

Решение по результатам рассмотрения жалобы

на нарушение порядка проведения закупки

№ 076/10/18.1-1284/2023

Резолютивная часть решения оглашена 14.11.2023
Ярославль

г.

Решение изготовлено в полном объеме 17.11.2023

Комиссия Ярославского Межрегионального Управления Федеральной антимонопольной службы по рассмотрению жалоб на нарушения при организации и проведении торгов, а также порядка заключения договоров (далее – Комиссия, Комиссия Ярославского Межрегионального УФАС России, Комиссия антимонопольного органа) в составе:

Председатель Комиссии – и.о. заместителя руководителя управления Охинцева С.Н., члены Комиссии – заместитель начальника отдела контроля закупок Семенычев Е.К., ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти и рекламы Колосова А.С.,

с участием:

от МДОУ «Детский сад № 125» – "..."(по доверенности);

от ИП "... – ..." (по доверенности),

рассмотрев жалобу ИП "... (**вх. № 1746/23 от 31.10.2023**) на действия (бездействие) заказчика — МДОУ «Детский сад № 125» (извещения № 6762744), в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

в Ярославское Межрегиональное УФАС России поступила жалоба ИП "... (**вх. № 1746/23 от 31.10.2023**) на действия (бездействие) заказчика — МДОУ «Детский сад № 125» (извещение № 6762744).

Обжалуемые действия (бездействие): действия закупочной комиссии

Заказчика, положения закупочной документации.

В жалобе Заявитель отмечает, что Заказчик в извещении установил дополнительное требование к участникам закупки: «отсутствие фактов неисполнения/ненадлежащего исполнения участником закупки обязательств по поставке товаров, выполнению работ, оказанию услуг по договорам, заключенным с Заказчиком, за последние два года, предшествующие дате размещения извещения о закупке». При этом в извещении Заказчиком не установлено, какими документами подтверждается факт неисполнения (жалобы от Заказчиком, решения суда, претензии и т.д.).

Согласно информации, размещенной на электронной торговой площадке ООО «РТС-тендер» (секции РТС маркет/ЗМО) предложение участника № 2 отклонено Заказчиком с пометкой: «Причина несоответствия: описание в протоколе».

Заявитель отмечает, итоговый протокол Заказчиком не размещен на площадке, в связи с чем, Заявитель обратился к Заказчику, который пояснил, что причиной отказа явилось наличие претензии, направленной ранее в адрес ИП "... " Н.Н.

Заявитель полагает, что направление контрагентом по договору претензий и жалоб не может подтверждать факт ненадлежащего исполнения обязательств в силу отсутствия установления достоверности выводов Заказчика, поскольку юридически значимый факт может быть установлен исключительно в судебном порядке.

На заседании Комиссии Заказчик представил документы, запрошенные уведомлением от 02.11.2023 № СО/1368/23, с доводами, изложенными в жалобе не согласился.

Принимая решение, Комиссия исходит из следующего.

Частью 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что по правилам указанной статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или 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.

Комиссия Ярославского Межрегионального УФАС России установила следующее.

24.10.2023 г. МДОУ «Детский сад № 125» посредством электронной торговой площадки ООО «РТС-тендер» разместило извещение о проведении закупки продуктов питания на сумму 535 955,00 рублей (закупка малого объема) (извещение № 6762744).

В Извещении установлено следующее дополнительное требование к участникам закупочной процедуры: «отсутствие фактов неисполнения/ненадлежащего исполнения участником закупки обязательств по поставке товаров, выполнению работ, оказанию услуг по договорам, заключенным с Заказчиком, за последние два года, предшествующие дате размещения извещения о закупке».

Согласно Протоколу о результатах закупки на поставку продукции питания от 27.10.2023 заявка ИП "..." не соответствует извещению, а именно: в извещении установлено дополнительное требование – отсутствие фактов неисполнения/ненадлежащего исполнения участником закупки обязательств по поставке товаров, выполнению работ, оказанию услуг по договорам, заключенным с Заказчиком, за последние два года, предшествующие дате размещения извещения о закупке. К ИП "..." неоднократно предъявлялись претензии по ненадлежащей поставке продуктов питания, нарушений сроков поставки товара и их качеству.

Заказчик на заседании Комиссии антимонопольного органа пояснил, что между МДОУ «Детский сад № 125» и ИП "..." ранее был заключен договор на поставку продуктов питания (бакалея), 30.09.2023 закончил свое действие договор на поставку продуктов питания (овощи) при исполнении которых систематически были нарушены сроки поставки продуктов. В адрес ИП "..." отправлялись претензии (переписка Viber) (Претензия от 16.08.2023 о ненадлежащем какао-порошке), фото некачественного товара и просьбы его заменить на качественные продукты, также неоднократно оформлялись акты выбраковки товара, на имя заведующего регулярно оформлялись служебные записки о замене меню в связи с непоставкой товара.

