

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-6906/2024 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
30.05.2024 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 открытого аукциона в электронной форме № 1176/ОАЭ-ДКСС/24 на право заключения договора поставки и выполнения монтажных работ технологического оборудования (реестровый № 32413556388, закупочная процедура опубликована на официальном сайте <.....>, 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 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 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 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 требованиями пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

Согласно доводам жалобы Заявитель выражает несогласие с установленным в пункте 1.13 Закупочной документации условием о праве Заказчика в одностороннем порядке изменить или расторгнуть договор в связи с корректировкой соответствующих инвестиционных проектов, в том числе отсутствием или изменением лимитов финансирования по ним.

Как указывает Заявитель в жалобе, учитывая, что закупаемый товар относится к товарам несерийного производства и изготавливается под конкретные нужды Заказчика в соответствии с Техническим заданием, то в данном случае необходимо сделать вывод о достаточно большом промежутке времени от момента начала изготовления товара до момента его доставки и монтажа. Соответственно, потенциальный победитель закупки будет обязан произвести закупочные мероприятия для безусловного исполнения обязательств по договору с Заказчиком и в то же время находится в зависимости от волеизъявления Заказчика по расторжению или изменению договора на любом этапе его исполнения.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные пояснения и истребованные антимонопольным органом документы.

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 Закупки Заказчик руководствовался нормами Закона о закупках и Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд <.....>, утвержденным советом директоров <.....> от 28.06.2018 в редакции от 28.06.2023 (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.

Комиссией установлено, что 11.06.2024 Заказчик в соответствии с постановлением правительства Российской Федерации от 06.03.2022 № 301 «Об основаниях неразмещения в единой информационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд сведений о закупках товаров, работ, услуг, информации о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми заключены договоры» на официальном сайте Оператора ЭТП (<https://www.rts-tender.ru/>) на сайте <https://www.rts-tender.ru/> разместил информацию о проведении Закупки.

Начальная (максимальная) цена договора: 46 553 158,80 рублей.

Дата подачи заявок: 26.04.2024.

Дата и время окончания срока подачи заявок: 24.05.2024 11:00 (МСК).

Дата подведения итогов: 11.06.2024.

В силу пункта 474 (1) Положения о закупке в целях надлежащей реализации инвестиционных проектов, в том числе инвестиционного проекта «Модернизация железнодорожной инфраструктуры Байкало-Амурской и Транссибирской железнодорожных магистралей с развитием пропускных и провозных способностей (второй этап)», в документации о закупке и (или) в договоре могут быть предусмотрены условия, устанавливающие право заказчика на одностороннее изменение или расторжение договора в связи с корректировкой соответствующих инвестиционных проектов, в том числе отсутствием или изменением лимитов финансирования по ним.

В соответствии с пунктом 1.2 Закупочной документации предметом договора является поставка и выполнение монтажных работ технологического оборудования.

Пунктом 1.13 Закупочной документации предусмотрено, что Заказчик вправе в

одностороннем порядке изменить или расторгнуть договор в связи с корректировкой соответствующих инвестиционных проектов, в том числе отсутствием или изменением лимитов финансирования по ним.

Согласно пункту 2.2.1 Проекта договора покупатель в праве в одностороннем порядке изменить или расторгнуть Договор в связи с корректировкой инвестиционного проекта, в том числе в связи с отсутствием или изменением лимитов финансирования по нему.*

**Пункт включается в договор, в случае если он заключен в рамках реализации инвестиционных проектов.*

Приложением № 1.1 к аукционной документации установлено Техническое задание.

Так, в соответствии с пунктом 1 Технического задания установлен следующий перечень закупаемых товаров, работ:

№ п/п	Наименование оборудования	Ед. изм.	Кол-во	Цена за единицу без учета НДС, руб.	Всего без учета НДС, руб.
Комплект поставки оборудования № 1: Октябрьская железная дорога					
1	Модульный пункт обогрева		2	378 000,00	7 134 000,00
1.1	Кроме того, Монтажные работы	шт	3	108 000,00	324 000,00
Комплект поставки оборудования № 2: Московская железная дорога					
2	Модульный пункт обогрева		2	378 000,00	4 756 000,00
2.1	Кроме того, Монтажные работы	шт	2	108 000,00	216 000,00
Комплект поставки оборудования № 3: Горьковская железная дорога					
3	Модульный пункт обогрева		2	378 000,00	4 756 000,00
3.1	Кроме того, Монтажные работы	шт	2	108 000,00	216 000,00
Комплект поставки оборудования № 4: Северная железная дорога					
4	Модульный пункт обогрева		2	378 000,00	2 378 000,00
4.1	Кроме того, Монтажные работы	шт	1	108 000,00	108 000,00
Комплект поставки оборудования № 5: Северо-Кавказская железная дорога					
	Модульный пункт		2	378	

