

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-1346/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

10.02.2023 г. Москва

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

Председательствующего:

«...»;

членов Комиссии:

«...»;

«...»;

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей, АО «ТД РЖД» от имени АО «ВНИИЖТ», ОАО «РЖД», АО «Комита»;

в отсутствие представителей ООО ЧОО «Родина», уведомленных надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 09.02.2023 № НП/6011/23;

рассмотрев жалобу ООО ЧОО «Родина» (далее - Заявитель) на действия АО «ТД РЖД» от имени АО «ВНИИЖТ» при проведении открытого конкурса в электронной форме № ТД-820/22 на право заключения договора на оказание услуг по охране объектов АО «ВНИИЖТ» - Москва-3, Свиблово, ЭК Щербинка (реестровый № 32211888969, 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.

Рассмотрение жалобы проводилось в дистанционном режиме посредством видеоконференцсвязи. Инструкция по подключению и использованию системы TrueConf размещена на официальном сайте Московского УФАС России по ссылке: <https://moscow.fas.gov.ru/page/17962>.

Заявлений о невозможности подключения к сеансу, а также возражений относительно рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи от Заявителя, которому направлялось уведомление о принятии жалобы к рассмотрению, в Управление не поступало.

Таким образом, учитывая, что указанное лицо надлежащим образом извещено о дате, времени и способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в отсутствие представителей Заявителя.

Согласно части 16 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, рассмотрение жалобы по существу осуществляется комиссией антимонопольного органа. Неявка лиц, надлежащим образом уведомленных (уведомленных посредством направления антимонопольным органом уведомления, предусмотренного частью 11 настоящей статьи) о времени и месте рассмотрения жалобы по существу, не является препятствием для такого рассмотрения.

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 установленных 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, нарушение со стороны Заказчика выразилось в неправомерном отклонении заявки Заявителя от дальнейшего участия в закупке.

В соответствии с протоколом № ТД-820/22 рассмотрения и оценки конкурсных заявок, поступивших для участия в открытом конкурсе в электронной форме № ТД-820/22 на право заключения договора на оказание услуг по охране объектов АО «ВНИИЖТ» - Москва-3, Свиблово, ЭК Щербинка от 18.01.2023 заявка на участие в конкурсе № ТД-820/22 отклоняется и в допуске к участию в конкурсе № ТД-820/22 отказано следующему участнику: участник с номером заявки 3 (Заявитель) на основании пункта 3.6.5 конкурсной документации, в связи с представлением документов в составе заявки участника, содержащих недостоверную информацию, а именно:

- в представленной участником в составе конкурсной заявки Форме сведений об опыте оказания услуг (ООО ЧОО «РОДИНА»), участник в графах «Наличие жалоб, претензий, исковых заявлений, других документов со стороны контрагента и/или третьих лиц в связи с ненадлежащим исполнением участником обязательств по договору» и «Сведения об обоснованности и удовлетворении участником требований контрагента и/или третьих лиц по итогам рассмотрения жалоб претензий, исковых заявлений, других документов» указал информацию об отсутствии таких сведений, при этом по договору № 3336574 от 27.01.2020 (в совокупности с договором № 3333505 от 15.01.2020, оба указанных договора представлены в качестве подтверждения опыта), заключенному с ПАО «Ростелеком», участнику выставлена претензия от 15.07.2020 №04/05/7644/20 о взыскании штрафа, которая в соответствии с информацией, представленной в решении Арбитражного суда Ставропольского края от 19.11.2021 по делу № А63-10241/2021, частично удовлетворена (у заказчика, по мнению суда, имелись основания для начисления штрафа и для уменьшения на сумму штрафа сумм, подлежащих выплате исполнителю);

- в представленной участником в составе заявки Форме сведений о наличии квалифицированного персонала (ООО ЧОО «ФИШТ») в подтверждение наличия указанного персонала под номером «...», также представлена форма отчета СЗВ-М (ООО ЧОО «ФИШТ») от 01.12.2022, в которой под номером «...» указан в качестве застрахованного лица, при этом в соответствии с информацией, предоставленной Фондом пенсионного и социального страхования Российской Федерации по Республике Адыгея (далее – пенсионный фонд) (письмо от «...») следует, что направленные на проверку сведения о застрахованных лицах соответствуют сведениям, направленным ООО ЧОО «ФИШТ» 01.12.2022, при этом 09.12.2022 ООО ЧОО «ФИШТ» в пенсионный фонд направлена иная информация (отменяющая форма) на одно застрахованное лицо «...», что свидетельствует о недостоверности сведений о наличии квалифицированного персонала (завышении количества персонала относительно фактического значения) на момент подачи заявки (заявка подана участником 11.12.2022).

