

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-13015/2022 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**02.10.2023 г. Москва**

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

**Председательствующего Комиссии,**

**<...>**

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «Денко», ГУП «Московский Метрополитен», ГКУ «ДТЗ»,

рассмотрев жалобу ООО «Денко» (далее — Заявитель) на действия ГУП «Московский Метрополитен» (далее - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на поставку кондиционеров бытовых (реестровый № 32312695703, далее — Закупка),

в соответствии со ст. 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, перенаправленная письмом ФАС России от 26.09.2023 №28/78444/23.**

**При этом в жалобе Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.**

**Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции. Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.**

**На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.**

**По доводу о возможном наличии признаков сговора Комиссия указывает, что по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции обжалованию подлежат действия (бездействие) Организатора торгов, Оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии.**

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

При этом, доводы о сговоре субъектов не подлежат рассмотрению в рамках рассмотрения жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, поскольку рассматриваются в порядке главы 9 Закона о защите конкуренции.

Указанный правовой подход подтверждается позицией Верховного Суда Российской Федерации, отраженной в определении от 02.10.2017 № 309-КГ17-7502 по делу № А50-9299/2016.

Таким образом, Комиссия отмечает, что Заявитель вправе обратиться в антимонопольный орган с самостоятельным заявлением о наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства в соответствии со статьей 44 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам данной статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора 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, 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, нарушение со стороны Заказчика выразилось в неправомерном не учете ценового предложения Заявителя, что повлекло за собой неправомерное признание победителем ИП Стешиной Ю.А.

Заявитель отмечает, что не учет его ценового предложения, поданного «вне шага аукциона», является нарушением законодательства в сфере закупок.

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

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на жалобу 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 Федерального закона от 18.07.2011 г. N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон 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.

Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках 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 пункту 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.**

**Комиссией установлено, что Заказчиком 22.08.2023 на сайте электронной торговой площадки АО «ЕЭТП» и в Единой информационной системе в сфере закупок ([www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru)) (далее - ЕИС) размещено извещение о проведении Закупки.**

**Начальная (максимальная) цена договора: 38 376 762,73 рублей.**

**Дата начала срока подачи заявок: 22.08.2023.**

**Дата и время окончания срока подачи заявок: 07.09.2023 в 09:00.**

**Дата рассмотрения первых частей заявок: 11.09.2023.**

**Дата начала срока подачи ценовых предложений: 12.09.2023.**

**Дата проведения сопоставления ценовых предложений: 12.09.2023.**

**Дата рассмотрения вторых частей заявок: 14.09.2023.**

**Дата подведения итогов: 14.09.2023.**

**Комиссия установила, что Заявителем была подана заявка № 1137337.**

**Согласно протоколу подачи ценовых предложений от 12.09.2023 Заявитель подал ценовые предложения:**

**- «в шаге аукциона»: в размере 32 044 596.81 рублей;**

**- «вне шага аукциона»: в размере 27 000 000.00 рублей.**

**В соответствии с протоколом подведения итогов процедуры от 14.09.2023 заявка Заявителя была ранжирована на 3 место.**

**При этом, ценовое предложение участника № 1139235 (<...>), признанного победителем, составило 30 125 758.68 рублей.**

**Комиссия отмечает, что в соответствии с частью 1 статьи 3.4 Закона о закупках конкурентная закупка в электронной форме, участниками которой с учетом особенностей, установленных Правительством Российской Федерации в соответствии с пунктом 2 части 8 статьи 3 настоящего Федерального закона, могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства (далее также - конкурентная закупка с участием субъектов малого и среднего предпринимательства), осуществляется в соответствии со статьями 3.2 и 3.3**

настоящего Федерального закона и с учетом требований, предусмотренных настоящей статьей.

В силу части 7 статьи 3.4 Закона о закупках аукцион в электронной форме включает в себя порядок подачи его участниками предложений о цене договора с учетом следующих требований:

- 1) «шаг аукциона» составляет от 0,5 процента до пяти процентов начальной (максимальной) цены договора;
- 2) снижение текущего минимального предложения о цене договора осуществляется на величину в пределах «шага аукциона»;
- 3) участник аукциона в электронной форме не вправе подать предложение о цене договора, равное ранее поданному этим участником предложению о цене договора или большее чем оно, а также предложение о цене договора, равное нулю;
- 4) участник аукциона в электронной форме не вправе подать предложение о цене договора, которое ниже, чем текущее минимальное предложение о цене договора, сниженное в пределах «шага аукциона»;
- 5) участник аукциона в электронной форме не вправе подать предложение о цене договора, которое ниже, чем текущее минимальное предложение о цене договора, в случае, если оно подано этим участником аукциона в электронной форме.

