

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-7856/2024 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

14.06.2024

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 <.....>.

рассмотрев жалобу <.....> (далее — Заявитель) на действия <.....> (далее — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение работ по ремонту башенных градирен Няганской ГРЭС в 2024 году (реестровый № 32413578158) (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 том числе направленная ФАС России письмом от 14.06.2024 № 28/51747/24.

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 Заявитель выражает несогласие с решением закупочной комиссии об отклонении заявки, поскольку его заявка полностью соответствовала требованиям Закупочной документации.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил истребуемые антимонопольным органом материалы.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 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.

При проведении Закупки Заказчик руководствоваться нормами Закона о закупках и Положение о Закупках товаров, работ и услуг <.....>, утвержденным решением Совета директоров <.....> от 18.12.2023 г. (Протокол от 19.12.2023 г. № 281/23) (далее — Положение о закупке).

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.

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.

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.

Информация о проведении Закупки размещена Заказчиком на официальном сайте электронной торговой площадки АО «ЭТС» (<http://www.etp-ets.ru>), а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) – 07.05.2024.

Начальная (максимальная) цена договора: 13 670 552,00 рублей.

Дата начала срока подачи заявок: 07.05.2024.

Дата и время окончания срока подачи заявок: 23.05.2024 в 13:00.

Дата подведения итогов: 06.06.2024.

Согласно протоколу рассмотрения вторых частей заявок от 05.06.2024 заявка Заявителя (порядковый № 1) отклонена по следующему основанию:

«Наличие у участника нарушений обязательств перед Заказчиком, которые повлекли за собой односторонний отказ от заключения договора Заказчиком, и в связи с существенным нарушением обязательств со стороны Участника.»

Так, пунктом 4.1 Информационной карты установлены требования, предъявляемые к Участникам, согласно которым участник должен соответствовать требованиям, установленным в отборочных критериях, которые указаны в Приложении № 1А, Приложении № 1Б и Приложении № 1В.

Приложением 1Б установлен перечень отборочных критериев, соответствие которым устанавливается при рассмотрении вторых частей заявок.

Рассмотрение вторых частей заявок Участников осуществляется на основании отборочных критериев, приведенных в Таблице 1Б Приложения № 1Б и Приложении № 5 Технического задания, являющегося неотъемлемой частью настоящей документации.

Так, пунктом 11 Приложения 1Б установлены следующие отборочные критерии:

<p>Отсутствие нарушений обязательств перед Заказчиком (и/ или &lt;.....&gt;) у Участника, которые*:</p> <p>а) выразились в отказе участника от заключения договора по результатам закупки;</p> <p>б) повлекли за собой расторжение договора Заказчиком (и/ или &lt;.....&gt;) в судебном порядке;</p> <p>в) повлекли за собой односторонний отказ от договора Заказчиком (и/ или &lt;.....&gt;) и в связи с существенным нарушением обязательств со стороны Участника</p> <p>г) являются предметом действующего судебного спора по иску Заказчика (и/ или &lt;.....&gt;) в период проведения Закупки;</p> <p>д) установлены вступившим в силу</p>	<p>- В отношении пп. А): соответствующие протоколы ЦЗК, опубликованные в ЕИС;</p> <p>- В отношении пп. В) – Реестр договоров в ЕИС, реестр, размещенный на корпоративном сайте Организатора закупки (<a href="https://purchase.fwd.energy/purchase/procurement/trebovania/">https://purchase.fwd.energy/purchase/procurement/trebovania/</a>) с соответствующим контрагентом*;</p> <p>- В отношении пп. Б), Г): Картотека арбитражных дел и решений Kad.arbitr.ru</p> <p>- В отношении пп. Д): Картотека арбитражных дел и решений Kad.arbitr.ru</p> <p>*Участник вправе запросить соответствующую информацию у Организатора закупки для самостоятельной проверки соответствия настоящему критерию. Срок предоставления ответа – 3 рабочих дня.</p>	<p>В случае несоответствия любому из подкритериев (пп. А–Д) заявка Участника должна быть отклонена.</p>
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------

<p>решением суда и не исполнены участником и/ или его группой перед Заказчиком (и/ или &lt;.....&gt;).</p> <p>* Под перечислениями а), б), в) д) рассматриваются обязательства за 2-х летний период до даты публикации Извещения об осуществлении Закупки.</p>	
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--

Аналогичные требования установлены подпунктом «в» пункта 29 Положения о закупке, согласно которым в качестве отборочного критерия предусмотрено отсутствие нарушений обязательств перед Заказчиком Участника, которые повлекли за собой односторонний отказ от договора Заказчиком и в связи с существенным нарушением обязательств со стороны Участника.

В силу пункта 5.3.1 Закупочной документации вторые части заявок Участников рассматриваются на соответствие требованиям, установленным отборочными критериями Приложения № 15 настоящей документации.

