

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-18362/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

10.01.2024

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 <.....> (далее — Заявитель) на действия <.....> (далее — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, № ТД-985/23 на право заключения договоров на оказание услуг, связанных с выполнением маневровых работ (реестровый № 32312969884, закупочная процедура опубликована на официальном сайте: <https://223.rts-tender.ru/supplier/auction/Trade/View.aspx?Id=2912115&sso=1&code=-5#1>, 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 заявки Заявителя неправомерно отклонены от дальнейшего участия в процедуре, поскольку его заявки полностью соответствовали 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 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).

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 руководствуется нормами Закона о закупках и Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд <.....> (далее — Положение о закупке).

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.

Комиссией установлено, что 16.11.2023 Заказчик в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 06.03.2022 № 301 «Об основаниях неразмещения в единой информационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд сведений о закупках товаров, работ, услуг, информации о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми заключены договоры» на официальном сайте Оператора ЭТП (<https://www.rts-tender.ru/>) на сайте <https://www.rts-tender.ru/> разместил информацию о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, № ТД-985/23 на право заключения договоров на оказание услуг, связанных с выполнением маневровых работ (далее – конкурс, процедура).

Начальная (максимальная) цена договора: 25 002 500,00 рублей.

Дата начала подачи заявок: 16.11.2023.

Дата и время окончания подачи заявок: 04.12.2023 09:00 (МСК).

Дата подведения итогов: 11.12.2023.

Начальная (максимальная) цена договора: 24 806 520,00 рублей.

Согласно протоколу рассмотрения и оценки вторых частей заявок от 11.12.2023 № ТД-985/23/2 заявки Заявителя (порядковые номера 3) по лотам №№ 1, 2, 3 отклонены на основании пунктов 3.9.4.1, 3.9.4.4 документации о закупке в связи с несоответствием требованиям пунктов 3.2.3, 3.17.8.6 документации о закупке, а именно, в форме сведений об участнике конкурса указана информация в том числе и о юридическом лице, выступающем на стороне участника, при этом в составе заявки не представлен договор простого товарищества (договор о совместной деятельности).

Так, в соответствии с пунктом 3.1.1 Закупочной документации участником конкурса признается любое юридическое лицо или несколько юридических лиц,

выступающих на стороне одного участника конкурса, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, за исключением юридического лица, являющегося иностранным агентом в соответствии с Федеральным законом от 14 июля 2022 г. № 255-ФЗ «О контроле за деятельностью лиц, находящихся под иностранным влиянием», либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника конкурса, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника конкурса, за исключением физического лица, являющегося иностранным агентом в соответствии с Федеральным законом от 14 июля 2022 г. № 255-ФЗ «О контроле за деятельностью лиц, находящихся под иностранным влиянием», соответствующие условиям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства в соответствии с требованиями статьи 4 Федерального закона от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» или соответствующие требованиям Федерального закона от 27 ноября 2018 г. № 422-ФЗ «О проведении эксперимента по установлению специального налогового режима «Налог на профессиональный доход» и подавшие в установленные сроки и в установленном порядке конкурсную заявку на участие в конкурсе (далее - заявка). Лица (в том числе лица, выступающие на стороне участника), не являющиеся субъектами малого и среднего предпринимательства или не применяющие специальный налоговый режим «Налог на профессиональный доход», не вправе принимать участие в таком конкурсе.

В силу пункта 3.1.2 Закупочной документации к участию в конкурсе допускаются участники, соответствующие требованиям пункта 3.1.1 конкурсной документации, предъявляемым обязательным и иным требованиям и условиям конкурсной документации, установленным конкурсной документацией требованиям законодательства Российской Федерации, предъявляемым к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся предметом закупки, заявки которых соответствуют требованиям технического задания, конкурсной документации, представившие надлежащим образом оформленные документы, предусмотренные конкурсной документацией.

