

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-5404/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

18.04.2022

г. Москва

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

Председательствующего Комиссии:

членов Комиссии:

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей от ООО «Телекомстройпроект+», АО «ГППП «Гранит»,

рассмотрев жалобу ООО «Телекомстройпроект+» (далее также - Заявитель) на действия АО «ГППП «Гранит» (далее также - Заказчик) при проведении конкурса на право заключения договора на выполнение комплекса работ по проектированию и капитальному ремонту здания склада (реестровый № 32211150107, далее — Закупка) (далее - Жалоба),

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, оператора электронной площадки, закупочной 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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, закупочной 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 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, Заявитель был признан победителем Закупки. В процессе преддоговорных переговоров по средствам электронной почты были согласованы проект договора и банковская гарантия.

Заявитель отмечает, что им был подписан договор на бумаге и передан в канцелярию заказчика 30.03.2022, тогда же на электронную почту заказчика было направлено письмо с банковской гарантией и подписанный ЭЦП договор.

В пункте 2.1.1. Цена Договора включает в себя, Заявитель указал следующие данные:

- стоимость ПИР 2 000 000 (Два миллиона) рублей 00 копеек, в том числе НДС (20%);

- стоимость СМР 20 019 238 (Двадцать миллионов девятнадцать тысяч двести тридцать восемь) рублей 39 копеек, в том числе НДС (20%)».

Вместе с тем, после отправки договора на электронную почту и подписание его на бумаге, на электронной почте Заявитель увидел уведомление, согласно которому заказчик направил договор на согласование посредством электронной торговой площадки.

Открыв редакцию договора на электронной торговой площадке, Заявитель увидел отличия в части оплаты за выполненные работы, что в свою очередь является существенным условием выполнения работ.

Отличия проекта договора заключались в том, что Заказчик в пункте 2.1.1. Цена Договора включает в себя, указал следующие данные:

- стоимость ПИР 711 810 (Семьсот одиннадцать тысяч восемьсот десять) рублей 10 копеек, в том числе НДС (20%);

- стоимость СМР 21 307 428 (Двадцать один миллион триста семь тысяч четыреста двадцать восемь) рублей 29 копеек, в том числе НДС (20%)».

Таким образом, по мнению Заявителя заказчик вынуждает своими незаконными действиями работать в убыток.

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.

Комиссией установлено, что 18.02.2022 Заказчик на сайте электронной торговой площадки, а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС), разместил информацию о проведении конкурса на право заключения договора на выполнение комплекса работ по проектированию и капитальному ремонту здания склада (реестровый № 32211150107) (далее – конкурс, процедура).

Начальная цена контракта: 22 019 238, 39 рублей.

В соответствии с Протоколом подведения итогов 32211150107-01 от 14.03.2022 победителем конкурса признано ООО «Телекомстройпроект+» (номер заявки 330853).

Комиссия приняла решение признать процедуру закупки несостоявшейся (до окончания срока подачи заявок подана одна заявка на участие в процедуре закупки).

Заключить с Участником № 1 договор по цене 22 019 238,39 руб. (двадцать

два миллиона девятнадцать тысяч двести тридцать восемь рублей 39 копеек), в том числе НДС.

Протокол подведения итогов 32211150107-01 размещен в ЕИС и на ЭП.

Согласно пункту 19.2. конкурсной документации, Заказчик в течение 5 рабочих дней со дня публикации итогового протокола в ЕИС передает победителю конкурса проект договора, который составляется путем включения условий исполнения договора, предложенных победителем конкурса в заявке на участие в конкурсе, в проект договора, прилагаемый к документации.

Пунктом 19.3 конкурсной документации установлено, что Договор заключается на условиях, указанных в заявке, поданной участником конкурса, с которым заключается договор, и в документации. При заключении договора цена такого договора не может превышать начальную (максимальную) цену договора, указанную в извещении о проведении конкурса.

В пункте 19.4. конкурсной документации установлено, что Договор заключается в редакции, соответствующей редакции проекта договора, приложенного к документации, с включением в него условий, которые отсутствовали в проекте договора и в соответствии с требованиями документации были предложены участником конкурса, с которым заключается договор.

Согласно пункту 19.5. Победитель конкурса обязан подписать договор со своей стороны в течение 5 рабочих дней с момента получения от Заказчика проекта договора и представить все подписанные экземпляры договора Заказчику.