Таким образом, Законом о закупках определен порядок подачи ценовых предложений при участии в аукционе в электронной форме среди субъектов малого и среднего предпринимательства.

При этом, положениями Закона о закупках не предусмотрен запрет подачи ценового предложения вне рамок «шага аукциона».

В пункте 6 Информационной карты установлен шаг аукциона от 0,5 процента до 5 процентов начальной (максимальной) цены договора.

Согласно разделу I документации при закупке товаров, работ, услуг Заказчик руководствуется в том числе Положением о закупках товаров, работ, услуг для нужд ГУП «Московский метрополитен» (далее – Положение).

Порядок проведения аукциона в электронной форме установлен разделом 26 Положения:

26.4. При проведении аукциона в электронной форме его участники подают предложения о цене договора, предусматривающие снижение текущего минимального предложения о цене договора на величину в пределах «шага аукциона».

26.5. При проведении аукциона в электронной форме любой его участник также

вправе подать предложение о цене договора независимо от «шага аукциона» при условии соблюдения требований, предусмотренных пунктом 26.6 настоящего Положения.

**26.6.** При проведении аукциона в электронной форме его участники подают предложения о цене договора с учетом следующих требований:

- 1) участник такого аукциона не вправе подать предложение о цене договора, равное ранее поданному этим участником предложению о цене договора или большее чем оно, а также предложение о цене договора, равное нулю;
- 2) участник такого аукциона не вправе подать предложение о цене договора, которое ниже, чем текущее минимальное предложение о цене договора, сниженное в пределах «шага аукциона»;
- 3) участник такого аукциона не вправе подать предложение о цене договора, которое ниже, чем текущее минимальное предложение о цене договора в случае, если оно подано таким участником аукциона в электронной форме.

В соответствии с пунктом 1 раздела 27.5 Положения победителем аукциона в электронной форме признается лицо, предложившее наиболее низкую цену договора, наименьшую сумму цен единиц товара, работы, услуги и заявка на участие, в таком аукционе которого соответствует требованиям, установленным аукционной документацией.

Таким образом, в Положении о закупке и в Документации о Закупке предусмотрен порядок подачи ценового предложения в пределах «шага аукциона» и «вне шага аукциона», а также порядок признания участника аукциона победителем.

В соответствии с п.п. 17.10.-17.12., 17.22. Регламента АО «ЕЭТП» участник аукциона имеет возможность подачи ценового предложения «вне шага аукциона», при условии соблюдения следующих требований:

- не вправе подавать предложение о цене договора «вне шага аукциона» равное ранее поданному этим Участником аукциона предложению о цене договора в пределах «шага аукциона» или большее чем оно, а также предложение о цене договора, равное нулю;
- не вправе подавать предложение о цене договора «вне шага аукциона», равное ранее поданному этим Участником аукциона предложению о цене договора «вне шага аукциона» или большее, чем оно;
- не вправе подавать предложение о цене договора «вне шага аукциона», которое ниже, чем текущее минимальное предложение о цене договора, сниженное в пределах «шага аукциона».

Ценовое предложение, поданное «вне шага аукциона», не продлевает время ожидания поступления ценовых предложений.

**В течение времени ожидания поступления ценовых предложений Участник аукциона может подать одно предложение о цене договора «вне шага аукциона» и одно предложение о цене договора в пределах «шага аукциона».**

**Возможность подачи ценового предложения вне «шага аукциона» функционально обеспечена в целях реализации прав участников и во исполнение позиции ФАС России и письма Минфина России от 22.07.2020 № 24-04-08/64004 «О подаче участником аукциона в электронной форме предложения о цене договора вне «шага аукциона» при закупках отдельными видами юрлиц».**

**Комиссия отмечает, что согласно части 27 статьи 3.4 Закона о закупках Заказчик составляет итоговый протокол в соответствии с требованиями части 14 статьи 3.2 настоящего Федерального закона и размещает его на электронной площадке и в единой информационной системе.**

**В соответствии с частью 14 статьи 3.2 Закона о закупках протокол, составленный по итогам конкурентной закупки (далее - итоговый протокол), должен содержать следующие сведения:**

