

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-1713/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
07.02.2022 г. Москва

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

<...>

при участии представителей АО «Оборонэнерго»,

в отсутствие <...>. (извещена надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 03.02.2022 № НП/5922/22),

рассмотрев жалобу <...> (далее также — Заявитель) на действия АО «Оборонэнерго» (далее также — Заказчик) при проведении закупок с реестровыми №№32211037464, 32211056215, 32211037504 (далее — Закупки),

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 поступили жалобы Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупок.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в ненадлежащем формировании Закупочных документацией, влекущее ограничение конкуренции.

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.

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>.

Заявителем было направлено письменное ходатайство о рассмотрении жалобы в его отсутствие (вх.9092-ЭП/22 от 04.02.2022).

Таким образом, учитывая, что указанные лица надлежащим образом извещены о способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в его отсутствие.

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.

Частью 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.

Жалобы Заявителя отвечают требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Учитывая, что доводы жалоб являются идентичными, дальнейшее изложение обстоятельств дела будут приведены на основании закупки с реестровым № 32211037464 (далее — Закупка).

Извещение о проведении Закупки размещено в единой информационной системе в сфере закупок (адрес в сети «Интернет» - www.zakupki.gov.ru) 17.01.2022.

Дата и время окончания подачи заявок — 04.02.2022 в 10:00.

Дата рассмотрения первых частей заявок — 14.02.2022.

Дата рассмотрения вторых частей заявок — 15.02.2022.

Дата подведения итогов — 15.02.2022.

Заявителем оспаривается правомерность установления в пунктах 10, 11 Извещения и пунктах 1.10, 1.11 Документации права Заказчика на произвольное изменение сроков рассмотрения заявок и подведения итогов закупки.

По мнению Заявителя, указанные положения нарушают нормы действующего законодательства, поскольку Заказчик не вправе вносить изменения в документацию после окончания сроков приема заявок, что также может привести к пропуску сроков на обжалование результатов Закупки.

Заказчик с доводами жалобы не согласился и пояснил, что возможность изменения сроков рассмотрения заявок предусмотрена на случай непредвиденных обстоятельств, не дающих организатору закупки возможности своевременно подвести итоги соответствующего этапа. Такими непредвиденными обстоятельствами, например, был объявленный режим повышенной готовности в связи с новой коронавирусной инфекцией (2019-nCoV), связанный с ним перевод сотрудников на удаленный режим работы и объявление нерабочих дней (Указ Президента РФ от 20.10.2021 № 595).

Изучив представленные документы, Комиссией установлено следующее.

В соответствии с пунктом 7 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны порядок, дата начала, дата и время окончания срока подачи заявок на участие в закупке (этапах конкурентной закупки) и порядок подведения итогов конкурентной закупки (этапов конкурентной закупки).

При этом пунктом 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом информационная открытость закупки.

В свою очередь, право Заказчика после окончания срока подачи заявок изменить сроки проведения последующих этапов закупки предусмотрено пунктом 8.1.2.5 Положения о закупках для нужд АО «Оборонэнерго», утвержденного Советом директоров АО «Оборонэнерго» (протокол от 22.06.2021).

В соответствии с частью 11 статьи 4 Закона о закупках изменения, вносимые в извещение об осуществлении конкурентной закупки, документацию о конкурентной закупке, разъяснения положений документации о конкурентной закупке размещаются заказчиком в единой информационной системе не позднее чем в течение трех дней со дня принятия решения о внесении указанных изменений, предоставления указанных разъяснений.

Комиссия считает необходимым отметить, что право на внесение изменений в отношении сроков проведения Закупки не влечет изменение существенных условий заключаемого договора, либо требования к участникам, составу подаваемой заявки.

Таким образом, оспариваемые положения Закупочной документации об изменении сроков рассмотрения заявок и подведения итогов Закупки не

противоречат положениям Закона о закупках.

В свою очередь, участники процедуры закупки информируются торговой площадкой, на которой проводится процедура закупки, о завершении этапов, публикации протоколов, соответственно утверждения Заявителя о возможности пропуска сроков обжалования из-за изменения сроков рассмотрения, не состоятельны, так как он будет уведомлен о завершении этапа закупки.

Более того, обжалование действий заказчика в административном порядке осуществляется в соответствии с частью 4 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, которой установлено, что жалоба может быть подана в антимонопольный орган в течение 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.

Заявителем не представлено доказательств, подтверждающих указанный довод жалобы.

Также Заявителем оспаривается установление Заказчиком требования о предоставлении в составе заявки договора простого товарищества, поскольку указанные действия нарушают требования части 19.3 статьи 3.4 Закона о закупках, а также исключают возможность участия в закупке физических лиц, что не соответствует части 5 статьи 3 Закона о закупках.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, пояснив, что пунктами 4.4.3 и 4.4.4 Положения о закупках Заказчика предусмотрена возможность участия в закупках коллективных участников с соглашением, соответствующим нормам Гражданского Кодекса Российской Федерации.