В соответствии с пунктом 19.6. конкурсной документации, в случае если победитель конкурса в срок, указанный в пункте 19.5. документации, не предоставил Заказчику подписанные экземпляры договора, победитель конкурса признается уклонившимся от заключения договора.

Разделом 3 конкурсной документации установлены формы документов в составе заявки на участие в конкурсе.

В вышеуказанном разделе имеется Форма № 1. Фирменный бланк участника конкурса, технико-коммерческое предложение участника конкурса.

Пункт 2 технико-коммерческого предложения участника конкурса включает в себя:

2. Мы согласны выполнить комплекс работ по проектированию и

капитальному ремонту здания склада в соответствии с требованиями документации и на следующих условиях:

№	Наименование показателя	Единица измерения	Значение (цифрами и прописью)	Примечание
1.	Цена договора. Стоимость проектно-изыскательских работ. Стоимость строительно-монтажных работ.	Рубль		<i>Указать общую цену договора с разбивкой по видам работ</i>
2.	Квалификация участника конкурса	Есть/нет		

Комиссия отмечает, что учитывая вышеприведенную информацию, Заявитель в технико-коммерческом предложении был обязан дать предложения не только о цене договора в целом, но и о стоимости проектно-изыскательских и строительно-монтажных работ по отдельности.

Указанная возможность Заявителя прямо предусмотрена в столбце «Примечания» таблицы п. 2 формы № 1 раздела 3 «Формы документов в составе заявки на участие в конкурсе» документации.

Проанализировав и исследовав заявку заявителя, Комиссия установила, что в технико-коммерческое предложение указано следующее:

2. Мы согласны выполнить комплекс работ по проектированию и капитальному ремонту здания склада в соответствии с требованиями документации и на следующих условиях:

№	Наименование показателя	Единица измерения	Значение (цифрами и прописью)	Примечание
	Цена договора. Стоимость проектно-изыскательских работ.	Рубль	22 019 238 (Двадцать два миллиона девятнадцать тысяч двести тридцать	22 019 238 (Двадцать два миллиона девятнадцать тысяч двести тридцать

1.	Стоимость строительно- монтажных работ.		восемь) рублей 39 копеек, в том числе НДС (20%) в размере 3 669 873 (Три миллиона шестьсот шестьдесят девять тысяч восемьсот семьдесят три) рубля 07 копеек	восемь) рублей 39 копеек, в том числе НДС (20%) в размере 3 669 873 (Три миллиона шестьсот шестьдесят девять тысяч восемьсот семьдесят три) рубля 07 копеек
2.	Квалификация участника конкурса	Есть/нет	Есть	

Таким образом можно увидеть, что в составе заявки Заявителем было дано предложение только о цене договора, включающей в себя стоимость всех работ, без разбивки на проектно-изыскательские и строительно-монтажные работы по отдельности.

Согласно пункту 17.3. конкурсной Документации, участник закупки не допускается Единой комиссией к участию в конкурсе в случаях:

2) несоответствия заявки участника закупки требованиям, установленным в документации, в том числе:

– не предоставления документов и сведений, указанных в документации, в том числе необходимых для обеспечения экономической безопасности и проявления должной осмотрительности при проверке контрагентов;

– не предоставления в составе заявки информации, обосновывающей предлагаемую участником закупки цену договора (в случае установления Заказчиком в документации антидемпинговых мер);

– нарушения требований документации о закупке к содержанию, форме и оформлению заявки;

Учитывая, что форма заявки содержала требование об указании общей цены договора с разбивкой по видам работ, а заявка была предоставлена с нарушением требования документации о закупке к содержанию, форме и оформлению заявки, следовательно заявка подана не по форме.

Из изложенного следует, что заявка должна была быть отклонена, однако Заявитель был допущен до участия в конкурсе, его заявка была единственной и он был признан Победителем.

Как следует из материалов дела, на стадии заключения договора Заявитель инициировал согласование условий договора, предложения по которым не были даны им в составе заявки, а именно условия договора о порядке расчетов, касающиеся поэтапной, в пределах цены договора, оплаты выполняемых работ (п.п. 2.1.1, 2.3 договора).

Проектом договора, входящим в состав закупочной документации, предусматривалась отдельная оплата проектно-изыскательских и строительно-монтажных работ.

Вместе с тем, обязанность Заявителя указать условия поэтапной оплаты были возможны только на стадии подачи заявки.

Заявителем предложения по согласованию условий договора о порядке расчетов были представлены после подписания итогового протокола, путем внесения в направленный в его адрес Заказчиком на подписание проект договора соответствующих изменений в части определения стоимости отдельных этапов работ.

