

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-3444/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

05.03.2021 г. Москва

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

заместителя председателя Комиссии:

при участии представителей ООО «Офисная Техника» и ПАО «МРСК Центра», рассмотрев ООО «Офисная Техника» на действия ПАО «МРСК Центра» на действия ПАО «МРСК Центра» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку бумаги для нужд ПАО «МРСК Центра» (филиалов «Белгородэнерго», «Брянскэнерго», «Воронежэнерго», «Костромаэнерго», «Курскэнерго», «Липецкэнерго», «Орёлэнерго», «Смоленскэнерго», «Тамбовэнерго», «Тверьэнерго» и «Ярэнерго») и ПАО «МРСК Центра и Приволжья» (филиалов «Владимирэнерго», «Ивэнерго», «Калугаэнерго», «Кировэнерго», «Мариэнерго», «Нижновэнерго», «Рязаньэнерго», «Тулэнерго» и «Удмуртэнерго») (реестровый № 32009867074),

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 на положения закупочной документации. Жалоба поступила до окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным п. п. 1, 4 - 6 ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), обжалуются в порядке, предусмотренном ст. 18.1. Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

Частью 10 ст. 3 Закона о закупках предусмотрены основания, позволяющие участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) заказчика при осуществлении закупок товаров, работ, услуг.

К числу основных принципов закупочной деятельности названный закон относит информационную открытость закупки, равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация

мер, направленных на сокращение издержек заказчика, отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизменяемых требований к участникам закупки (ч. 1 ст. 3 Закона о закупках).

В этой связи предметом обжалования в антимонопольном органе, помимо случаев, предусмотренных п. п. 3-6 ч. 10 ст. 3 Закона о закупках, могут являться любые отступления заказчика (организатора торгов) от установленных названным законом принципов закупочной деятельности, то есть, по существу такие действия, которые осуществлены вразрез с целями и положениями Закона о закупках и нарушают права участника. Соблюдение заказчиком основных принципов Закона о закупках предполагает неукоснительное соблюдение прав участников в любой сфере правоотношений, в том числе при формировании документации, при допуске заявок, при их оценке, при заключении договора.

Соответственно, антимонопольный орган вправе установить в действиях заказчика любые нарушения, связанные с отступлением от упомянутых принципов.

Таки образом, доводы подателя жалобы о нарушении заказчиком принципов Закона о закупках отвечают требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, а жалоба заявителя подлежит рассмотрению в административном порядке.

В Московское УФАС России поступила жалоба ООО «Офисная Техника» (далее – Заявитель) на действия ПАО «МРСК Центра» (далее – Организатор) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку бумаги для нужд ПАО «МРСК Центра» (филиалов «Белгородэнерго», «Брянскэнерго», «Воронежэнерго», «Костромаэнерго», «Курскэнерго», «Липецкэнерго», «Орёлэнерго», «Смоленскэнерго», «Тамбовэнерго», «Тверьэнерго» и «Ярэнерго») и ПАО «МРСК Центра и Приволжья» (филиалов «Владимирэнерго», «Ивэнерго», «Калугаэнерго», «Кировэнерго», «Мариэнерго», «Нижновэнерго», «Рязаньэнерго», «Тулэнерго» и «Удмуртэнерго»), реестровый № 32009867074 (далее – Конкурс, Закупка).

Извещение о проведении конкурса было разработано Организатором, утверждено протоколом заседания Закупочной комиссии № 0619-ИА-20 от 29.12.2020, опубликовано на официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о размещении заказов www.zakupki.gov.ru, на ЭТП www.msp.roseltorg.ru № 32009867074 и на официальном сайте ПАО «МРСК Центра» www.mrsk-1.ru в разделе «Закупки» 29.12.2020. Закупка не проводится в рамках осуществления национального проекта.

До окончания срока представления Заявок на ЭТП (20.01.2021, 12:00) поступили заявки участников закупки №№ 553613, 555169, 555232 и 555266.