В закупочной документации Заказчиком уточняются требования к соглашению участников в виде договора простого товарищества, что никоим образом не ограничивает участников, поскольку исходя из практики это наиболее часто применяемый вид соглашения между юридическими лицами и единственный поименованный в Гражданском Кодексе Российской Федерации.

Возможность участия в закупке физических лиц, в том числе их объединений, Заказчиком не ограничена.

Согласно пункту 6.1 Закупочной документации в закупочной процедуре могут участвовать не только юридические и физические лица самостоятельно, но и их объединения, способные на законных основаниях поставить товар/выполнить работы/ оказывать услуги.

Изучив представленные документы, Комиссией установлено следующее.

Участником закупки является любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки (часть 5

статьи 3 Закона о закупках).

В соответствии с пунктом 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Разделом 6 Закупочной документации Заказчиком установлен порядок участия в Закупке коллективного участия.

В соответствии с пунктом 6.2.2 раздела 6 Закупочной документации организации, представляющие коллективного Участника, заключают между собой договор простого товарищества, соответствующий нормам Гражданского кодекса Российской Федерации, и отвечающий требованиям, установленным в настоящем пункте Документации.

Учитывая, что оспариваемая Закупка является закупкой, участниками которой могут являться только субъекты малого и среднего предпринимательства, конкурентная процедура должна проводиться в соответствии со статьями 3.2 и 3.3 Закона о закупках с учетом особенностей, установленных статьей 3.4 Закона о закупках.

Частью 19.1 статьи 3.4 Закона о закупках закреплено право Заказчика об установлении в документации о конкурентной закупке обязанности представления перечня информации и документов.

Также в части 19.2 статьи 3.4. указано, что в случае, если документацией о конкурентной закупке установлено применение к участникам конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора критериев и порядка оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке, данная документация должна содержать указание на информацию и документы, подлежащие представлению в заявке на участие в такой закупке для осуществления ее оценки. При этом отсутствие указанных информации и документов не является основанием для отклонения заявки.

В свою очередь, на основании части 19.3 статьи 3.4 Закона о закупках не допускается установление в документации о конкурентной закупке обязанности представлять в заявке на участие в такой закупке информацию и документы, не предусмотренные частями 19.1 и 19.2 настоящей статьи.

Доводы Заявителя о нарушении Заказчиком части 19.3 статьи 3.4 Закона о закупках путем установления требования о предоставлении, оцениваются Комиссией как несостоятельные, поскольку в таком случае в случае при проведении закупок с ограниченным участием субъектного состава участники лишаются реализовать свое право на коллективное участие.

Частью 19.3 статьи 3.4 Закона о закупках установлен императивный запрет требовать в обязательном порядке представления от участников закупочных процедур документов и информации, предусмотренных частями 19.1 и 19.2 статьи 3.4 Закона о закупках.

Вместе с тем, Комиссия обращает внимание, что коллективное участие является правом участника, то есть, его волеизъявлением, в связи с чем законодательное

закрепление обязанности участника предоставлять в составе заявки договор простого товарищества (или иные формы соглашений о коллективном участии) является невозможным, так как указанное противоречит правовой природе права как меры возможного поведения в случае, если участник желает принять участие в закупке в качестве коллективного участника.

Согласно пункту 14 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018), если участником закупки выступает несколько лиц (группа лиц), требования, указанные в документации о закупке, должны предъявляться к такой группе лиц в совокупности, а не к отдельно взятому ее участнику.

В силу пункта 1 статьи 1041 ГК РФ по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) двое или несколько лиц (товарищей) обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной не противоречащей закону цели.

Вкладом товарища признается все то, что он вносит в общее дело, в том числе деньги, иное имущество, профессиональные и иные знания, навыки и умения, а также деловая репутация и деловые связи (пункт 2 статьи 1042 ГК РФ).

В свою очередь, сторонами договора простого товарищества, заключаемого для осуществления предпринимательской деятельности, могут быть только индивидуальные предприниматели и (или) коммерческие организации (пункт 2 статьи 1041 ГК РФ).

Комиссия также считает необходимым учесть, что Заявителем не приведено обоснования, каким образом оспариваемое требование нарушает его права и законные интересы, поскольку указанное требование о предоставлении договора простого товарищества, исходя из буквального толкования положений Документации, относится исключительно к организациям, то есть юридическим лицам.

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).

Резюмируя вышеизложенное, Комиссия, изучив представленные документы и сведения в их совокупности и взаимосвязи, приходит к выводу о необоснованности жалоб Заявителя.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобы Заявителя на действия АО «Оборонэнерго» (ОГРН: 1097746264230, ИНН: 7704726225) при проведении Закупок необоснованными.
2. Снять ограничения на размещение Закупок, наложенные письмом Московского УФАС России от 03.02.2022 № НП/5922/22.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.