

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области по контролю за соблюдением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Комиссия) в составе:

изучив в соответствии со статьёй 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее также – Закон о защите конкуренции), частями 10 – 13 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее также – Закон о закупках) жалобу ИП «...» на действия заказчика – ФГБОУ ВО «Волгоградский государственный социально-педагогический университет» (далее – ФГБОУ ВО «ВГСПУ») при проведении запроса котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на оказание клининговых услуг (уборка общежитий, прилегающей территории и мусоропровода) (извещение о проведении закупки № 32211086457 размещено на официальном сайте ЕИС 31.01.2022), при участии в заседании комиссии:

– представителей ФГБОУ ВО «ВГСПУ» «...» по доверенности № «...» от 08.11.2021, «...» по доверенности № «...» от 30.12.2021, «...» по доверенности № «...» от 21.12.2022, «...» по доверенности № «...» от 08.11.2021,

– ИП «...» лично (предъявлен паспорт),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области (далее – Волгоградское УФАС России, Управление) поступила жалоба ИП «...» на действия заказчика – ФГБОУ ВО «ВГСПУ» при проведении запроса котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на оказание клининговых услуг (уборка общежитий, прилегающей территории и мусоропровода).

Извещение о проведении закупки № 32211086457 размещено на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (далее – ЕИС) 31.01.2022.

В соответствии с правилами п. 1 ч. 1 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции 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 Законом 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.

В силу ч. 4 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции обжалование действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии в антимонопольный орган в порядке, установленном данной статьей, допускается не позднее десяти дней со дня подведения итогов торгов либо в случае, если предусмотрено размещение результатов торгов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», со дня такого размещения, за исключением случаев, предусмотренных Законом о защите конкуренции.

Согласно ч. 2 ст. 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.

Таким образом, заявителями жалобы могут выступать лица, подавшие заявки на участие в торгах. Для случаев нарушения нормативных требований к распространению информации о торгах установлен расширенный круг заявителей, в который включены любые заинтересованные лица, чьи права или законные интересы могут быть нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Жалоба ИП «...» поступила в антимонопольный орган в пределах срока для обжалования действий заказчика, предусмотренного ч. 4 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Жалоба ИП «...» принята к рассмотрению Волгоградским УФАС России.

Исследовав имеющиеся в материалах дела сведения и документы, а также доводы лиц, участвующих в рассмотрении жалобы, комиссия пришла к следующим выводам относительно обстоятельств дела.

В своей жалобе И П «...» указывает на то, что закупочное положение заказчика не соответствует действующему законодательству, а именно заказчиком в качестве обеспечения исполнения договора предусмотрена банковская гарантия, в то же время, по мнению заявителя,

законодательством предусматривается только независимая гарантия.

ФГБОУ ВО «ВГСПУ» с доводами заявителя не согласно и считает, что доводы жалобы не подтверждают, что установление оспариваемых требований повлекло несоблюдение принципов закупочной деятельности, в том числе ограничение конкуренции.

Согласно ч. 1 ст. 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).

Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее - формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения (ч. 2 ст. 2 Закона о закупках).

Согласно ч. 2.1 ст. 2 Закона о закупках федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции и полномочия учредителя бюджетного учреждения, автономного учреждения, федеральный орган исполнительной власти либо организация, осуществляющие от имени Российской Федерации полномочия собственника имущества унитарного предприятия, вправе утвердить типовое положение о закупке, а также определить бюджетные учреждения, автономные учреждения, государственные унитарные предприятия, для которых применение такого типового положения о закупке является обязательным при утверждении ими положения о закупке или внесении в него изменений. Орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации, орган местного самоуправления, осуществляющие функции и полномочия учредителя бюджетного учреждения субъекта Российской Федерации, автономного учреждения субъекта Российской Федерации, муниципального бюджетного учреждения, муниципального автономного учреждения, осуществляющие полномочия собственника имущества государственного унитарного предприятия субъекта Российской Федерации,

Федерации, муниципального унитарного предприятия, либо иной уполномоченный высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации, местной администрацией орган вправе утвердить типовое положение о закупке, а также определить соответственно бюджетные учреждения субъекта Российской Федерации, муниципальные бюджетные учреждения, автономные учреждения субъекта Российской Федерации, муниципальные автономные учреждения, государственные унитарные предприятия субъекта Российской Федерации, муниципальные унитарные предприятия, для которых применение такого типового положения о закупке является обязательным при утверждении ими положения о закупке или внесении в него изменений.

Согласно ч. 6 ст. 3 Закона о закупках заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. 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 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе, принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

ФГБОУ ВО «ВГСПУ» при осуществлении закупочной деятельности руководствуется Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ФГБОУ ВО «ВГСПУ», утв. заместителем министра просвещения РФ 09.08.2021 (далее – положение).

В соответствии с п. 14.7 положения банковская гарантия должна соответствовать требованиям статьи 45 Закона № 44-ФЗ, быть безотзывной и должна содержать требования части 2 Закона № 44-ФЗ. Запрещается включение в условия банковской гарантии требования о предоставлении заказчику гаранту судебных и иных актов, подтверждающих факт уклонения или отказа участника закупки от заключения договора, а также документов, не предусмотренных настоящим пунктом положения о закупке.

Перечень таких банков размещен на официальном сайте федерального органа исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» www.minfm.ru.