В соответствии с Протоколом очного заседания Конкурсной комиссии по рассмотрению первых частей заявок участников от 26.01.2021 № 0619-ИА-20-1 заявки всех участников признаны соответствующими условиям конкурса.

Согласно Протоколу очного заседания Конкурсной комиссии по рассмотрению вторых частей заявок участников от 15.02.2021 № 0619-ИА-20-2 заявки участников ООО «Техническая Служба» (ИНН 5030054637), ООО «ТКС» (ИНН 7719626230) и ООО

«ЭТМ» (ИНН 6165207103) признаны соответствующими условиям конкурса, заявка участника ООО «Офисная техника» (ИНН 6229036015) отклонена на основании подпункта (б) пункта 6.2.3 конкурсной документации, поскольку вторая часть Заявки не отвечает требованиям конкурсной документации в части предоставления документа, несоответствующего требованиям подпункта (г) пункта 16 к части IV (в предоставленной Декларации отсутствуют сведения подтверждающие выполнение требования: «на имущество Участника не должен быть наложен арест»)

Не согласившись с решением Закупочной комиссии ООО «Офисная техника» обратилось с жалобой в Московское УФАС.

ПАО «МРСК Центра» и ПАО «МРСК Центра и Приволжья» (далее – Общества), осуществляя деятельность по передаче электрической энергии, в соответствии с действующим законодательством являются субъектами естественной монополии.

Договором от 07.10.2020 № 7700/00224/20 о передаче ПАО «МРСК Центра» полномочий единоличного исполнительного органа ПАО «МРСК Центра и Приволжья» переданы, а ПАО «МРСК Центра» приняты на себя и осуществляются закрепленные Уставом ПАО «МРСК Центра и Приволжья», локальными нормативными актами Общества и действующим законодательством РФ полномочия единоличного органа Общества (Генеральный директор – в соответствии с Уставом общества).

При организации и проведении конкурса Общества руководствуются Федеральным законом от 18.07.2011 N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», Единым стандартом закупок ПАО «Россети» (Положение о закупке) и иными нормативными правовыми актами, регуливающими закупки товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг юридические лица, на которых распространяются его положения, обязаны руководствоваться действующим законодательством Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ним положениями о закупке. При этом, согласно 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 и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Положениями части 6 статьи 3 Закона о закупках, пункта 8.1.7.1 Единого стандарта закупок ПАО «Россети» предусмотрено, что рассмотрение, оценка и сопоставление заявок участников закупки осуществляется в соответствии с критериями и порядком оценки заявок, устанавливаемыми в документации 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.

В соответствии с требованиями подпункта г) пункта 16 части IV «Информационная карта закупки» конкурсной документации участник должен включить в состав заявки декларацию о его соответствии требованию подпункта (б) пункта 15 части II

«Информационная карта закупки», а именно: в том числе сведения, подтверждающие соответствие требованию: «на имущество Участника не должен быть наложен арест». Такой документ представляется в свободной форме, при этом участник должен в полной мере подтвердить свое соответствие установленному требованию.

Вышеуказанные сведения заявителем жалобы представлены не были, в связи с чем его предложение было правомерно отклонено по данному пункту. Факт отсутствия таких сведений в представленной декларации заявителем не оспаривается. Вместе с тем, Заявитель утверждает о подтверждении соответствия установленному требованию путем декларирования отсутствие наказания в виде дисквалификации, отсутствие в реестре розыска, отсутствие недоимки по налогам, отсутствию в выписке ЕГРЮЛ информации о наличии запрета на регистрационные действия, внесение обеспечения заявки на участие в закупке.

Процесс ареста имущества должника регулируется положениями статьи 140 ГПК РФ, статьи 115 УПК РФ, статьи 91 АПК РФ, статьи 80 Федерального закона от 02.10.2007г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве». Кроме того, наложение ареста на имущество – отдельная административная процедура.

Законодатель не вменил Заказчику в обязанность проверять соответствие участника установленному требованию на сайте Федеральных арбитражных судов.