В соответствии с пунктом 5.3.10 Закупочной документации в случае, если вторая часть заявки Участника или сам Участник не отвечают какому-либо из требований, установленному отборочными критериями Приложения № 15, заявка такого Участника признается несоответствующей требованиям документации и отклоняется.

Кроме того, пунктом 1.5.1 Закупочной документации установлено, что подавая заявку, Участник подтверждает, что он ознакомился с условиями Положения о закупках, изучил извещение, документацию, включая все требования, формы, инструкции, разъяснения и изменения документации, Регламент ЭТП и подтверждает свое согласие с проектом договора. Подача заявки означает, что Участник принял на себя полную ответственность за то, что он предусмотрел все трудности и издержки, связанные с исполнением обязательств по договору.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что при рассмотрении заявки Заявителя установлено, что со стороны Заявителя имелись случаи нарушения обязательств при исполнении договоров, заключенных с Заказчиком, по причине нарушения сроков оказания услуг, в связи с чем в реестр внесены сведения о расторжении следующих договоров:

1. Договор № 68/2600/22/16763 от 21.11.2022;
2. Договор № 69/2600/22/16762 от 21.11.2022;
3. Договоров № 63/2600/22/16718 от 08.11.2022.

В свою очередь, Заявитель не отрицал факт расторжения вышеуказанных договоров, а также наличие сведений о расторжении договоров в реестре, пояснив, что указанные договоры были расторгнуты по соглашению сторон.

Как указывает Заявитель, понятия расторжение договоров по соглашению сторон не является основанием для отклонения заявки в соответствии с требованиями Закупочной документации и Положением о закупке.

Кроме того, Заявитель также отметил, что он отсутствует в реестре недобросовестных поставщиков.

Таким образом, по мнению Заявителя его заявка отклонена неправомерно.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что в Закупочной документации, а также в Положении о закупке прямо предусмотрено требование об отсутствии у участника нарушений обязательств перед Заказчиком, которые повлекли за собой односторонний отказ от договора Заказчиком, и в связи с существенным нарушением обязательств со стороны Участника. Отсутствие нарушений обязательств перед Заказчиком подтверждается отсутствием участника реестре договоров в ЕИС, реестр, размещенный на корпоративном сайте Организатора закупки (<https://purchase.frwd.energy/purchase/procurement/trebovania/>) с соответствующим контрагентом.

Комиссией в ходе изучения информации, размещенной на сайте Организатора закупки (<https://purchase.frwd.energy/purchase/procurement/trebovania/>) установлено, что Заявитель включен в реестр компаний, договоры с которыми расторгнуты в связи с нарушением.

Комиссия также обращает внимание на то, что реестр находится в открытом доступе, в связи с чем на момент подачи заявки Заявитель не был лишен возможности ознакомиться со сведениями, размещенными в реестре.

Кроме того, факт того, что Заявителю было заранее известно о нахождении в указанном реестре свидетельствует наличие судебных споров.

Так, согласно картотеке арбитражных дел (<https://kad.arbitr.ru>) Заявителем были поданы иски о признании аналогичных Закупок, проводимых Заказчиком незаконными, а также их результаты по заключению договора по делам №№ А40-76174/24, А40-76177/24, А40-76180/24. При этом в рамках дела № А40-76177/24 также заявлено требование об исключении Заявителя из внутреннего реестра неблагоприятных организаций ПАО «Форвард энерго».

На основании изложенного, учитывая конкретные фактические обстоятельства дела, Комиссия приходит к выводу, что заявка Заявителя не соответствует требованиям Закупочной документации, а равно у Заказчика имелись правовые основания для отклонения заявки Заявителя.

В свою очередь Заявитель на момент подачи заявки на участие в Закупке положения Закупочной документации не оспаривал, тем самым согласился с установленными требованиями.

Комиссия считает необходимым отметить, что в силу статьи 8 ГК РФ Заявитель, подавая заявку на участие в Закупке, конклюдентно согласился с условиями проведения конкурентной процедуры, а равно принял на себя риски по отклонению заявки в случае несоблюдения таких требований.

При этом, как было установлено Комиссией Управления, Заявителем не были соблюдены требования, установленные Закупочной документацией, в связи с чем у Заказчика имелись правовые основания для отклонения такой заявки от дальнейшего участия в Закупке.

В этой связи у Комиссии также отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в строгом соответствии с требованиями собственной Закупочной документации, которая не была оспорена Заявителем в административном порядке и с условиями которой Заявитель согласился при подаче заявки на участие в процедуре.

На основании изложенного, Комиссия считает решение Закупочной комиссии Заказчика об отклонении заявки Заявителя правомерным, принятым в соответствии с требованиями Закупочной документации и требований Закона о закупках.

Вместе с тем 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 (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – 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).

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.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу <.....> на действия <.....> при проведении Закупок необоснованной.
2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 11.06.2024 № НП/23211/24.

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