Комиссия антимонопольного органа установила, что 16.08.2023 Заказчиком на адрес электронной почты ИП "... " была направлена претензия исх. № 01-17/, согласно которой какао-порошок в упаковках по 100 грамм (изготовитель ТЦ «Альвера» г. Балашиха Московской области) не соответствует качественным показателям. В претензии Заказчик указывает на необходимость произвести замену данного продукта на качественный аналог.

На заседании Комиссии Ярославского Межрегионального УФАС России представитель ИП "... " пояснил, что данная претензия, действительно, поступала в адрес Заявителя. Вместе с тем, ИП "... " незамедлительно были устранены указанные Заказчиком нарушения, был поставлен товар надлежащего качества, что подтверждается счетом на оплату № 47746 от 29.08.2023 и счет-фактурой № 46526 от 29.08.2023.

При таких обстоятельствах сторонами зафиксирован факт поставки товара ненадлежащего качества по ранее исполненным индивидуальным предпринимателем договорам.

Таким образом, Комиссия Ярославского Межрегионального УФАС России при имеющихся в распоряжении документов не усматривает необходимых и достаточных оснований для констатации в действиях закупочной комиссии Заказчика – МДОЦ «Детский сад № 125», нарушений действующего законодательства, поскольку последние при рассмотрении заявки ИП "... " руководствовались положениями извещения (правомерность установления требования к участникам закупочной процедуры на момент рассмотрения заявки закупочной комиссией Заказчика не оспорена).

Относительно доводов Заявителя о несоответствии отдельных положений документации требованиям действующего законодательства, Комиссия антимонопольного органа сообщает следующее.

ИП "... " подана жалоба 31 октября 2023 года.

27.10.2023 г. 11:00 – дата и время окончания срока подачи заявок.

ИП "... " подавала заявку на участие в закупке, что свидетельствует о том, что при подаче заявки ИП "... " согласилась со всеми положениями Извещения.

До окончания подачи заявок ИП "... " указанные положения не оспаривала.

Обжалование в антимонопольном органе осуществляется в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, и происходит с учетом особенностей, установленных данной статьей, а также в соответствии с частью 11 статьи 3 Закона о закупках.

Согласно указанной норме, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

Таким образом, из буквального толкования приведенной нормы права следует, что законодателем разделены возможные к оспариванию действия организаторов закупки на совершенные до окончания срока подачи заявок и совершенные после этого срока. При этом действия, совершенные организатором закупки до окончания такого срока, могут быть оспорены в антимонопольном органе лицами вне зависимости от факта подачи ими заявок на участие в закупке.

В свою очередь, действия, совершенные уже на стадии рассмотрения заявок, допустимы к обжалованию исключительно лицами, подавшими заявки на участие в закупке.

Кроме того, из положений части 10 статьи 3 Закона о закупках следует, что для обжалования подобных действий лицо, обращающееся в антимонопольный орган с жалобой, должно доказать нарушение оспариваемыми действиями своих законных прав и интересов либо прав и законных интересов неопределенного круга лиц - потенциальных участников закупки.

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 N 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. Указанное означает недопустимость применения со стороны антимонопольного органа мер публично-правового принуждения на основании жалобы лица, не посчитавшего

необходимым со своей стороны оспорить положения закупочной документации до момента подачи своей заявки на участие в этой закупке, а попытавшегося обойти эти требования и впоследствии стремящегося сорвать закупочную процедуру после отказа ее организатора в допуске такому лицу к участию в этой закупке.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (пункт 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 04.02.2014 N 13004/13, в случаях, если спорные отношения прямо не урегулированы федеральным законом и другими нормативными правовыми актами или соглашением сторон, допускается применение норм права по аналогии согласно статье 6 ГК РФ и части 6 статьи 13 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ).

В настоящем случае процессуальные действия антимонопольного органа в случае подачи жалобы на положения закупочной документации уже после окончания подачи заявок прямо Законом N 223-ФЗ не урегулированы, а потому в настоящем случае допустимо применение аналогии закона, а именно положений части 4 статьи 105 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", согласно которой жалоба на положения документации и (или) извещения о проведении электронных процедур, закрытых электронных процедур может быть подана участником закупки до окончания срока подачи заявок на участие в таких процедурах. По истечении указанных сроков обжалование данных действий (бездействия) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, оператора электронной площадки, оператора специализированной электронной площадки, комиссии по осуществлению закупок осуществляется только в судебном порядке.

Комиссия Ярославского Межрегионального УФАС России пришла к выводу о том, что оспариваемые ИП "..." положения Извещения (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.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

Признать жалобу ИП "..." (**вх. № 1746/23 от 31.10.2023**) на действия (бездействие) заказчика — МДОУ «Детский сад № 125» (извещение № 6762744), необоснованной.

Решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель
Комиссии

С.Н. Охинцева

Члены Комиссии

Е.К. Семенычева

А.С. Колосова