Документация о закупке содержит конкретное требование, в равной мере распространяющееся на всех участников закупки.

В силу статьи 10 ГК РФ участники гражданского оборота должны действовать добросовестно.

В соответствии с пунктом 6 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утверждены Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018) принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Указанный принцип не может считаться нарушенным, поскольку в предоставленной Декларации участника отсутствуют сведения, подтверждающие соответствие требованию: «на имущество Участника не должен быть наложен арест».

Согласно ранее упомянутому пункту 6 Обзора судебной практики 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.

В соответствии с пунктом 1.1.5 части I конкурсной документации Заявка участника закупки, поданная участником в соответствии с установленными требованиями, имеет правовой статус оферты и будет рассматриваться Организатором в соответствии с этим.

Таким образом, подав заявку на участие в закупке, заявитель согласился со всеми условиями проведения закупки, в том числе с установленными требованиями к участнику.

Сам факт предоставления участником в составе заявки письма о подаче оферты имеет определенное правовое значение для Организатора, которое заключается в том, что данным документом участник принимает все установленные требования Организатора в рамках проведения закупочной процедуры, одновременно подтверждая, что на момент подписания своей заявки участник изучил извещение и закупочную документацию и его полностью удовлетворяют требования закупочной документации. В случае, если участник не согласен с положениями закупочной документации, участник обладает правовыми основаниями обжаловать их на стадии подачи своего предложения.

Заинтересованное лицо вправе обжаловать в антимонопольный орган действия (бездействия) заказчика при осуществлении закупок в соответствии с положениями Закона о закупках только в случаях, прямо предусмотренных частью 10 статьи 3 указанного закона (п. 25 Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2017), п.3 Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 5 (2017)).

Считаем, что реализация права участника на обжалование положений Конкурсной документации, при условии принятия участия в процедуре, за пределами окончания срока подачи заявок, необоснованно затрагивает права и законные интересы иных участников Закупки, которые подали заявки в соответствии с условиями Конкурсной документации.

Согласно статье 10 Гражданского кодекса Российской Федерации 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).

Следует также отметить, что установленные заказчиком в закупочной документации требования к участникам закупки могут рассматриваться как нарушающие действующее законодательство, только в том случае, если будет доказано, что какое-либо условие включено в документацию о закупках специально для того, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту, а формирование условий закупки не соответствует целям и потребностям проводимых заказчиком процедур.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Действия закупочных комиссий по направлению запросов в адрес участников

закупок по предоставлению недостающих в составе заявок документов расценивается контролирующими органами как нарушение принципа равенства участников закупки, в том числе в связи с тем, что направление дозаявщиков может применяться не в равной степени к участникам закупки, а также зависит от волеизъявления Заказчика.

На основании вышеизложенного, случаи направления дозаявщиков в адрес участников закупки ПАО «МРСК Центра» исключены.

Согласно части 1 статьи 1 Закона о закупках целями регулирования Закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Следовательно, заказчик вправе самостоятельно устанавливать условия определения исполнителя согласно Единому стандарту ПАО «Россети».

Приложением 2 к Единому стандарту закупок ПАО «Россети» установлены **Типовые требования** к участникам закупок, критерии и методики оценки заявок участников закупок (далее – Типовые требования).

Пунктом 13 Приложения 1 «Применимые критерии рассмотрения и оценки заявок участников» к Типовым требованиям установлен критерий «Опыт выполнения **аналогичных работ/оказания аналогичных услуг**», данное требование может быть отборочным или оценочным. Ввиду отсутствия критерия опыта выполнения «аналогичных **поставок**» такой критерий при проведении закупок на право заключения договоров на поставки товаров Заказчиком не применяется.

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках, пункта 8.1.7.1 Единого стандарта закупок ПАО «Россети» оценка и сопоставление заявок участников закупки осуществляется в соответствии с критериями и порядком оценки заявок, устанавливаемыми в документации о закупке.

