

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-18363/2023 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**10.01.2024 г. Москва**

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

**Председательствующего:**

**<...>**

**при участии посредством видеоконференцсвязи представителя <...>**

**рассмотрев жалобу ООО «ЗМС-ТЕХНОЛОДЖИ» (далее — Заявитель) на действия ПАО «Россети Центр» (далее — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку КТП для нужд ПАО «Россети Центр» (филиала «Воронежэнерго») (реестровый № 32313036366, 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 Московское 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, 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, 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; акты и (или) действия (бездействие) уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, могут быть обжалованы юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, права или законные интересы которых, по их мнению, нарушены при осуществлении мероприятий по реализации проекта по строительству объекта капитального строительства либо при предъявлении требования осуществить мероприятия по реализации проекта по строительству объекта капитального строительства, не предусмотренные статьей 5.2 Градостроительного кодекса Российской Федерации, и (или) получить документы, сведения, материалы, согласования, не включенные в предусмотренный законодательством Российской Федерации о градостроительной деятельности реестр документов, сведений, материалов, согласований, необходимых для реализации проекта по строительству объекта капитального строительства (далее в настоящей статье - заявитель).

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.

Согласно доводам жалобы нарушения со стороны Заказчика выражены в неправомерном отклонении заявки Заявителя.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, запрошенные 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.

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.

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.

Как следует из материалов дела, Заказчиком 01.12.2023 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее — ЕИС) (<https://zakupki.gov.ru>) и АО «РАД» была размещена информация о проведении Закупки.

Начальная (максимальная) цена договора: 41 121 000,00 рублей.

Дата начала срока подачи заявок: 01.12.2023.

Дата и время окончания срока подачи заявок: 18.12.2023 в 12:00.

Дата подведения итогов: 25.12.2023.

Комиссия установила, что Заявителем подана заявка № 224909.

**Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок участников от 21.12.2023 №0533-ИА-23-1 заявка Заявителя была отклонена «на основании подпункта (б) пункта 6.2.4 части I документации о закупке отклонить заявку Участника № 224909, поскольку заявка не отвечает требованиям документации о закупке в части несоответствия пункту 3.5.7 части I документации о закупке и пункту 1.1.2.2 Инструкции по заполнению Формы 1, а именно не указано время начала исчисления гарантийного срока:**

Техническое задание	Предложение в отношении предмета закупки
не менее чем на 60 месяцев. <u>Время начала исчисления гарантийного срока – с момента ввода оборудования в эксплуатацию.</u>	60 месяцев

**Вместе с тем Заявитель с отклонением своей заявки не согласился и отметил, что в документации однозначное и явное требование об указании времени начала исчисления гарантийного срока не установлено, в связи с чем отклонение его заявки по указанному основанию неправомерно.**

**В свою очередь, на заседании Комиссии Заказчик пояснил, что гарантийный срок – период, в течение которого Заказчик вправе предъявить претензии по недостаткам и требовать их безвозмездного устранения (статья 471 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ)).**

**Согласно части 1 статьи 470 ГК РФ гарантийный срок начинает течь с момента передачи товара покупателю (статья 457), если иное не предусмотрено договором куплипродажи.**

**Из пункта 2 статьи 470 ГК РФ следует, что гарантийный срок качества товара устанавливается договором, то есть по соглашению сторон договора купли-продажи (поставки).**

**Заказчик указал, что в соответствии с пунктом 18 «Применимые критерии рассмотрения и оценки заявок» Приложения 1 к Единому стандарту закупок ПАО «Россети» (Положение о закупке) срок предоставления гарантии качества товара является как отборочным, так и оценочным критерием. Руководствуясь вышеуказанным положением Единого стандарта закупок ПАО «Россети» (Положение о закупке) в конкурсной документации гарантийный срок является и отборочным, и оценочным критерием, на этапе рассмотрения первых частей заявок является отборочным критерием.**

**Вместе с тем Заявителем в составе первой части заявки указано «Срок гарантии: 60 месяцев», что по правилу части 1 статьи 470 ГК РФ соответствует «Срок гарантии: 60 месяцев с момента передачи товара покупателю», однако Заказчиком установлено требование «Срок гарантии: 60 месяцев с момента ввода оборудования в эксплуатацию».**

**Таким образом, Заказчик отметил, что в конкурсной документации Заказчик прямо оговорил, что гарантийный срок исчисляется с момента ввода оборудования в эксплуатацию, а также, что участник закупки обязан подтвердить соответствие поставляемой продукции требованиям документации о закупке в отношении всех показателей, которые в ней установлены.**

**Аналогичная позиция содержится в Определении Верховного суда РФ от 23.05.2022 № 305-ЭС22-6851, Постановлении Арбитражного суда Московского округа от 17.03.2022 № Ф05-2120/2022 по делу № А40-147283/2021**

**Оценивая правомерность отклонения заявки Заявителя, Комиссия установила следующее.**

**В соответствии с частью 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны:**

**1) требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика. Если заказчиком в документации о закупке не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным**

характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования иных требований, связанных с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

**В силу части 6 статьи 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 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. Форма заявки на участие в запросе котировок в электронной форме устанавливается в извещении о проведении запроса котировок в соответствии с положением о закупке заказчика.

