

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-2709/2024 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

05.03.2024

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 открытого конкурса среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 89/ОКЭ-ЦДИ ЦП/24 на право заключения договора выполнения работ по текущему обслуживанию и текущему ремонту ограждений и шумозащитных экранов (закупочная процедура опубликована на официальном сайте <https://223.rts-tender.ru/supplier/auction/Trade/View.aspx?id=2989905&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 требованиями пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

Согласно доводам жалобы Заказчиком неправомерно установлено требование об обязательном предоставлении участником Закупки копий документов, подтверждающих оплату по договору и/или копий платежных поручений об оплате денежных средств по договору в рамках оценки по критерию «Опыт участника».

В обоснование своей позиции Заявитель указывает, что расчетные (платежные) документы подтверждают факт осуществления финансовых операций между контрагентами. При этом само по себе составление и подписание сторонами акта о выполненных работах (оказанных услугах) устанавливает фактическое участие контрагента в исполнении принятых на себя обязательств по договору, что, в свою очередь, свидетельствует о факте выполнения работ (оказания услуг) в соответствии с условиями заключенного договора (если иное не предусмотрено договором).

Таким образом, указанное требование, по мнению Заявителя, не позволяет Заказчику выявить лучшие условия исполнения договора, а также не является подтверждением надлежащего исполнения участником Закупки обязательств по договору и ограничивает конкуренцию.

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 руководствовался нормами Закона о закупках и Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд <.....>, утвержденным советом директоров <.....> от 28.06.2018 в редакции от 28.06.2023 (далее – Положение о закупке).

Комиссией установлено, что 13.02.2024 Заказчик в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 06.03.2022 № 301 «Об основаниях размещения 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 Закупки.

Начальная (максимальная) цена договора: 68 666 218,97 рублей.

Дата подачи заявок: 13.02.2024.

Дата и время окончания подачи заявок: 01.03.2025 в 12:00 (МСК).

Дата подведения итогов: 21.03.2025.

Критерии и порядок оценки и сопоставления конкурсных заявок установлены в Приложении № 1.4 к конкурсной документации.

Пунктом 2.1 Приложения № 1.4 к конкурсной документации установлен следующий порядок оценки по критерию «Опыт участника»:

		Оценивается путем деления стоимости выполненных каждым (j-ым) участником работ по техническому обслуживанию и/или ремонту ограждений и шумозащитных экранов на цену договора без учета НДС по формуле:
--	--	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Опыт участника	Максимальное количество баллов - 20 баллов	$B_j = \frac{Ц_j \text{ опыт}}{Ц \text{ нач. макс}} * 20, \text{ где}$ <p> B_j – количество баллов j-го участника; $Ц_j$ ■ опыт – стоимость выполненных j-ым участником работ по техническому обслуживанию и/или ремонту ограждений и шумозащитных экранов (без учета НДС); $Ц \text{ нач. макс.}$ – цена договора без учета НДС, указанная в техническом задании документации о закупке. 20 – максимально возможное количество баллов. В случае, если стоимость работ равна или больше цены договора (без учета НДС), указанной в техническом задании документации о закупке, то участнику сразу присваивается 20 баллов. </p>
----------------	-----------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Оценка заявок осуществляется на основании технического предложения, иных документов, представленных участником в составе заявки (в том числе в подтверждение соответствия требованиям технического задания, если такие требования установлены конкурсной документацией), иных документов, полученных в соответствии с положениями документации о закупке, а также следующих документов, представляемых участником дополнительно при наличии:

В подтверждение наличия опыта выполненных работ участник предоставляет:

- документ, подготовленный в соответствии с Формой сведений об опыте выполнения работ, представленной в приложении № 1.3 конкурсной документации о наличии требуемого опыта;

и

- акты об выполненных работах;

и

- договоры на выполнение работ (предоставляются все листы договоров со всеми приложениями и дополнительными соглашениями);

- копии документов, подтверждающих правопреемство в случае предоставления в подтверждение опыта договоров, заключаемых иными лицами, не являющимися участниками закупки (договор о правопреемстве организации, передаточный акт и др.);

- копии документов, подтверждающих оплату по договору (выписки из обслуживающего банка по расчетному счету участника закупки, подтверждающие факт поступления денежных средств по договору (этапу

договора) и/или копии платежных поручений об оплате денежных средств по договору, указанному участником в Форме сведений об опыте выполнения работ, представленной в приложении № 1.3 документации о закупке, с отметкой обслуживающего банка об исполнении заверенные печатью банка и подписью уполномоченного сотрудника банка.

Если договор и документы, подтверждающие его исполнение, размещены на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок и являются доступными участникам рынка для ознакомления, участник вправе в Форме сведений об опыте выполнения работ, представленной в приложении № 1.3 конкурсной документации, указать реестровый номер договора единой информационной системы в сфере закупок. При этом в случае, если участником указан реестровый номер договора единой информационной системы в сфере закупок и такой договор и документы, подтверждающие его исполнение, доступны для ознакомления, участник вправе не предоставлять в составе заявки копии договоров на выполнение работ, а также копии документов, подтверждающих исполнение таких договоров (акты о выполнении работ).

Как пояснил Заказчик, установление оспариваемого требования о предоставлении документов, подтверждающих оплату по договорам, представленными участниками закупки в составе своей заявки, обусловлено в первую очередь проявлением <.....> должной осмотрительности при выборе контрагента по результатам закупки.