Срок действия банковской гарантии, представленной в качестве:

- обеспечения заявки, должен составлять не менее чем 2 месяца с даты окончания срока подачи заявок;
- обеспечения исполнения договора, должен составлять не менее чем 1 месяц с даты окончания срока исполнения обязательств сторон по договору, в том числе в случае его изменения;
- обеспечение исполнения гарантийных обязательств, должен составлять не менее чем месяц с даты окончания срока гарантийных обязательств по договору.

Кроме того, в п. 27 извещения о проведении запроса котировок в электронной форме № 04-Зк-22-223, утв. проректором по эксплуатации и развитию имущественного комплекса ФГБОУ ВО «ВГСПУ» (далее – извещение), указано, что размер обеспечения исполнения договора составляет 5 (пять) процентов начальной (максимальной) цены договора: 109 600,00 руб. (Сто девять тысяч шестьсот рублей 00 копеек)

Обеспечение исполнения договора на участие в закупке может предоставляться участниками закупки путем внесения денежных средств или предоставления банковской гарантии.

Выбор способа обеспечения исполнения договора осуществляется участником закупки самостоятельно.

Банковская гарантия должна соответствовать требованиям статьи 45 Закона № 44-ФЗ, быть безотзывной и должна содержать требования части 2 Закона № 44-ФЗ.

Срок действия банковской гарантии, предоставленной в качестве обеспечения исполнения договора, должен составлять не менее чем 1 месяц с даты окончания срока исполнения обязательств сторон по договору, в том числе в случае его изменения.

Банковская гарантия должна включать условие о праве заказчика на взыскание за счет предоставленного обеспечения исполнения договора предусмотренных договором неустоек за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору и понесенных заказчиком убытков.

В ходе исполнения договора поставщик (подрядчик, исполнитель) вправе изменить способ обеспечения исполнения договора и (или) предоставить Заказчику взамен ранее предоставленного обеспечения исполнения договора новое обеспечение исполнения договора, размер которого может быть уменьшен в порядке и сроке, которые предусмотрены условиями договора.

Возврат денежных средств, внесенных в качестве обеспечения исполнения

договора осуществляется в порядке, установленном договором.

Комиссией принимается, что в п. 14.7 положения: «банковская гарантия должна соответствовать требованиям статьи 45 Закона № 44-ФЗ, быть безотзывной и должна содержать требования части 2 Закона № 44-ФЗ» допущена опечатка, не влияющая на изменение сущности указанного пункта. Поскольку первая часть предложения предусматривает наименование статьи, указанный пункт положения не допускает двусмысленных толкований, следовательно, следует читать п. 14.7 положения как «банковская гарантия должна соответствовать требованиям статьи 45 Закона № 44-ФЗ, быть безотзывной и должна содержать требования части 2 статьи 45 Закона № 44-ФЗ».

Согласно п. 3. ст. 368 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) независимые гарантии могут выдаваться банками или иными кредитными организациями (банковские гарантии), а также другими коммерческими организациями.

Вопреки доводам заявителя об отсутствии в действующем законодательстве банковской гарантии, по смыслу п. 3 ст. 368 ГК РФ банковская гарантия является разновидностью независимой гарантии с той лишь разницей, что она выдается специальным субъектом - кредитной организацией.

Комиссией установлено, что пункт 14.7 положения и п. 27 извещения содержат требования, имеющие отсылочный характер к ст. 45 Федерального закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», которая определяет общие условия независимой гарантии.

В рассматриваемом случае установление заказчиком обеспечения исполнения договора на участие в закупке посредством внесения денежных средств или предоставления банковской гарантии не является, вопреки мнению заявителя, неизмеряемым требованием.

Комиссия обращает внимание заявителя на то, что в соответствии с ч. 2 ст. 3.2 Закона о закупках любой участник конкурентной закупки вправе направить заказчику в порядке, предусмотренном Законом о закупках и положением о закупке, запрос о даче разъяснений положений извещения об осуществлении закупки и (или) документации о закупке.

Комиссия не несет ответственности за игнорирование участником закупки своего права по направлению заказчику запроса о даче разъяснений положения и в связи с этим не вправе отменять результаты закупочной процедуры.

Комиссия считает необходимым отметить, что конечной целью проведения конкурентной закупки являются полное и своевременное удовлетворение

потребностей заказчика в определенных товарах, работах или услугах. При этом при формировании требований к предмету закупки заказчик обязан руководствоваться принципами, установленными в части 1 статьи 3 Закона о закупках.

В ходе рассмотрения Комиссией антимонопольного органа жалобы ИП «...» указывала на отказы различных банков в предоставлении банковской гарантии, требуемой заказчиком в соответствии с положением.

В свою очередь 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 действующего законодательства Российской Федерации в сфере закупок, 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 (п. 3 ст. 1 ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

Само по себе несогласие подателя жалобы с действиями заказчика, как указано выше, не может являться достаточным основанием для вывода об обоснованности доводов жалобы применительно к ч. 2 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции в действующей на момент подачи и рассмотрения жалобы редакции.

В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной.

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 заявителя.

На основании изложенного, руководствуясь частью 2, 4 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», комиссия

РЕШИЛА:

Признать жалобу ИП «...» на действия заказчика – ФГБОУ ВО «ВГСПУ» при проведении запроса котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на оказание клининговых услуг (уборка общежитий, прилегающей территории и мусоропровода) (извещение о проведении закупки № 32211086457 размещено на официальном сайте ЕИС 31.01.2022) необоснованной.