Вместе с тем пунктом 3.2 Закупочной документации установлены дополнительные требования к участнику, на стороне которого выступают несколько лиц.

В силу пункта 3.2.3 Закупочной документации участник, на стороне которого выступает несколько лиц, должен представить в составе заявки все предусмотренные конкурсной документацией документы, при этом в заявке участника, на стороне которого выступают несколько лиц, должны быть представлены сведения, подтверждающие соответствие каждого лица, выступающего на стороне такого участника, обязательным и иным требованиям конкурсной документации, а в составе заявки должен быть представлен договор простого товарищества (договор о совместной деятельности).

Согласно пункту 3.17.8.6 Закупочной документации во второй части заявки должна быть представлена копия документа, подтверждающего полномочия лица действовать от имени участника, в том числе:

договор простого товарищества (договор о совместной деятельности), если в конкурсе принимает участие участник, на стороне которого выступает несколько

лиц. Документ предоставляется со всеми изменениями, (дополнениями) и приложениями и должен быть сканирован с оригинала.

На основании пунктов 3.9.4.1, 3.9.4.4 Закупочной документации участник конкурса не допускается к участию в конкурсе в случаях, установленных конкурсной документацией, в том числе:

- непредставление определенных конкурсной документацией документов либо наличия в этих документах неполной информации и (или) информации об участнике конкурса или о товарах, работах, услугах, закупка которых осуществляется, не соответствующей действительности;

- несоответствие заявки требованиям конкурсной документации, в том числе:

заявка не соответствует форме, установленной конкурсной документацией, не содержит документов, иной информации согласно требованиям конкурсной документации.

Комиссией установлено, что Заявителем в составе заявок в форме сведений указана информация, в том числе и о юридическом лице, выступающем на стороне Заявителя – ООО «ПРОМТРАНС-СП», без предоставления в составе заявок документов, подтверждающих указанное обстоятельство.

Таким образом, исходя из представленных Заявителем в составе заявок документов и сведений следует, что Заявителем подана коллективная заявка.

При этом Заявитель в жалобе и на заседании Комиссии не отрицает, что им была подана коллективная заявка в составе с ООО «ПРОМТРАНС-СП».

Заявитель ссылается на то, что им при подаче заявки на участие в конкурсе в составе заявки был представлен договор возмездного оказания услуг №ПТ-0013 от 01.11.2019, содержащий информацию о юридическом лице, выступающем на стороне Заявителя.

Таким образом, по мнению Заявителя, в данном случае предоставление в составе заявки договора возмездного оказания услуг №ПТ-0013 от 01.11.2019 считается достаточным.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что представленный Заявителем договор не является договором простого товарищества.

Так, в силу положений пункта 1 статьи 1041 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) двое или несколько лиц (товарищей) обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной не противоречащей закону цели.

Вкладом товарища признается все то, что он вносит в общее дело, в том числе деньги, иное имущество, профессиональные и иные знания, навыки и умения, а также деловая репутация и деловые связи (пункт 2 статьи 1042 ГК РФ).

Вместе с тем из буквального толкования положений пункта 1 статьи 779 ГК РФ

следует, что договор возмездного оказания услуг, представленный Заявителем, отличен по своей правовой природе как по форме, так и по содержанию, от договора простого товарищества (договора о совместной деятельности).

При этом в соответствии с предметом представленного Заявителем договора возмездного оказания услуг №-ПТ-0013, указанного в разделе 1 Договора, Исполнитель (ООО «Промтранс-СП») обязуется оказать Заказчику (ООО «ТПМ+») услуги согласно перечня, а Заказчик обязуется принять и оплатить указанные услуги.

Таким образом, если в случае с договором простого товарищества предметом договора является объединение имущества, денежных средств, иных материальных ресурсов, профессионального опыта и деловой репутации участников с целью совместной деятельности без образования юридического лица. При этом, предметом представленного Заявителем договора возмездного оказания услуг, преследуются иные цели взаимодействия двух хозяйствующих субъектов – Заявителя ООО «ТПМ+» и Исполнителя (ООО «Промтранс-СП»), с возникновением взаимного объема прав и обязанностей по договору по отношению друг к другу.