5	Модульный пункт обогрева			2 378 000,00	4 756 000,00
5.1	Кроме того, Монтажные работы	шт	2	108 000,00	216 000,00
Комплект поставки оборудования № 6: Приволжская железная дорога					
6	Модульный пункт обогрева			2 378 000,00	4 756 000,00
6.1	Кроме того, Монтажные работы	шт	2	108 000,00	216 000,00
Комплект поставки оборудования № 7: Куйбышевская железная дорога					
7	Модульный пункт обогрева			2 378 000,00	4 756 000,00
7.1	Кроме того, Монтажные работы	шт	2	108 000,00	216 000,00
Комплект поставки оборудования № 8: Свердловская железная дорога					
8	Модульный пункт обогрева			2 378 000,00	4 756 000,00
8.1	Кроме того, Монтажные работы	шт	2	108 000,00	216 000,00
Комплект поставки оборудования № 9: Южно-Уральская железная дорога					
9	Модульный пункт обогрева			2 378 000,00	2 378 000,00
9.1	Кроме того, Монтажные работы	шт	1	108 000,00	108 000,00
Комплект поставки оборудования № 10: Западно-Сибирская железная дорога					
10	Модульный пункт обогрева			2 378 000,00	4 756 000,00
10.1	Кроме того, Монтажные работы	шт	2	108 000,00	216 000,00
Комплект поставки оборудования № 11: Восточно-Сибирская железная дорога					
11	Модульный пункт обогрева			2 378 000,00	4 756 000,00
11.1	Кроме того, Монтажные работы	шт	2	108 000,00	216 000,00
Комплект поставки оборудования № 12: Забайкальская железная дорога					
12	Модульный пункт обогрева			2 378 000,00	4 756 000,00
	Кроме того,	шт	2	108	

12.1	Монтажные работы			100 000,00	216 000,00
Комплект поставки оборудования № 13: Дальневосточная железная дорога					
13	Модульный пункт обогрева			2 378 000,00	7 134 000,00
13.1	Кроме того, Монтажные работы	шт	3	108 000,00	324 000,00

На заседании Комиссии Заказчик обоснование включения в Закупочную документацию оспариваемого Заявителем пункта 1.13 пояснил, что в соответствии с Техническим заданием предметом закупки является поставка и выполнение монтажных работ технологического оборудования, а именно модульных пунктов обогрева, поставка которых осуществляется, в том числе, и на железные дороги, которые входят в состав Байкало-Амурской и Транссибирской железнодорожных магистралей.

При этом Заказчик отметил, что в настоящее время <.....> реализует второй этап развития Восточного полигона, в который входят Байкало-Амурская и Транссибирская железнодорожные магистрали. Указанная программа относится к инвестиционному проекту «Модернизация железнодорожной инфраструктуры Байкало-Амурской и Транссибирской железнодорожных магистралей с развитием пропускных и провозных способностей», основной целью которого является увеличение провозной и пропускной способности магистралей на направлении «Запад-Восток». Данный инвестиционный проект «Модернизация железнодорожной инфраструктуры Байкало-Амурской и Транссибирской железнодорожных магистралей с развитием пропускных и провозных способностей этап 2» утвержден распоряжением Правительства Российской Федерации от 28 апреля 2021 года № 1100-р (далее — распоряжение правительства РФ № 1100-р), реализуется во исполнение поручений Президента Российской Федерации по развитию Восточного полигона.

Так, согласно пункту 4 распоряжения правительства РФ № 1100-р цели инвестиционного проекта - обеспечение в 2024 году увеличения провозной способности Байкало-Амурской и Транссибирской железнодорожных магистралей в полтора раза, до 180 млн. тонн в год, в том числе в 2021 году - 144 млн. тонн, в 2022 году - 158 млн. тонн, в 2023 году - 173 млн. тонн, в 2024 году - 180 млн. тонн в соответствии с поквартальным графиком достижения целевых показателей инвестиционного проекта согласно приложению № 1, а также сокращение времени перевозки контейнеров железнодорожным транспортом (в частности, с Дальнего Востока до западной границы Российской Федерации) до 7 суток, увеличение объема транзитных перевозок контейнеров железнодорожным транспортом в 4 раза. Указанный график составлен на основе данных об объектах, реализация которых позволяет обеспечить максимально быстрый прирост провозной способности.

В соответствии с паспортом инвестиционного проекта «Модернизация железнодорожной инфраструктуры Байкало-Амурской и Транссибирской

железнодорожных магистралей с развитием пропускных и провозных способностей», утвержденным распоряжением Правительства Российской Федерации от 24 октября 2014 № 2116-р, <.....> будут реализованы мероприятия по развитию железнодорожной инфраструктуры с достижением в IV квартале 2021 на железнодорожном участке Смоляниново - Находка целевых показателей в части провозной способности в объеме 78 млн. тонн в год, в части предельной массы грузового поезда - 6300 тонн, в части пропускной способности - 77 пар поездов, в том числе 60 пар грузовых поездов в сутки.

На основании пункта 5 распоряжения правительства РФ № 1100-р инвестиционный проект направлен на достижение целей, определенных в рамках:

а) Указа Президента Российской Федерации от 7 мая 2018 № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года»;

б) комплексного плана модернизации и расширения магистральной инфраструктуры на период до 2024 года, утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 30 сентября 2018 № 2101-р;

в) протокола заседания Комиссии при Президенте Российской Федерации по вопросам стратегии развития топливно-энергетического комплекса и экологической безопасности от 18 декабря 2018 № Пр-2418.