Между тем Заявитель не был вправе на стадии заключения договора вносить в него условия, не содержащиеся в документации о закупке и не предложенные им в составе заявки, поскольку эти действия не соответствуют положениям Закона о закупках, Положению о закупке АО «ГППП «Гранит» и закупочной документации.

Согласно части 29 статьи 3.4 Закона о закупках договор по результатам конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства заключается на условиях, которые предусмотрены проектом договора, документацией о конкурентной закупке, извещением об осуществлении конкурентной закупки и заявкой участника такой закупки.

Указанному законоположению соответствует пункт 7.8.2 Положения о закупке

Заказчика, в силу которого по результатам проведения конкурса договор заключается на условиях, указанных в заявке, поданной участником конкурса, с которым заключается, и в конкурсной документации.

При этом согласно пункту 7.8.3 Положения о закупке АО «ГППП «Гранит» договор заключается в редакции проекта договора, приложенного к конкурсной документации, с включением в него только тех

отсутствующих условий, которые в соответствии с конкурсной документацией были предложены участником конкурса.

В соответствии с пунктом 19.2, 19.3 конкурсной документации также указано, что договор составляется путем включения условий исполнения договора, предложенных победителем конкурса в заявке на участие в конкурсе, в проект договора, прилагаемый к документации. Договор заключается на условиях, указанных в поданной участником заявке и в документации.

Как было указано выше, в соответствии с закупочной документацией предложения об определении стоимости отдельных этапов Заявитель обязан был представить только на стадии подачи заявок на участие в конкурсе, однако данную разбивку заявитель не указал.

Следовательно, поскольку предложения по данным условиям договора Заявителем представлены не были, то он, таким образом, при подаче заявки выразил согласие исполнить договор без условия о поэтапной оплате.

Соответственно, Заявитель не правомерно требует поэтапную оплату уже после подачи им заявки и признания Победителем.

Заявление о необходимости достижения соглашения относительно условий по определению стоимости отдельных этапов работ в установленные закупочной процедурой форме и сроки Заявителем сделано не было.

Следует отметить, что гражданское законодательство прямо допускает отсутствие в договоре подряда условий об оплате отдельных этапов работ. Согласно ст. 711 ГК РФ, если договором подряда не предусмотрена предварительная оплата выполненной работы или отдельных ее этапов, заказчик обязан уплатить подрядчику обусловленную цену после окончательной сдачи результатов работы при условии, что работа выполнена надлежащим образом и в согласованный срок.

Кроме того, в соответствии с пунктом 12.4 Положения о закупке Заказчик при заключении и исполнении договора допускается изменение его условий на более выгодные для Заказчика.

Учитывая вышеуказанный пункт Положения о закупках, Заказчик в целях улучшения предложения Заявителя, которое изначально не содержало условия поэтапной оплаты, внес изменения в данной части, но на более выгодные для Заказчика.

Представитель Заказчика на заседании Комиссии пояснил, что

предложения Заявителя на стадии заключения договора об определении стоимости проектно-изыскательских работ в размере 2 000 000,00 рублей для Заказчика не только не выгодны, а по его собственным расчетам свидетельствуют о существенном завышении цены для данного вида работ, поскольку согласно расчету службы капитального строительства Заказчика стоимость данных работ не превышает 800 000,00 руб.

Заказчик на заседании Комиссии предоставил письмо от 28.03.2022, согласно которому от Заявителя в адрес Заказчика поступило уведомление с информацией об удорожании материалов, которое фактически делает невозможным выполнение Работ Заявителем, и с предложением рассмотреть вариант не заключать договор по форс-мажорным обстоятельствам.

Заказчик также отметил, учитывая поступление данного письма, у Заказчика возникли обоснованные опасения о возможном невыполнении Заявителем своих обязательств по строительно-монтажным работам после получения денежных средств в предложенном Заявителем размере за проектно-изыскательские работы.

Согласно пункту 12.5 Положения о закупке АО «ГППП «Гранит» при заключении договора изменение участником закупки условий договора на условия, которые не предусмотрены проектом договора, документацией о закупке, может являться основанием для признания участника закупки уклонившимся от заключения договора.

Учитывая изложенное, Заказчик предложил Заявителю установить в договоре стоимость проектно-изыскательских работ, определенной на основе его расчетов, направив 29.03.2022 в электронной форме договор на электронной площадке для подписания Заявителем, а также направив 2 подписанных Заказчиком экземпляра договора в письменной форме (исх. от 30.03.2022 № 97/4903).