Также Заказчик отметил, что отсутствие оплаты по договорам будет свидетельствовать, в том числе об отсутствии выполнения работ по договорам, в связи с чем данные договоры будут являться мнимой сделкой, которая в силу части 1 статьи 170 ГК РФ является ничтожной. При этом в соответствии с частью 1 статьи 166 ГК РФ ничтожная сделка является недействительной независимо от признания ее таковой судом.

Кроме того, Заказчик также пояснил, что платежное поручение, как документ, подтверждающий факт оплаты услуг, подтверждает так же и факт принятия оказанных услуг (поставленных товаров, выполненных работ) контрагентом на сумму, указанную в платежном поручении. Иными словами, платежное поручение или выписка по счету, свидетельствуют о бесспорном принятии выполненных обязательств на указанную сумму, в том время как факт выполнения обязательств по договору, подтвержденный только актом выполненных работ/оказанных услуг, в случае недобросовестного поведения участника конкурса, может быть оспорен в судебном порядке.

Таким образом, по мнению Заказчика, установленные требования к перечню документов, которые необходимо предоставить в составе заявки для оценки по критерию «Опыт участника», позволяют Заказчику исключить налоговые, репутационные, экономические риски при заключении договора.

Вместе с тем Комиссия считает необходимым отметить следующее.

Платежное поручение - это расчетный (платежный) документ, содержащий распоряжение владельца счета (плательщика) обслуживающему его банку перевести определенную денежную сумму на счет получателя средств, открытый в этом или другом банке (по смыслу норм пункта 1 статьи 863 Гражданского кодекса

Российской Федерации (далее — ГК РФ), пункта 5.1 Положения Банка России от 29.06.2021 № 762-П «О правилах осуществления перевода денежных средств».

В силу положений гражданского законодательства Российской Федерации для зачета необходимо и достаточно заявления одной стороны. При этом для прекращения обязательств заявление о зачете должно быть доставлено соответствующей стороне или считаться доставленным по правилам статьи 165.1 ГК РФ.

Также Комиссия отмечает, что гражданско-правовая природа зачета встречного однородного требования, как и надлежащее исполнение, представляет собой основание для прекращения обязательства, то есть влечет те же последствия, что и исполнение обязательств стороной по договору.

Вместе с тем оспариваемое требование закупочной документации ставит участников Закупки в неравное положение, поскольку участники Закупки, имеющие опыт оказания услуг в рамках договоров, обязательства по которым исполнены посредством взаимозачета и у исполнителя по договорам отсутствуют документы, подтверждающие оплату, не могут предоставить сведения о таких договорах для целей оценки по показателю «Опыт участника».

В свою очередь, в соответствии действующим законодательством (статья 220 Налогового Кодекса Российской Федерации, Положение Банка России от 29.06.2021 № 762-П «О правилах осуществления перевода денежных средств», статья 863 Гражданского кодекса Российской Федерации) платежные поручения, квитанции к приходным ордерам, банковские выписки о перечислении денежных средств со счета покупателя на счет продавца, товарные и кассовые чеки и другие документы относятся к расчетным (платежным) документам.

Исходя из вышеуказанных положений действующего законодательства следует, что расчетные (платежные) документы подтверждают факт осуществления финансовых операций между контрагентами.

При этом Комиссия отмечает, что само по себе составление и подписание сторонами акта оказанных услуг устанавливает фактическое участие контрагента в исполнении принятых на себя обязательств по договору, что, в свою очередь, уже свидетельствует о факте оказания услуг в соответствии с условиями заключенного договора (если иное не предусмотрено договором).

Оценка заявок участников закупки является прямым механизмом определения победителя в закупочной процедуре.

Требование о предоставлении платежных документов, заверенных банком, вводит участников закупки в заблуждение, поскольку отсутствие оплаты работ, заявленных в составе опыта, не может являться основанием для не включения данных работ в состав опыта, так как факт выполнения работ может подтверждаться актами выполненных работ.

Вместе с тем оплата выполненных работ по условиям договора в подтверждение вышеуказанного опыта может быть установлена в иной срок после даты приема работ.

Соответственно, работы могут быть выполнены и приняты до даты окончания

подачи заявки и оплачены в соответствии с условиями договора после даты окончания подачи заявки.

Следовательно, в данной ситуации не представляется возможным сделать вывод о том, что опыт у участника закупки отсутствует.

Кроме того, предоставление участниками закупки по показателю «Опыт участника» документов, подтверждающих оплату по договорам, зависит от волеизъявления третьих лиц (например, отзыв у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций, что не позволяет предоставить документ, подтверждающий оплату, неисполнение обязательства по оплате товаров, работ, услуг со стороны заказчика), и влияет на порядок оценки заявок участников закупки, что не позволяет выявить лучшие условия исполнения договора и объективно оценить и сопоставить заявки участников закупки.

Таким образом, Комиссия, изучив положения закупочной документации, пришла к выводу, что вышеуказанное требование не позволяют Заказчику выявить лучшие условия исполнения договора, а также не является подтверждением надлежащего исполнения участником Закупки обязательств по договору.

Заявитель, как более слабая сторона, не должен претерпевать негативные последствия, обусловленные действиями Заказчика, в данном случае выразившиеся в установлении излишних требований в закупочной документации.

Указанная позиция подтверждена решениями Арбитражного суда г. Москвы по делам №№ А40-14259/2023, А40-29999/2023, А40-168526/2022.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что действия Заказчика, установившего ненадлежащий порядок оценки заявок участников закупки по критерию «Опыт участника», нарушают пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу об обоснованности доводов жалобы.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу <.....> на действия <.....> при проведении Закупки обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении допущенного нарушения.

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