

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-22919/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

29.12.2020

г. Москва

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

Заместителя председателя Комиссии:

членов Комиссии:

при участии представителей от ООО «Торговый Дом ЗЕВС», ПАО «МОЭК»,

рассмотрев жалобу ООО «Торговый Дом ЗЕВС» (далее - Заявитель) на действия ПАО «МОЭК» (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме на поставку низковольтной аппаратуры для нужд ПАО «МОЭК» (реестровый № 32009791512) (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 своей жалобе Заявитель оспаривает неправомерные положения в Документации 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, 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.

11.12.2020 на сайте Единой информационной системы в сфере закупок и на официальном сайте ЭТПЗ было опубликовано извещение о проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме на поставку низковольтной аппаратуры для нужд ПАО «МОЭК» (реестровый № 32009791512).

Заявитель считает, что Заказчик неправомерно включил в Документацию некоторые положения.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы.

Комиссия, заслушав позицию Заказчика, проанализировав материалы, представленные на заседании Комиссии, приходит к решению о признании жалобы частично обоснованной на основании следующих

фактических обстоятельств дела.

Пунктом 8.2 Раздела 8 Документации установлены требования к Участникам Конкурентного отбора.

Согласно подпункту 4 Участник должен представить документы, подтверждающие возможность надлежащего выполнения Участником обязательств по договору поставки в установленные сроки (письма от заводов-производителей и/или письма от иных организаций с приложением документального подтверждения наличия у таких организаций требуемого количества товара или возможности отгрузки в указанные сроки и объёме; документы, удостоверяющие дилерские полномочия Участника) с обязательным указанием порядковых номеров номенклатурного перечня спецификации Заказчика/Организатора, номера данного Конкурентного отбора.

Заявитель считает, что данное положения установлено неправомерно.

Комиссия отмечает, что производитель/дилер/поставщик товара может не ответить в сроки, установленные Документацией для подачи заявки.

Кроме того Участник может и не являться производителем товара или не иметь дилерские отношения с производителем, при этом ранее осуществлять поставки иных товаров надлежащим образом в соответствии с требованиями договора поставки.

Таким образом данное положение ограничивает конкуренцию и нарушает пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Помимо этого пунктом 2.5 Проекта Договора установлено, что все расчеты по Договору осуществляются с использованием Отдельного счета, открытого Поставщику в Банке Газпромбанк (Акционерное общество).

Заявитель также считает данное положение неправомерным.

Согласно статье 1 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (далее — Закон о банках) кредитная организация - юридическое лицо, которое для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности на основании специального разрешения (лицензии) Центрального банка Российской Федерации (Банка России) имеет право осуществлять банковские операции, предусмотренные настоящим Федеральным законом. Кредитная организация образуется на основе любой формы собственности как хозяйственное общество.

В соответствии со статьей 13 Закона о банках осуществление банковских операций производится только на основании лицензии, выдаваемой Банком России в порядке, установленном настоящим Федеральным законом, за исключением случаев, указанных в частях девятой и десятой настоящей статьи и в Федеральном законе «О национальной платежной системе».

В силу статьи 13 Закона о банках лицензии, выдаваемые Банком России, учитываются в реестре выданных лицензий на осуществление банковских операций.

Согласно вышеуказанной статье Закона о банках реестр выданных кредитным организациям лицензий подлежит публикации Банком России в официальном издании Банка России («Вестнике Банка России») не реже одного раза в год. Изменения и дополнения в указанный реестр публикуются Банком России в месячный срок со дня их внесения в реестр.

В соответствии со статьей 13 Закона о банках в лицензии на осуществление банковских операций указываются банковские операции, на осуществление которых данная кредитная организация имеет право, а также валюта, в которой эти банковские операции могут осуществляться.

Согласно статье 5 Закона о банках кредитная организация помимо перечисленных в части первой указанной статьи банковских операций вправе осуществлять следующие сделки:

- 1) выдачу поручительств за третьих лиц, предусматривающих исполнение обязательств в денежной форме;
- 2) приобретение права требования от третьих лиц исполнения обязательств в денежной форме;
- 3) доверительное управление денежными средствами и иным имуществом по договору с физическими и юридическими лицами;
- 4) осуществление операций с драгоценными металлами, монетами из драгоценных металлов в соответствии с законодательством Российской Федерации;
- 5) предоставление в аренду физическим и юридическим лицам специальных помещений или находящихся в них сейфов для хранения документов и ценностей;
- 6) лизинговые операции;

7) оказание консультационных и информационных услуг;

8) выдача банковских гарантий.

Вместе с тем при осуществлении процедуры лицензирования, органом, осуществляющим лицензирование, производится проверка соответствия кредитной организации требованиям, установленным законодательством Российской Федерации.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу, что избрание банка, прошедшего процедуру лицензирования в установленном порядке, для открытия счетов, дальнейшего обслуживания, проведения денежных операций должно осуществляться каждым субъектом в самостоятельном порядке, исходя из степени выгоды для такого субъекта предложения соответствующего банка.

На заседании Комиссии представителем Заказчика не приведено доказательств, однозначно свидетельствующих о том, что использование будущим контрагентом для расчетов с Заказчиком счета, открытого в ином банке, каким-либо образом влияет на возможность контроля обоснованности расходов, а также на благонадежность поставщика.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу об обоснованности доводов жалобы в указанной части.

Также Заявитель считает, что условия Проекта Договора нарушают принцип равенства сторон, так как содержат неравнозначную ответственность за неисполнение обязательств.

Закон о закупках не предусматривает порядка установления ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных договором. Данные положения регулируются Гражданским кодексом Российской Федерации (далее — ГК РФ).

В соответствии с пунктом 4 статьи 421 ГК РФ, условия договора (в том числе об имущественной ответственности сторон) определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

Вместе с тем Заявителем не представлено доказательств, свидетельствующих об ограничении конкуренции по отношению к участникам Закупки установлением данных условий, учитывая при этом, что данное требование предъявляется исключительно к исполнителю по договору в случае ненадлежащего исполнения им возложенных

обязательств.

Таким образом, Комиссия считает данный довод необоснованным.

Также Заявитель в своей жалобе указывает на ограничение конкуренции, так как предусмотрена возможность обеспечения заявки только путем перечисления денежных средств.

В соответствии с извещением Закупки обеспечения Заявки осуществляется путем перечисления денежных средств (в соответствии с регламентом ЭТП ГазНефтторг.ру (www.gazneftorg.ru) в размере 800 000 (Восемьсот тысяч) рублей 00 копеек (НДС не облагается).

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Согласно части 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 Закона о закупках. Выбор способа обеспечения заявки на участие в конкурентной закупке из числа предусмотренных заказчиком в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке осуществляется участником закупки.

Таким образом, действия заказчика по установлению безальтернативного способа внесения обеспечения противоречат требованиям Закона о закупках.

При этом Комиссия отмечает, что указанное нарушение не повлияло на возможность Заявителя участвовать в процедуре, так как заявитель подал заявку.

Таким образом действия Заказчика нарушают положения части 25 статьи 3.2, пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках,.

С учетом изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Торговый Дом ЗЕВС» (ИНН: 7722351995; ОГРН: 1167746058534) на действия ПАО «МОЭК» (ИНН: 7720518494; ОГРН: 1047796974092) при проведении Закупки частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 9 части 10 статьи 4, части 25 статьи 3.2 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание.

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