

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-695/2023 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

23.01.2023 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 «...»,

в отсутствие представителей ООО НПП «ТЭС», ООО «РТС-Тендер», уведомленных
надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 18.01.2023 №
НП/1845/23;

рассмотрев жалобу ООО НПП «ТЭС» (далее - Заявитель) на действия «...» (далее —
Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме № 1653/ОКЭ-
ЦДЗС/22 на право заключения договора поставки вставки контактной
токоприёмников электроподвижного состава (закупочная процедура
опубликована на официальном сайте [https://223.rts-
tender.ru/supplier/auction/Trade/View.aspx?Id=2534881&sso=1&code=-5](https://223.rts-tender.ru/supplier/auction/Trade/View.aspx?Id=2534881&sso=1&code=-5)) (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, 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.

Часть 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.

Как следует из материалов дела, Заказчиком 17.10.2022 в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 06.03.2022 № 301 «Об основаниях неразмещения 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/>) размещена информация о проведении открытого конкурса в электронной форме № 1653/ОКЭ-ЦДЗС/22 на право заключения договора поставки вставки контактной токоприёмников электроподвижного состава.

1. В своей жалобе Заявитель оспаривает проведение процедуры переторжки в оспариваемой Закупке.

2. По мнению Заявителя, Заказчик провел переторжку в нарушение исполнения предписания от 13.12.2022 по делу №077/07/00-18130/2022, что является основанием его неисполнения.

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

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 «...» (далее – Положение о закупке).

Относительно довода о неисполнении предписания от 13.12.2022 по делу № 077/07/00-18130/2022 вследствие проведения процедуры переторжки Комиссия

отмечает, что на заседании Комиссии Заказчиком было заявлено ходатайство об оставлении данного довода без рассмотрения.

Комиссия удовлетворяет данное ходатайство на основании следующего.

13.12.2022 по делу № 077/07/00-18130/2022 Комиссия Московского УФАС России по результатам рассмотрения жалобы Заявителя на действия «...» при проведении открытого конкурса в электронной форме № 1653/ОКЭ-ЦДЗС/22 на право заключения договора поставки вставки контактной токоприёмников электроподвижного состава приняла решение о признании жалобы обоснованной.

Также Заказчику было выдано обязательное для исполнения предписание.

Заявитель указывает, что из указанного предписания следует, что Заказчику надлежало отменить ранее вынесенные протоколы, осуществить сопоставление заявок и подвести итоги Закупки заново. При этом назначение переторжки по Закупке, по мнению Заявителя, является прямым нарушением данного предписания.

Между тем, Комиссия отмечает, что согласно части 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки.

Обжалование осуществляется в следующих случаях:

- 1) 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;
- 2.1) нарушение оператором электронной площадки при осуществлении закупки товаров, работ, услуг требований, установленных настоящим Федеральным законом;
- 3) неразмещение в единой информационной системе положения о закупке, изменений, внесенных в указанное положение, информации о закупке, информации и документов о договорах, заключенных заказчиками по результатам закупки, а также иной информации, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению в единой информационной системе, или нарушение сроков такого размещения;
- 4) предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных документацией о конкурентной закупке;
- 5) осуществление заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», предусмотренных частью

8.1 настоящей статьи, частью 5 статьи 8 настоящего Федерального закона, включая нарушение порядка применения указанных положений;

б) неразмещение в единой информационной системе информации или размещение недостоверной информации о годовом объеме закупки, которую заказчики обязаны осуществить у субъектов малого и среднего предпринимательства.

Комиссия также отмечает, что в рамках статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на процедуру проведения торгов и порядок заключения договора.

В данном случае Заявитель указывает на неисполнение выданного предписания в рамках дела № 077/07/00-18130/2022.

Вместе с тем довод о неисполнении предписания не может являться основанием для подачи жалобы в соответствии с частью 10 статьи 3 Закона о закупках, со статьей 18.1 Закона о защите конкуренции.

Соответственно, Комиссия оставляет данный довод без рассмотрения.

Относительно довода о неправомерном проведении процедуры переторжки Комиссия отмечает следующее.

Согласно протоколам рассмотрения заявок от 11.01.2023 № 1653/ОКЭ-ЦДЗС/22/1 и заочного заседания конкурсной комиссии от 12.01.2023 № 01/1201 Заказчиком было принято решение о проведении переторжки.