**1) дата подписания протокола;**

**2) количество поданных заявок на участие в закупке, а также дата и время регистрации каждой такой заявки;**

**4) порядковые номера заявок на участие в закупке, окончательных предложений участников закупки в порядке уменьшения степени выгоды содержащихся в них условий исполнения договора, включая информацию о ценовых предложениях и (или) дополнительных ценовых предложениях участников закупки. Заявке на участие в закупке, окончательному предложению, в которых содержатся лучшие условия исполнения договора, присваивается первый номер. В случае, если в нескольких заявках на участие в закупке, окончательных предложениях содержатся одинаковые условия исполнения договора, меньший порядковый номер присваивается заявке на участие в закупке, окончательному предложению, которые поступили ранее других заявок на участие в закупке, окончательных предложений, содержащих такие же условия;**

**5) результаты рассмотрения заявок на участие в закупке, окончательных предложений (если документацией о закупке, извещением об осуществлении закупки на последнем этапе проведения закупки предусмотрены рассмотрение таких заявок, окончательных предложений и возможность их отклонения) с указанием в том числе:**

**а) количества заявок на участие в закупке, окончательных предложений, которые отклонены;**

**б) оснований отклонения каждой заявки на участие в закупке, каждого окончательного предложения с указанием положений документации о закупке, извещения о проведении запроса котировок, которым не соответствуют такие**

заявка, окончательное предложение;

в) результаты оценки заявок на участие в закупке, окончательных предложений (если документацией о закупке на последнем этапе ее проведения предусмотрена оценка заявок, окончательных предложений) с указанием решения комиссии по осуществлению закупок о присвоении каждой такой заявке, каждому окончательному предложению значения по каждому из предусмотренных критериев оценки таких заявок (в случае, если этапом закупки предусмотрена оценка таких заявок);

7) причины, по которым закупка признана несостоявшейся, в случае признания ее таковой;

8) иные сведения в случае, если необходимость их указания в протоколе предусмотрена положением о закупке.

Таким образом, победитель определяется Заказчиком самостоятельно на основании извещения, документации о закупке, положении о закупках и нормах действующего законодательства.

При этом, Комиссия отмечает, что, несмотря на отсутствие в законодательстве запрета на подачу ценового предложения вне «шага аукциона», на Заказчика возложена обязанность по определению победителя исходя из ценовых предложений, поданных в пределах «шага аукциона».

Согласно части 18 статьи 3.2 Закона о закупках под аукционом в целях настоящего Федерального закона понимается форма торгов, при которой победителем аукциона, с которым заключается договор, признается лицо, заявка которого соответствует требованиям, установленным документацией о закупке, и которое предложило наиболее низкую цену договора путем снижения начальной (максимальной) цены договора, указанной в извещении о проведении аукциона, на установленную в документации о закупке величину (далее - «шаг аукциона»). В случае, если при проведении аукциона цена договора снижена до нуля, аукцион проводится на право заключить договор. В этом случае победителем аукциона признается лицо, заявка которого соответствует требованиям, установленным документацией о закупке, и которое предложило наиболее высокую цену за право заключить договор.

Из совокупного толкования положений Закона о закупках и Аукционной документации следует, что правовая природа аукциона заключается в конкуренции между участниками процедуры путем снижения предлагаемой цены относительно начальной (максимальной) цены, а также относительно ценовых предложений других участников в размере «шага аукциона», соответственно, лучшим предложением должно быть признано наименьшее предложение, сделанное в пределах «шага аукциона».

Таким образом, учитывая, что Законом о закупках установлена специальная норма, прямо определяющая, что при проведении аукциона среди субъектов малого и среднего предпринимательства снижение текущего минимального



предложения о цене договора осуществляется на величину в пределах «шага аукциона», ценовое предложение Заявителя, сделанное вне «шага аукциона» не может являться лучшим (наименьшим) предложением, поскольку не отвечает требованиям статьи 3.4 Закона о закупках.

**Таким образом, законом прямо предусмотрены условия, при которых участник признается победителем аукциона.**

**В силу изложенного, в действиях Заказчика отсутствуют нарушения действующего законодательства и положений аукционной документации.**

**Доказательств обратного Заявителем Комиссии не представлено.**

**Комиссия также отмечает, что Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке, а равно принял на себя риски по начислению своей заявки соответствующих баллов 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, 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 жалобы Заявителя.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о

защите конкуренции, Комиссия

**РЕШИЛА:**

- 1. Признать жалобу ООО «Денко» (ИНН: 5018187694; ОГРН: 1165029059546) на действия ГУП «Московский Метрополитен» (ОГРН: 1027700096280, ИНН: 7702038150) при проведении Закупки необоснованной.**
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 27.09.2023 № НП/40883/23.

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