При этом Заявитель указывает, что по первому основанию отклонения Заказчик неверно оценил фактические обстоятельства по гражданскому делу № А63-10241/2021, то есть, по мнению Заявителя, решение суда по указанному делу подтверждает надлежащее исполнение обязанностей по договору в части предоставления документов, но предметом спора являлось причинно-следственная связь между сроками исполнения отдельных положений договора и применяемыми санкциями.

Относительно второго основания отклонения Заявитель отмечает, что положения закупочной документации Заказчика не предусматривают возможности для внесения изменений в состав заявки участника, следовательно, изменение состава квалифицированного персонала без наличия возможности изменить документацию в составе заявки участника не может быть оценено как недостоверная информация.

Таким образом, Заявитель указывает, что Заказчику надлежало произвести оценку заявки без учета вышеуказанной информации в силу пункта 3.6.37 порядка проведения оспариваемой Закупки.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, истребованные антимонопольным органом.

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.

Согласно части 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.

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.

При проведении Закупки Заказчик руководствовался нормами Закона о закупках и Положения о закупке товаров, работ, услуг АО «ТД РЖД», утвержденного решением совета директоров АО «ТД РЖД» (протокол от 02.09.2022 № 9-2022) (далее – Положение о закупке).

В силу части 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.

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 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 о закупке. 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.

Комиссией установлено, что 25.11.2022 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> размещено извещение № 32211888969 о проведении открытого конкурса в электронной форме № ТД-820/22 на право заключения договора на оказание услуг по охране объектов АО «ВНИИЖТ» - Москва-3, Свиблово, ЭК Щербинка.

1. Относительно отклонения за непредоставление сведений о наличии жалоб, претензий, исковых заявлений, других документов со стороны контрагента и/или третьих лиц в связи с ненадлежащим исполнением участником обязательств по договору Комиссия установила следующее.

Пунктом 3.6.10 закупочной документации установлено, что Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в заявках участников, путем получения сведений из любых официальных источников, использование которых не противоречит законодательству Российской Федерации, в том числе официальных сайтов государственных органов и организаций в сети Интернет.

В соответствии с представленными сведениями об опыте оказания услуг ООО ЧОО «РОДИНА» указана следующая информация:

ГОД	Реквизиты договора	Контрагент (с указанием филиала, подразделения которого выступает от имени юридического лица)	Срок действия договора (момент вступления в силу, срок действия, дата окончательного исполнения)	Предмет договора (указываются только договоры о требуемом опыте)	Сумма договора (в руб., без учета НДС и с учетом НДС с указанием стоимости в год либо иной отчетный период)	Стоимость поставленного товара, выполненных работ, оказанных услуг на основании надлежащим образом оформленных накладных о поставке товаров, актов выполненных работ, оказанных услуг (в руб., без учета НДС с указанием стоимости по каждому акту (накладной)	Наличие жалоб, претензий, исковых заявлений, других документов со стороны контрагента и/или третьих лиц в связи с ненадлежащим исполнением обязательств по договору	Сведения об обоснованности и удовлетворении участником требований контрагента и/или третьих лиц по итогам рассмотрения жалоб претензий, исковых заявлений, других документов

Опыт фактически оказанных услуг по охране объектов (в том числе транспортной инфраструктуры железнодорожного транспорта)

(к оценке принимаются только договоры на оказание услуг по охране объектов, в том числе транспортной инфраструктуры железнодорожного транспорта, заключенные в соответствии Федеральными законами № 44-ФЗ и № 223-ФЗ)

Комиссия установила, что определением Арбитражного суда Ставропольского края от 07.07.2021 было возбуждено производство по делу № А63-10241/2021 по исковому заявлению ООО ЧОО «Родина» к ПАО «Ростелеком» о взыскании задолженности по договору оказания услуг от 27.01.2020 № 3336574 в размере 511 766,22 руб.

