

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-3171/2023 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

15.03.2023 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 ООО «Биен
Групп», АО «Компания ТрансТелеКом», ОАО «РЖД»;

в отсутствие представителей ООО «РТС-Тендер», уведомленных надлежащим
образом письмом Московского УФАС России от 10.03.2023 № НП/10401/23;

рассмотрев жалобу ООО «Биен Групп» (далее - Заявитель) на действия АО
«Компания ТрансТелеКом» (далее — Заказчик) при проведении открытого аукциона
среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме
№ 3/ОАЭ-АО «КТТК»/2023/КЦ на право заключения договора на поставку систем
кондиционирования и комплектующих для нужд АО «Компания ТрансТелеКом»
(реестровый № 32312104887, 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.

1. Согласно доводам жалобы, нарушение со стороны Заказчика выразилось в неправомерном отклонении заявки Заявителя от дальнейшего участия в Закупке.
2. Заявитель оспаривает положения закупочной документации, выразившиеся, по мнению Заявителя, в отсутствии разграничения обязательных и необязательных требований, что приводит к двойственному толкованию.

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 для нужд АО «Компания ТрансТелеКом», утвержденного решением Совета директоров АО «Компания ТрансТелеКом» от «31» августа 2022 (протокол № 408 от 31.08.2022) (далее – Положение о закупке).

Комиссией установлено, что 09.02.2023 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> размещено извещение № 32312104887 о проведении открытого аукциона среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 3/ОАЭ-АО «КТТК»/2023/КЦ на право заключения договора на поставку систем кондиционирования и комплектующих для нужд АО «Компания ТрансТелеКом».

Согласно 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.

Также в силу пункта 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации подлежат указанию требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

При этом согласно 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.

Согласно пункту 1.3 протокола № 3/ОАЭ-АО «КТТК»/2023/КЦ/1 рассмотрения первых

частей заявок, поступивших для участия в открытом аукционе в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, № 3/ОАЭ-АО «КТТК»/2023/КЦ на право заключения договора на поставку систем кондиционирования и комплектующих для нужд АО «Компания ТрансТелеКом» от 06.03.2023 по итогам рассмотрения экспертной группой заявок участников, поступивших для участия в открытом аукционе № 3/ОАЭ-АО «КТТК»/2023/КЦ на соответствие заявок участников требованиям технического задания документации о закупке установлено, что:

1.3.1. Заявки на участие в открытом аукционе № 3/ОАЭ-АО «КТТК»/2023/КЦ отклоняются и в допуске к участию в открытом аукционе № 3/ОАЭ-АО «КТТК»/2023/КЦ отказано следующим участникам:

Участнику № 5 (Заявитель) на основании пункта 3.6.6.4 аукционной документации в связи с представлением документа, предусмотренного пунктом 3.17.1 аукционной документации, несоответствующего Форме технического предложения участника, представленной в приложении № 1.3 к аукционной документации, а именно техническое предложение Участника № 5, предоставленное в составе первой части заявки не содержит информации о наименовании предлагаемого к поставке товара в части марки (при наличии), модели (при наличии), наименования производителя по каждой номенклатурной позиции, предоставление которой предусмотрено Formой технического предложения участника, представленной в приложении № 1.3 к аукционной документации.

Комиссия отмечает, что в соответствии с пунктом 3.17.1 закупочной документации в составе первой части аукционной заявки участник должен представить техническое предложение, подготовленное по форме технического предложения участника, представленной в приложении № 1.3 к аукционной документации. Документы, предоставляемые в подтверждение соответствия предлагаемых участником товаров, работ, услуг в случае, если предоставление таких документов предусмотрено приложением № 1.1 аукционной документации, предоставляются во второй части аукционной заявки. Техническое предложение предоставляется в электронной форме.

Согласно пункту 3.17.2 закупочной документации техническое предложение должно содержать все показатели и характеристики товаров, работ, услуг, условия исполнения договора, указанные в техническом задании аукционной документации. Характеристики товаров, работ, услуг должны быть изложены таким образом, чтобы при рассмотрении заявок не допускалось их неоднозначное толкование, числовые показатели при описании характеристик товаров, работ, услуг должны быть указаны в абсолютных величинах. Срок, в течение которого участник обязуется обеспечить соответствие качества товаров (работ, услуг) условиям технического задания (гарантийный срок) не должен превышать предельный срок службы товаров, эксплуатации объекта работ (услуг) при достижении показателей, указанных в техническом задании.

В соответствии с пунктом 3.17.4 закупочной документации в случае поставки товаров в техническом предложении должны быть указаны марки (при наличии), модели (при наличии), наименования предлагаемого товара по каждой номенклатурной позиции.

В свою очередь, Комиссия установила, что согласно приложению 1.3 закупочной

документации «Форма Технического предложения» II часть технического предложения заполняется участником с учетом требований технического задания и характеристик предлагаемых товаров. Характеристики товаров должны быть изложены таким образом, чтобы при рассмотрении заявок не допускалось их неоднозначное толкование. Описание характеристик должно соответствовать требованиям технического задания, а также форме технического предложения. При поставке товаров в техническом предложении должны быть указаны наименования предлагаемого товара, марка (при наличии), модель (при наличии), наименование производителя по каждой номенклатурной позиции.

