорация Туризм.РФ» «..» при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от «..».

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