Решением суда от 19.11.2021 исковые требования были удовлетворены частично, поскольку суд решил взыскать с ПАО «Ростелеком» в пользу ООО ЧОО «Родина» сумму основного долга в размере 464 539,55 руб., вместо заявленной к взысканию суммы основного долга в размере 511 766,22 руб.

Основанием для частичного удовлетворения исковых требований послужил факт ненадлежащего исполнения принятых на себя обязательств со стороны ООО ЧОО «Родина» по договору оказания услуг от 27.01.2020 № 3336574 и, как следствие, удержание со стороны ПАО «Ростелеком» денежных средств в размере 511 766,22 руб. в счет оплаты штрафа.

Суд прямо указывает в решении, что «в п. 10.4 договора стороны согласовали условие о праве заказчика взыскать с исполнителя штраф в размере 511 766,22 руб. (1% от цены договора) в случае выявления недостоверности заверения, предусмотренного в п. 10.1. договора, под которым понимается одно или совокупность следующих обстоятельств: - отсутствие у исполнителя квалифицированного персонала на момент подписания договора;

- непредставление исполнителем письменного подтверждения о наличии квалифицированного персонала в течение 10 календарных дней с даты получения запроса заказчика;

- выявление иных оснований, которые явным образом свидетельствуют о недостоверности наличия квалифицированного персонала.

В силу подп. 10.4.2. договора непредставление исполнителем письменного подтверждения о наличии квалифицированного персонала в течении 10 календарных дней с даты получения соответствующего запроса, является основанием для взыскания договорного штрафа в размере 1% от цены договора, равного 511 766,22 руб. (п. 10.4 договора).

Из материалов дела судом установлено, и истцом не оспаривается, что необходимое подтверждение о заверении об обстоятельствах по запросам заказчика № 04/05/5957-20 от 21.05.2020, № 04/05/6995/20 от 16.06.2020 было направлено исполнителем заказчику 15.07.2020 с нарушением сроков, установленных договором.

Учитывая изложенное, у заказчика, по мнению суда, имелись основания для начисления исполнителю штрафа, предусмотренного п. 10.4 договора и для уменьшения на сумму штрафа сумм, подлежащих выплате исполнителю».

Таким образом, Комиссия отмечает, что факт ненадлежащего исполнения принятых на себя обязательств со стороны ООО ЧОО «Родина» по договору оказания услуг от 27.01.2020 № 3336574 установлен вступившим в законную силу решением Арбитражного суда Ставропольского края от 07.07.2021 по делу № А63-10241/2021.

Между тем, Комиссия вновь указывает, что частью 1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- 3) 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;
- 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Также в соответствии с пунктом 3.6.5 закупочной документации в случае установления недостоверности информации, содержащейся в документах, представленных участником в составе заявки, заказчик обязан отстранить такого участника конкурса на любом этапе проведения конкурса.

2. Относительно отклонения ввиду невозможности внесения изменений в состав заявки участника Комиссия отмечает следующее.

Отдельно Комиссия считает необходимым отметить, что фактически Заявитель не оспаривает наличие в своей заявке недостоверной информации в отношении заявленного персонала, довод сводится исключительно к невозможности изменить состав заявки.

При этом в соответствии с частью 11 статьи 3.2. Закона о закупках участник конкурентной закупки вправе подать только одну заявку на участие в такой закупке в отношении каждого предмета закупки (лота) в любое время с момента размещения извещения о ее проведении до предусмотренных документацией о закупке даты и времени окончания срока подачи заявок на участие в такой закупке. Участник конкурентной закупки вправе изменить или отозвать свою заявку до истечения срока подачи заявок. Заявка на участие в такой закупке является измененной или отозванной, если изменение осуществлено или уведомление об отзыве заявки получено заказчиком до истечения срока подачи заявок на участие в такой закупке.