Согласно пункту 107 Положения о закупке переторжка возможна во всех конкурентных закупках по решению заказчика, за исключением закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя). При этом заказчик имеет право проводить переторжку в рамках конкурентной закупки неограниченное количество раз. Информация о праве заказчика провести переторжку указывается в документации о закупке.

- Переторжка может проводиться:

- 1) если предложение о цене, указанное в заявке участника, признанной лучшей, выше предложений о цене, указанных в заявках других участников;
- 2) если в нескольких заявках содержатся одинаковые условия (присвоено равное количество баллов по итогам оценки);
- 3) если во всех поступивших от участников предложениях содержится предложение о снижении начальной (максимальной) цены договора (цены лота) менее чем на 0,5 процента;
- 4) в иных случаях.

Заказчик имеет право отменить переторжку в любое время до ее окончания.

При этом Комиссия считает необходимым отметить, что право проведения переторжки также закреплено Заказчиком в пункте 3.10.1 закупочной документации.

В соответствии с пунктом 3.10.2 закупочной документации переторжка проводится по решению заказчика неограниченное количество раз в рамках одной закупки.

Пунктом 3.10.4 закупочной документации установлено, что в любое время до подведения итогов закупки заказчик вправе направить участникам, допущенным к участию в закупке, приглашение с указанием в нем формы, порядка проведения переторжки, сроков и порядка подачи предложений с новыми условиями, а также информации о дате, времени, проведения переторжки в режиме реального времени, дате, времени открытия доступа к документам с измененными условиями в электронной форме, дате и времени рассмотрения предложений и переносе срока подведения итогов. В случае если переторжка проводится в режиме реального времени в приглашении указывается срок, до которого участник закупки, участвующий в переторжке, должен представить откорректированные с учетом новой цены документы, определяющие условия коммерческого предложения.

Заказчик также размещает приглашение на сайте. В приглашении указывается перечень документов, которые должны быть представлены в составе предложения. Документы должны быть оформлены в порядке, установленном документацией о закупке.

Таким образом, Комиссия отмечает, что Положение о закупке и закупочная документация предусматривают право Заказчика провести переторжку при проведении Закупки.

Заказчик на заседании Комиссии указала, что одним из участников была предложена демпинговая цена, а предложения двух участников сформированы без снижения от НМЦ %, то есть, в целях определения объективной цены продукции и корректного рассмотрения заявок и подведения итогов Заказчиком было принято решение о проведении переторжки.

В соответствии с пунктами 3.10.7 и 3.10.8 закупочной документации в переторжке имеют право участвовать все допущенные к участию в закупке участники. Предложение для переторжки, поданное участником, не допущенным к участию в закупке, не подлежит рассмотрению.

Участник, допущенный к участию в закупке, вправе не принимать участие в переторжке, тогда при оценке заявок рассматривается его первоначальная заявка (последняя соответствующая требованиям документации о закупке заявка, если переторжка проводится несколько раз).

Комиссия указывает, что аналогичные положения установлены в пункте 109 Положения о закупке.

Также Комиссия обращает внимание, что пунктами 106 Положения о закупке и 3.10.1 закупочной документации установлено, что переторжка является дополнительным элементом закупки и заключается в добровольном повышении предпочтительности заявок участников закупки в рамках специально организованной для этого процедуры путем снижения участниками закупки цены своих первоначально поданных заявок, уменьшения сроков поставки товара, выполнения работ, оказания услуг, снижения размера аванса и в других случаях.

При этом Комиссия отмечает, что проведение переторжки не препятствует рассмотрению и оценке заявок и подведению итогов оспариваемой закупочной процедуры.

Согласно пункту 3.10.25 закупочной документации после проведения переторжки победитель определяется в порядке, предусмотренном документацией о закупке.

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 нарушения положений Закона о закупках, закупочной документации.

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 об оставлении жалобы Заявителя без рассмотрения в части неисполнения предписания, в остальной части — о признании жалобы необоснованной.

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

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу ООО НПП «ТЭС» (ОГРН: 1156188000847, ИНН: 6140001252) на

действия «...» при проведении Закупки без рассмотрения в части неисполнения предписания от 13.12.2022 года по делу № 077/07/00-18130/2022, в остальной части — признать жалобу необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 18.01.2023 № НП/1845/23.

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