Согласно подпункту (а) пункта 14 части IV документации участник закупки должен подготовить заявку, в состав первой части которой входит Предложение в отношении предмета закупки по форме и в соответствии с инструкциями, приведенными в Конкурсной документации (часть III).

Формой 1 «Предложение в отношении предмета закупки» (Приложение № 4 к документации) предусмотрена необходимость указания срока гарантии.

В соответствии с пунктом 1.1.2.2 Инструкции по заполнению формы 1 в Предложении в отношении предмета закупки обязательно должны быть указаны: конкретные тип и марка предлагаемой к поставке продукции (при наличии); все функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики предмета закупки, указанные в техническом задании; в том числе комплектация предлагаемой к поставке продукции, количество, гарантия, иные характеристики, относящиеся к описанию предлагаемого к поставке товара.

Пунктом 5 Технического задания (Приложение № 1 к документации) установлено требование «Гарантия на поставляемое оборудование должна распространяться не менее чем на 60 месяцев. Время начала исчисления гарантийного срока – с момента ввода оборудования в эксплуатацию».

**В соответствии с требованиями пункта 3.1.1 части I Документации о закупке предполагается, что участник закупки изучит все инструкции, формы, условия, технические условия и другую информацию, содержащуюся в документации о закупке.**

**В соответствии с пунктом 1.1.5 части I документации заявка участника закупки, поданная участником в соответствии с установленными требованиями, имеет правовой статус оферты и будет рассматриваться Организатором в соответствии с этим.**

**Также Комиссия отмечает, что согласно части 29 статьи 3.4 Закона о закупках договор по результатам конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства заключается на условиях, которые предусмотрены проектом договора, документацией о конкурентной закупке, извещением об осуществлении конкурентной закупки и заявкой участника такой закупки, с которым заключается договор.**

**Таким образом, Заказчик обязан заключить договор на условиях, указанных в заявке победителя.**

**Вместе с тем, изучив материалы заявки Заявителя, Комиссией было установлено, что Заявителем в составе первой части заявки представлено предложение в отношении предмета закупки, в котором указан срок гарантии «Срок гарантии: 60 месяцев». Начало исчисления гарантийного срока не указано, что не отрицается Заявителем.**

**Таким образом, Заявителем в составе первой части заявки указан «срок гарантии 60 месяцев», что по правилу части 1 статьи 470 ГК РФ равнозначно «60 месяцев с момента передачи товара покупателю».**

**На основании изложенного Комиссия приходит к выводу о том, что продолжительность гарантийного срока «с момента передачи товара» не больше или равна продолжительности гарантийного срока «с момента начала эксплуатации продукции».**

**Таким образом, Заявителем в составе первой части заявки представлено предложение в отношении предмета закупки, в котором указан срок гарантии «60 месяцев», при этом начало исчисления гарантийного срока не указано, что не соответствует требованиям к гарантийному сроку, установленному пунктом 5 Технического задания.**

**В связи с вышеизложенным, Комиссия считает решение Закупочной комиссии об отклонении заявки Заявителя правомерным, принятым в соответствии с требованиями Закупочной документации и требований Закона о закупках.**

**Комиссия также считает необходимым отметить, что 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.**

Принцип равноправия предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера. Указанное, в частности, означает, что допустимым может быть признано установление заказчиком требований, которые в равной мере применяются ко всем участникам закупки и не приводят к исключению из числа участников закупки хозяйствующих субъектов по причинам, не связанным с обеспечением удовлетворения потребностей заказчика.

Кроме того Заявитель, принимая участие в публично-правовой процедуре, в силу статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации конклюдентно соглашается с ее условиями, в связи с чем презюмируется позиция участника о признании таких условий соответствующими положениям антимонопольного законодательства, 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.

**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, 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 признании жалобы необоснованной.**

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

**РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «ЗМС-ТЕХНОЛОДЖИ» (ИНН: 3123377130, ОГРН: 1153123018773) на действия ПАО «Россети Центр» (ИНН: 6901067107, ОГРН: 1046900099498) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 26.12.2023 № НП/55234/23.

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