Так Заказчик в проекте договора в пункте 2.1.1. Цена Договора включает в себя, указал следующую стоимость:

- стоимость ПИР 711 810 (Семьсот одиннадцать тысяч восемьсот десять) рублей 10 копеек, в том числе НДС (20%);
- стоимость СМР 21 307 428 (Двадцать один миллион триста семь тысяч четыреста двадцать восемь) рублей 29 копеек, в том числе НДС (20%)».

Однако данное предложение Заявителем было отклонено.

В соответствии с частью 28 статьи 3.4 Закона о закупках в случае наличия разногласий по проекту договора, направленному заказчиком,

участник такой закупки составляет протокол разногласий с указанием замечаний к положениям проекта договора, не соответствующим извещению, документации о конкурентной закупке и своей заявке, с указанием соответствующих положений данных документов. Заказчик рассматривает протокол разногласий и направляет участнику такой закупки доработанный проект договора либо повторно направляет проект договора с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания.

Как было установлено на заседании Комиссии, предусмотренный Законом о закупках порядок оформления разногласий и их урегулирования Заявителем соблюден не был, мотивированный протокол разногласий в адрес Заказчика не поступал.

В силу п. 2 ст. 445 ГК РФ в случаях, когда в соответствии с настоящим Кодексом или иными законами заключение договора обязательно для стороны, направившей оферту (проект договора), и ей будет направлен протокол разногласий к проекту договора, эта сторона обязана известить другую сторону о принятии договора в ее редакции либо об отклонении протокола разногласий.

При отклонении протокола разногласий либо неполучении извещения о результатах его рассмотрения сторона, направившая протокол разногласий, вправе передать разногласия, возникшие при заключении договора, на рассмотрение суда (абз. 2 п. 2 ст. 445 ГК РФ).

На основании изложенного, Комиссия пришла к выводу, что Заказчик внеся свои изменения в части поэтапной оплаты в размере 711 810 (Семьсот одиннадцать тысяч восемьсот десять) рублей 10 копеек, в том числе НДС (20%), улучшил положение Заявителя. Как отмечалось ранее, документация содержала требование об указании общей цены договора с разбивкой по видам работ и Заявитель подавая заявку на участие был ознакомлен с данным требованием, при этом разбивку по видам работ не указал. Стоит учитывать, что при подаче своей заявки Заявитель выразил согласие исполнить договор без условия о поэтапной оплате, то есть выразил согласие на получение денежных средств в полном объеме только после выполнения всех работ. Таким образом предложение Заказчика направленное Заявителю не нарушают его права и законные интересы, а наоборот улучшают условия Заявителя предложенные изначально.

Более того, Комиссия отмечает, что сумма договора в обоих случаях оставалась неизменной, но при этом Заявителю была дана возможность получать денежные средства посредством поэтапной оплаты.

При этом также, как было установлено на Комиссии, Заявитель подписал со своей стороны оба варианта проекта договора и загрузил их на электронную площадку.

Стоит отметить, что Заявитель не привел нормативного обоснования своих доводов со ссылкой на документацию Заказчика или нормы Закона о закупках.

Таким образом, довод Заявителя не нашел документального подтверждения действительного (а не мнимого) нарушения прав Заявителя, поскольку достаточных и достоверных доказательств тому представлено не было, а сами доводы являются субъективной оценкой Общества.

Доказательств обратного Заявителем не представлено, а Комиссией не установлено.

В связи с изложенным, доводы Заявителя, изложенные в жалобе опровергаются фактическими обстоятельствами дела.

Комиссия отмечает, что Заявитель конклюдентно согласился (часть 1 статьи 8 ГК РФ) на все условия Аукционной документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке, а равно участник несет риск наступления неблагоприятных для участника последствий, связанных с несоблюдением требований Закупочной документации и законодательства Российской Федерации.

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 Организатора торгов 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 статьи 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 в указанной части.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Телекомстройпроект+» (ОГРН: 1085543063231; ИНН: 5528203030) на действия АО «ГППП «Гранит» (ОГРН: 1027731005323; ИНН: 7731263174) необоснованной.

2. Снять ограничения на размещение Торгов, наложенные письмами Московского УФАС России от 06.04.2022 № НП/18895/22, от 13.04.2022 № НП/20344/22.

Настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.