То есть, Комиссия считает необходимым, что из вышеуказанных положений следует, что указание в техническом предложении наименования является обязательным, а марки и модели только при их наличии.

Комиссия проанализировала техническое предложение Заявителя и установила, что отсутствует указание:

1) наименования товара;

2) марки товара (если для предлагаемого к поставке товара производитель использует данную идентификацию товара);

3) модели товара (если для предлагаемого к поставке товара производитель использует данную идентификацию товара); производителя товара, предлагаемого к поставке.

Между тем, Комиссия также обращает внимание, что согласно пункту 3.20.1 закупочной документации договор по результатам аукциона заключается на условиях, которые предусмотрены проектом договора, извещением, аукционной документацией и заявкой участника аукциона, с которым заключается договор.

По правилам пункта 3.20.2. аукционной документации положения договора (условия, цена) не могут быть изменены по сравнению с аукционной документацией и аукционной заявкой победителя аукциона.

То есть, в проект договора будет включено, в том числе, техническое предложение Победителя.

В соответствии с частью 1 статьи 432 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям. Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида.

Из приведенной нормы следует, что существенным условием договора поставки является условие о товаре, которое согласно части 3 статьи 455 ГК РФ, с учетом положений части 5 статьи 454 ГК РФ, считается согласованным, если договор позволяет определить наименование и количество товара.

Соответственно, отсутствие вышеуказанной информации в техническом предложении Заявителя приводит к невозможности исполнения договора ввиду отсутствия данной информации у Заказчика о поставляемом товаре.

В свою очередь, согласно пункту 3.6.6.4 закупочной документации участник аукциона не допускается к участию в аукционе в случае несоответствия аукционной заявки требованиям аукционной документации, в том числе: аукционная заявка не соответствует форме, установленной аукционной документацией, не содержит документов, иной информации согласно требованиям аукционной документации; документы не подписаны должным образом (в соответствии с требованиями аукционной документации); техническое предложение не соответствует требованиям аукционной документации.

Соответственно, в связи с наличием некорректного технического предложения в составе заявки Заявителем Комиссия считает решение закупочной комиссии об отклонении заявки Заявителя правомерным, принятым в соответствии с требованиями Закупочной документации и требований 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 о необоснованности довода жалобы и не усматривает в действиях Заказчика нарушений Закона о закупках и положений закупочной документации при проведении Закупки.

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 Комиссия отмечает, что Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке, а равно принял на себя риски по отклонению заявки в случае несоблюдения таких условий. 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.

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).

2. Относительно довода Заявителя, что формулировка «Указать наименование товара с указанием марки (при наличии), модели (при наличии), производителя» не обозначена как обязательное требование, а также требования о внесении изменений в закупочную документацию Комиссия отмечает следующее.

Заказчиком установлен срок окончания подачи заявок — 27.02.2023 10:00.

Вместе с тем, жалоба Заявителя подана в антимонопольный орган посредством интернет приемной ФАС России 07.03.2023.

Комиссия отмечает, что оспариваемые Заявителем положения документации подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок, а именно не позднее 27.02.2023 10:00.

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 закупочной документации.

Согласно статье 10 ГК РФ не допускается осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, «действия в обход закона» с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что обжалование Заявителем положений закупочной документации после принятия участия в самой закупочной процедуре не подлежит рассмотрению антимонопольным органом в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, так как Заявитель, принимая участие в публично-правовой процедуре, в силу статьи 8 ГК РФ конклюдентно соглашается с ее условиями, в связи с чем презюмируется позиция участника о признании таких условий соответствующими положениям антимонопольного законодательства, в связи с чем обжалование участником Закупки положений закупочной документации после окончания срока подачи заявок свидетельствует о злоупотреблении своим правом на обжалование процедуры.

Таким образом, Заявитель не может обжаловать указанные действия Заказчика при проведении Закупки, в связи с чем у Комиссии отсутствуют правовые основания для рассмотрения жалобы Заявителя в части оспаривания положений документации.

В соответствии с письмом ФАС России от 25.06.2019 № МЕ/53183/19 жалоба на положения документации о закупке может быть направлена любым лицом в антимонопольный орган до окончания срока подачи заявок на участие в закупке. Аналогичная правовая позиция изложена в постановлении Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.06.2021 по делу № А40-178288/20.

В связи с изложенным, Комиссией принято решение об оставлении жалобы Заявителя в указанной части без рассмотрения в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

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 необоснованной в части отклонения заявки Заявителя, в части оспаривания положений закупочной документации — об оставлении жалобы без рассмотрения.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Биен Групп» (ИНН: 7729750639; ОГРН: 1137746827580) на действия АО «Компания ТрансТелеКом» (ИНН: 7709219099; ОГРН: 1027739598248) при проведении Закупки необоснованной в части отклонения заявки Заявителя, в части оспаривания положений закупочной документации — оставить жалобу без рассмотрения.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 10.03.2023 № НП/10401/23.

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