Согласно подпункту ж) пункта 16 части IV «Информационная карта закупки» конкурсной документации чтобы претендовать на победу в закупке и получить право заключить с Заказчиком Договор, Участник закупки должен отвечать в том числе требованию «не должен иметь за последние 24 (двадцать четыре) месяца, включая месяц окончания подачи заявок, вступивших в законную силу судебных решений по искам ПАО «Россети» и (или) ДЗО ПАО «Россети» в размере более 20% от суммы начальной (максимальной) стоимости данной закупки (суммарно) не в пользу Участника закупки / члена коллективного Участника / соисполнителя (субподрядчика) вследствие неисполнения и/или ненадлежащего исполнения договорных обязательств по договорам подряда / оказания услуг / поставки, по которым Участник / член коллективного Участника / соисполнитель (субподрядчик) являлся Подрядчиком/Исполнителем/Поставщиком».

Данное требование первоначально установлено заказчиком в документации, в

равной мере распространяется на всех участников закупки. В то же время ни один из участников закупки не был отклонен по данному основанию.

Основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения закупок, является не столько обеспечение максимально широкого круга участников, сколько выявление в результате закупки лица, исполнение договора которым в наибольшей степени будет отвечать потребностям заказчика, обеспечению качества товара и надежности поставщика и целям эффективного использования денежных средств, в условиях добросовестной конкуренции (постановление Президиума ВАС РФ от 28.12.2010 № 11017/10).

Принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера (пункт 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», утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018).

Одновременно с этим, Заказчиком созданы все условия для обеспечения максимально широкого круга участников, однако по результатам закупки выбирается только один победитель.

В Обзоре судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) указано, что 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.

Следует также отметить, что установленные заказчиком в Извещении о закупке требования к участникам закупки могут рассматриваться как нарушающие действующее законодательство, только в том случае, если будет доказано, что какое-либо условие включено в документацию о закупках специально для того, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту, а формирование условий закупки не соответствует целям и потребностям проводимых заказчиком процедур.

Согласно подпункту к) пункта 16 части IV «Информационная карта закупки» конкурсной документации чтобы претендовать на победу в закупке и получить право заключить с Заказчиком Договор, Участник закупки должен отвечать в том числе требованию: «обладать необходимыми профессиональными знаниями и репутацией, иметь ресурсные возможности:

- численные и квалификационные параметры минимального состава по кадровым ресурсам изложены в Техническом(их) задании(ях) Приложение №1 к закупочной документации;
- численные и качественные параметры минимального состава по

материально-техническим ресурсам изложены в Техническом(их) задании(ях) Приложение №1 к закупочной документации.»

Требования к кадровым ресурсам и материально-техническим ресурсам в Технических заданиях отсутствуют.

Учитывая изложенное, дополнительные требования к участникам не установлены. Все установленные в документации о закупке отборочные критерии однозначно трактуются при прочтении и имеют измеряемые параметры.

В силу ст. 10 ГК РФ участники гражданского оборота должны действовать добросовестно.

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) принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Согласно ранее упомянутому п. 6 Обзора судебной практики 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.

Комиссия Управления, рассматривая жалобу заявителя, исходит из необходимости оценки действий заказчика на момент принятия соответствующего решения об отклонении заявки заявителя от участия в закупке. В настоящем случае, заказчик отклонил заявку общества ввиду ее несоответствия требованиям документации. В связи с чем, оценивая действия заказчика на предмет соблюдения требований Закона о закупках, а также требований документации, Комиссия Управления не находит оснований для выводов о наличии в действиях заказчика нарушений по отклонению заявки заявителя от участия в закупке.

В связи с чем Комиссия Управления признает названный довод заявителя необоснованным.

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 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 основании изложенного Комиссия приняла решение признать жалобу заявителя необоснованной.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Офисная Техника» на действия ПАО «МРСК Центра» при проведении закупки необоснованной.
2. Снять ограничения с закупки, наложенные письмом Управления ЕО/11328/21 от 02.03.2021.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его получения лицами, участвовавшими в деле.