

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-15197/2022 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**13.10.2022 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 ООО «ТБК», ГБУ «Жилищник Молжаниновского района»,**

**рассмотрев жалобу ООО «ТБК» (далее - Заявитель) на действия ГБУ «Жилищник Молжаниновского района» (далее — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на оказание услуг по комплексному обслуживанию лифтов МКД, находящихся в управлении ГБУ «Жилищник Молжаниновского района» в 2022-2023 гг. (реестровый № 32211720345, 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, 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.

Согласно доводам жалобы, нарушения со стороны Заказчика выражены в неправомерном формировании закупочной документации, а именно в отсутствии возможности выбора способа предоставления обеспечения заявки.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил 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.

При проведении оспариваемой Закупки Заказчик руководствовался нормами Закона о закупках и типового положения о закупке, утвержденного приказом

Главного контрольного управления города Москвы от «4» августа 2022 № 41 (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.

**В соответствии с частью 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.**

Как следует из материалов дела, Заказчиком 27.09.2022 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее — ЕИС) (<https://zakupki.gov.ru>), была размещена информация о проведении Закупки.

Предмет: Оказание услуг по комплексному обслуживанию лифтов МКД, находящихся в управлении ГБУ «Жилищник Молжаниновского района» в 2022-2023 гг.

Начальная (максимальная) цена договора: 16 664 400,00 рублей.

Дата начала срока подачи заявок : 28.09.2022.

Дата и время окончания подачи заявок: 05.10.2022 в 08:00.

В пункте 8.2 закупочной документации установлено, что обеспечение заявки на участие в аукционе может предоставляться участником закупки только путем внесения денежных средств.

В своей жалобе Заявитель указывает, что установление только одного способа обеспечения заявки неправомерно.

Комиссия установила следующее.

В соответствии с частью 25 статьи 3.2 Закона о закупках Заказчик вправе предусмотреть в положении о закупке требование обеспечения заявок на участие в конкурентных закупках, в том числе порядок, срок и случаи возврата такого обеспечения. При этом в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке должны быть указаны размер такого обеспечения и иные требования к такому обеспечению, в том числе условия банковской гарантии (если такой способ обеспечения заявок на участие в закупках предусмотрен положением о закупке заказчика в соответствии с настоящим Федеральным законом). Обеспечение заявки на участие в конкурентной закупке может предоставляться участником конкурентной закупки путем внесения денежных средств, предоставления банковской гарантии или иным способом, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации, за исключением проведения закупки в соответствии со статьей 3.4 настоящего Федерального закона. Выбор способа обеспечения заявки на участие в конкурентной закупке из числа предусмотренных заказчиком в извещении об осуществлении закупки,

документации о закупке осуществляется участником закупки.

Комиссия, исходя из буквального трактования данной нормы, приходит к выводу, что установление только одного вида обеспечения не соответствует части 25 статьи 3.2 Закона о закупках.

Также, согласно части 12 статьи 3.4 Закона о закупках при осуществлении конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства обеспечение заявок на участие в такой конкурентной закупке (если требование об обеспечении заявок установлено заказчиком в извещении об осуществлении такой закупки, документации о конкурентной закупке) может предоставляться участниками такой закупки путем внесения денежных средств в соответствии с настоящей статьей или предоставления независимой гарантии. Выбор способа обеспечения заявки на участие в такой закупке осуществляется участником такой закупки.

Комиссия также указывает на положения части 10 статьи 4 Закона о закупках, в частности, на пункт 16, согласно которому в документации о конкурентной закупке должны быть указаны иные сведения, определенные положением о закупке.

В свою очередь, Комиссия считает необходимым отметить, что в соответствии с пунктом 15.1 Положения о закупке обеспечение заявки может быть оформлено в виде независимой гарантии или внесения денежных средств на указанный заказчиком счет. Способ обеспечения заявки выбирается участником закупки самостоятельно.

То есть, в своем Положении о закупках Заказчика предусмотрено, что потенциальный участник выбирает способ обеспечения заявки, следовательно, презюмируется тот факт, что способ обеспечения заявки в закупочной документации не должен быть единственным.

При этом Заказчиком в материалы дела не представлено обоснования необходимости указания единственного способа обеспечения заявки и исполнения договора.

**Кроме того, наличие у заказчика права по самостоятельному определению требований к участнику закупочной процедуры не означает, что реализация данного права должна осуществляться произвольно. Напротив, требования должны устанавливаться заказчиком таким образом, при котором обеспечиваются равные возможности (условия) для принятия участия в процедуре, а равно с соблюдением принципов, предусмотренных Законом о закупках, в том числе отсутствие необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках).**

В свою очередь, закупочная процедура представляет собой совокупность действий заказчика, направленных на определение в порядке, установленном в положении о закупке, контрагента, с которым в последующем может быть заключен договор на лучших для заказчика условиях с точки зрения цены, качества и надежности закупаемых товаров (работ, услуг).

Также Комиссия обращает внимание на положения пункта 23 Постановления Правительства РФ от 11.12.2014 № 1352 «Об особенностях участия субъектов

малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», в котором установлено, что, если в документации о закупке, осуществляемой в соответствии с подпунктом «б» пункта 4 настоящего Положения, установлено требование к обеспечению заявки на участие в закупке, размер такого обеспечения не может превышать 2 процента начальной (максимальной) цены договора (цены лота). **При этом такое обеспечение может предоставляться участником закупки по его выбору путем внесения денежных средств путем предоставления банковской гарантии или иным способом, предусмотренным документацией о закупке.**

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что Заказчик не имел правовых оснований устанавливать только один вид обеспечения заявки и устанавливает в действиях Заказчика нарушение требований, установленных пунктом 2 части 1 статьи 3, части 25 статьи 3.2, части 12 статьи 3.4 Закона о закупках, а также пункта 15.1 Положения о закупке.

**С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия также приходит к выводу об обоснованности данного довода жалобы.**

**В свою очередь, статьей 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) установлены пределы осуществления гражданских прав.**

**Так, в соответствии с частью 1 статьи 10 ГК РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).**

**Оценивая поведение Заказчика, Комиссия исходит из того, что в допустимых ли пределах Заказчиком осуществляются его полномочия, либо имеют место необоснованные и неразумные ограничения или условия реализации участниками их прав.**

**Также Комиссия приходит к выводу о необходимости в выдаче Заказчику обязательного для исполнения предписания об устранении нарушений.**

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу об обоснованности жалобы.

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

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «ТБК» на действия ГБУ «Жилищник Молжаниновского района» при проведении Закупки обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушения **пункта 2 части 1 статьи 3, части 25 статьи 3.2, части 12 статьи 3.4 Закона о закупках, а также пункта 15.1**

### **Положения о закупке.**

3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

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