Кроме того, различия между договором простого товарищества и договором возмездного оказания услуг не ограничиваются указанием на различия в предмете договора, поскольку законодатель адресно регулирует вопрос покрытия расходов и убытков, связанных с совместной деятельностью товарищей в рамках договора простого товарищества.

В силу положений пункта 2 статьи 1046 ГК РФ порядок покрытия расходов и убытков, связанных с совместной деятельностью товарищей, определяется их соглашением. При отсутствии такого соглашения каждый товарищ несет расходы и убытки пропорционально стоимости его вклада в общее дело. Соглашение, полностью освобождающее кого-либо из товарищей от участия в покрытии общих расходов или убытков, ничтожно.

Согласно пункту 2 статьи 1047 ГК РФ если договор простого товарищества связан с осуществлением его участниками предпринимательской деятельности, товарищи отвечают солидарно по всем общим обязательствам независимо от оснований их возникновения.

Таким образом, на основании вышеизложенного, в рассматриваемом случае положения представленного Заявителем договора возмездного оказания услуг №-ПТ-0013 по форме и содержанию не соответствовали положениям договора простого товарищества.

Доказательств обратного Заявителем не представлено, а Комиссией не установлено.

При таких обстоятельствах Комиссия приходит к выводу, что фактически заявки Заявителя не соответствовали требованиям Закупочной документации, а равно у Заказчика имелись правовые основания для отклонения заявок Заявителя.

В соответствии с пунктом 3.1.6 Закупочной документации подавая заявку, участник подтверждает, что ознакомился с условиями документации о закупке, согласен с

ними и возражений не имеет.

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

Комиссия также считает необходимым отметить, что в силу статьи 8 ГК РФ Заявитель, подавая заявку на участие в Закупке, конклюдентно согласился с условиями проведения конкурентной процедуры, в том числе в части требований о порядке представления конкретных значений показателей, а равно принял на себя риски по отклонению заявки в случае несоблюдения таких требований.

В этой связи у Комиссии также отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в строгом соответствии с требованиями собственной Закупочной документации, которая не была оспорена Заявителем в административном порядке и с условиями которой Заявитель согласился при подаче заявки на участие в процедуре.

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.

При этом, как было установлено Комиссией Управления, Заявителем не были соблюдены требования к заявке, установленные Закупочной документацией, в связи с чем у Заказчика имелись правовые основания для отклонения такой заявки от дальнейшего участия в Закупке.

Комиссия отмечает, что 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.

Принцип равноправия предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера. Указанное, в частности, означает, что допустимым может быть признано установление заказчиком требований, которые в равной мере применяются ко всем участникам закупки и не приводят к исключению из числа участников закупки хозяйствующих субъектов по причинам, не связанным с обеспечением удовлетворения потребностей заказчика.

В настоящем случае установлено, что на участие в Закупке помимо заявок Заявителя по лотам №№ 1, 2 подано 3 заявки, по лоту № 3 подано 2 заявки, которые

были признаны допущенными для дальнейшего участия, отклонен только Заявитель, что свидетельствует о том, что документация участникам ясна, не содержала в себе двоякого толкования и не вводила в заблуждение. Напротив, допуск заявки такого участника, при наличии суммарно 5 заявок, оформленных в полном соответствии с требованиями документации являлось бы предоставлением преимущества такому лицу перед другими участниками, что недопустимо в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

На основании изложенного, Комиссия считает решение Закупочной комиссии Заказчика об отклонении заявки Заявителя правомерным, принятым в соответствии с требованиями Закупочной документации и требований Закона о закупках.

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.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу <.....> на действия <.....> при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 26.12.2023 № НП/55227/23.

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