В свою очередь, оспариваемая Закупка закупка проводится за счет средств инвестиционной программы <.....>, что также отражено в плане-графике проведения закупок <.....>. В подтверждение доводов Заказчиком в материалы дела также представлен план-график проведения закупок.

Заказчик отметил, что в рамках реализации данного проекта в Положение о закупке был включен пункт 474(1).

Также Заказчик пояснил, что модульные пункты обогрева предназначены для обогрева и нахождения работников, которые задействованы в проведении работ по модернизации Байкало-Амурской и Транссибирской железнодорожных магистралей в рамках инвестиционного проекта «Модернизация железнодорожной инфраструктуры Байкало-Амурской и Транссибирской железнодорожных магистралей с развитием пропускных и провозных способностей (второй этап)».

Таким образом, Комиссия отмечает, что установленное в пункте 1.13 Закупочной документации условие о праве Заказчика на изменение или расторжение договора установлено в связи с включением в Техническое задание поставки товаров и выполнения работ по модернизации Байкало-Амурской и Транссибирской железнодорожных магистралей в рамках инвестиционного проекта «Модернизация железнодорожной инфраструктуры Байкало-Амурской и Транссибирской железнодорожных магистралей с развитием пропускных и провозных способностей (второй этап)», утвержденного распоряжением правительства РФ № 1100-р, и не противоречит Положению о закупке.

Комиссией в ходе изучения положений Закупочной документации установлено, что в Техническое задание, в том числе включена поставка и выполнение работ на

Байкало-Амурской и Транссибирской железнодорожных магистралях, что не противоречит утвержденному Правительством РФ инвестиционному проекту по «Модернизации железнодорожной инфраструктуры Байкало-Амурской и Транссибирской железнодорожных магистралей с развитием пропускных и провозных способностей (второй этап)».

Комиссия также обращает внимание на то, что в рамках исполнения договора по настоящей Закупке, установленное пунктом 1.13 Закупочной документации условие будет применено только в случае необходимости корректировки инвестиционного проекта, соответственно, указанное условие не является препятствием для подачи заявки на участие в Закупке.

При этом данное требование применимо исключительно к исполнителю по договору, что также не является ограничением для подачи заявки.

Кроме того, Комиссией установлено, что на участие в Закупке подано 7 заявок, в том числе заявка Заявителя, что также подтверждает отсутствие ограничения конкуренции.

Комиссия отмечает, что в силу части 6 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность. При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

То есть, бремя доказывания при рассмотрении жалобы в контрольном органе возлагается на лицо, подавшее жалобу на соответствующие действия Заказника в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

В рассматриваемом случае Заявитель не приводит в жалобе доводов, обосновывающих нарушение его прав и законных интересов, а также не представляет доказательств того, что оспариваемые положения документации привели к невозможности подачи заявки на участие в Закупке, учитывая, что Заявителем была подана заявка на участие в Закупке.

В составе жалобы Заявителем не представлено документов и сведений свидетельствующих о нарушении Заказчиком норм Закона о закупках в части указанных доводов. Само по себе субъективное мнение Заявителя о наличии признаков правонарушения, изложенное в форме утверждения, в качестве таких фактических обстоятельств не может быть принято Комиссией Управления как надлежащее обоснование доводов Заявителя.

Комиссия также отмечает, что принцип равноправия в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Одной из целей Закона о закупках является удовлетворение потребностей заказчиков в удовлетворении нужд в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств (часть 1 статьи 1 Закона о закупках).

Из взаимосвязи положений Закона о закупках следует, что заказчики,

осуществляющие закупку по правилам данного закона должны таким образом определить требования к закупаемым товарам, работам, услугам, чтобы, с одной стороны, повысить шансы на приобретение товара/оказание услуг именно с теми характеристиками, которые им необходимы, соответствуют их потребностям, а с другой стороны, необоснованно не ограничить количество участников закупки.

Таким образом, поскольку требования, установленные Заказчиком, в равной мере относятся ко всем хозяйствующим субъектам, имеющим намерение принять участие в закупке, не приводят к нарушению антимонопольных запретов, то нарушения положений приведенных норм Закона о закупках отсутствуют.

В пункте 6 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) Верховным Судом Российской Федерации указано, что уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции.

В материалы дела Заявителем не представлено доказательств, что оспариваемые требования влекут предоставление преимуществ конкретному хозяйствующему субъекту.

В настоящем случае, Комиссия приходит к выводу, что Заявителем факт ограничения конкуренции и невозможности участия в закупке установлением требований к исполнителю не доказан, поскольку фактически 7 участников подтвердили свою готовность исполнить обязательства по договору на объявленных Заказчиком условиях.

На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу, что установленные Заказчиком в Закупочной документации требования не могут рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников закупки.

Комиссия отмечает, что 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 в сфере закупок, 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 Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 24.05.2024 № НП/20464/24.

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