Также согласно пункту 281 Положения о закупках участник вправе изменить или отозвать свою заявку до истечения срока подачи заявок с учетом требований Положения о закупках. В этом случае участник не утрачивает право на предоставленное обеспечение заявки, если иное не предусмотрено документацией о конкурентной закупке. Изменение заявки или уведомление о ее отзыве является действительным, если изменение осуществлено или уведомление получено заказчиком до истечения срока подачи заявок на участие в такой закупке. В случае изменения заявки датой подачи заявки на участие в конкурентной закупке считается дата подачи последних изменений.

Комиссия обращает внимание, что в соответствии с пунктом 3.15.1 закупочной документации участник вправе изменить или отозвать поданную заявку в любое время до истечения срока подачи заявок, не утрачивая права на обеспечение заявки.

Таким образом Комиссия приходит к выводу, что Законом о закупках, Положением о закупках, а также закупочной документацией участнику Закупки предоставлено право изменить или отозвать свою заявку до истечения срока подачи заявок.

Вместе с тем Заявителем не представлено каких-либо документов, подтверждающих его позицию, а Комиссией не установлено.

В рассматриваемом случае действительных доказательств, подтверждающих нарушение прав Заявителя, Заявителем Комиссии не представлено.

Относительно довода Заявителя, что Заказчику следовало запросить разъяснения по заявке Заявителя и в дальнейшем произвести ее оценку Комиссия считает необходимым отметить, что в соответствии с пунктом 3.6.8 закупочной документации Заказчик вправе до подведения итогов конкурса в письменной форме запросить у участников конкурса информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в документации о закупке. При этом не допускается создание преимущественных условий одному или нескольким участникам закупки, в том числе изменение и (или) дополнение заявок участников. В ходе рассмотрения заявок Заказчик вправе потребовать от участников закупки разъяснения положений заявок. Запрос информации осуществляется в обязательном порядке при необходимости уточнения информации, содержащейся в заявке участника. Ответ от участника конкурса, полученный после даты, указанной в запросе, не подлежит рассмотрению.

Согласно пункту 3.6.9. Конкурсной документации Заказчик вправе до подведения итогов конкурса в письменной форме запросить у государственных и иных учреждений, юридических и физических лиц информацию и документы, необходимые для подтверждения достоверности сведений, представленных в составе заявки, а также для подтверждения соответствия участника, предлагаемых им товаров, работ, услуг, требованиям документации о закупке.

То есть, Комиссия отмечает, что Заказчику предоставлено право, а не обязанность потребовать от участников Закупки разъяснений положений заявок.

Также Комиссия обращает внимание, что в соответствии с пунктом 3.6.13. закупочной документации по результатам рассмотрения заявок Заказчик принимает решение о допуске (отказе в допуске) участника конкурса к участию в конкурсе.

Согласно пункту 3.6.27 закупочной документации результаты рассмотрения заявки зависят от проверки всех данных, представленных участником, а также иных сведений, имеющих в распоряжении заказчика.

Пунктом 3.6.32 закупочной документации установлено, что оценка заявок осуществляется по критериям и в порядке, указанным в приложении № 1.4 документации о закупке, на основании технического предложения, иных документов, представленных в соответствии с требованиями документации о закупке, а также документов, перечисленных в приложении № 1.4 документации о закупке.

Вместе с тем заявка Заявителя отклонена на этапе рассмотрения по причине предоставления недостоверных сведений, что исключает её дальнейшую оценку.

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 жалобы по указанным доводам и не усматривает в

действиях Заказчика нарушений Закона о закупках и положений закупочной документации при проведении Закупки.

Комиссия также отмечает, что Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителем ни в административном, ни в судебном порядке.

В связи с вышеизложенным, Комиссия считает решение закупочной комиссии Заказчика об отклонении заявки Заявителя правомерным, принятым в соответствии с требованиями закупочной документации и не противоречит нормам действующего законодательства.

При этом 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 (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 конкретных фактических обстоятельств, установленных на заседании и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о признании жалобы Заявителя необоснованной.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО ЧОО «Родина» (ИНН: 2311212266; ОГРН: 1162375012480) на действия АО «ТД РЖД» от имени АО «ВНИИЖТ» (ИНН: 7708063900; ОГРН: 1027700066041) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения, наложенные письмами Московского УФАС России от 01.02.2023 № НП/4616/23 и от 09.02.2023 № НП/6011/23.

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