

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-16684/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

15.11.2022

г. Москва

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

Председательствующего Комиссии,

"....."

членов Комиссии:

"....."

"....."

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ".....", ".....",

рассмотрев жалобу "....." (далее также - Заявитель) на действия "....." (далее также - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на поставку театрального, светотехнического оборудования для текущих спектаклей (реестровый № 32211799198, далее — Закупка) (далее - Жалоба),

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 поступили жалобы Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупок.

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 порядке проведения закупочной процедуры, а именно:

1. По мнению Заявителя, Заказчик должен проводить торги и заключать контракт в порядке, определенном Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее также — Закон о контрактной системе) в порядке части 4 статьи 15 Закона о контрактной системе, поскольку закупаемый товар ставится на баланс капитального вложения. По мнению Заявителя, Заказчик незаконно создал условия для применения Закона 223-ФЗ.

2. По мнению Заявителя, Заказчиком некорректно применен Общероссийский классификатор продукции по видам экономической деятельности (далее также — ОКПД2), а именно Заказчиком установлен ОКПД2 27.40.39.113 «Светильники и устройства осветительные прочие, не включенные в другие группировки, предназначенные для использования со светодиодными лампами и прочими светодиодными источниками света», однако требуемый Заказчику товар охватывается иным кодом по позициям каталога товаров, работ, услуг (КТРУ).

3. По указанному коду ОКПД2 27.40.39.113, отсутствуют позиции каталога товаров, работ, услуг (КТРУ).

Заказчик с доводами жалоб не согласился, представил письменные возражения и материалы, запрошенные антимонопольным органом.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобах, в возражениях на них и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

Как следует из материалов дела, Заказчиком 27.10.2022 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее — ЕИС)

(<https://zakupki.gov.ru>), была размещена информация о проведении Закупки с реестровым № 32211799198.

Наименование закупки: Поставка театрального, светотехнического оборудования для текущих спектаклей.

Начальная (максимальная) цена контракта установлена в размере — 64 074 070 рублей 00 копеек.

Дата начала срока подачи заявок: 27.10.2022 00:00 (МСК).

Дата и время окончания срока подачи заявок (по местному времени заказчика): 14.11.2022 01:00 (МСК).

По существу первого довода жалобы, согласно которому Заявитель указывает, что Заказчик незаконно создал условия для применения Закона о закупках, Комиссия отмечает следующее.

Частью 4 статьи 15 Закона о контрактной системе ограничены только конкретные случаи осуществления закупок автономным учреждением в порядке, предусмотренном указанным законом.

Так согласно части 4 статьи 15 Закона о контрактной системе при предоставлении в соответствии с Бюджетным кодексом Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами, регулирующими бюджетные правоотношения, средств из бюджетов бюджетной системы Российской Федерации автономным учреждениям на осуществление капитальных вложений в объекты государственной, муниципальной собственности на такие юридические лица при планировании и осуществлении ими закупок за счет указанных средств распространяются положения настоящего Федерального закона, регулирующие отношения, указанные в пунктах 1 - 3 части 1 статьи 1 настоящего Федерального закона. При этом в отношении таких юридических лиц при осуществлении этих закупок применяются положения настоящего Федерального закона, регулирующие мониторинг закупок, аудит в сфере закупок и контроль в сфере закупок.

Вместе с тем в соответствии с частью 2 статьи 15 Закона о контрактной системе при наличии правового акта, принятого бюджетным учреждением в соответствии с частью 3 статьи 2 Закона о закупках и размещенного до начала года в единой информационной системе, данное учреждение вправе осуществлять в соответствующем году с соблюдением требований указанных Федерального закона и правового акта закупки:

1) за счет средств, полученных в качестве дара, в том числе пожертвования (благотворительного пожертвования), по завещанию, грантов, передаваемых безвозмездно и безвозвратно гражданами и юридическими лицами, в том числе иностранными гражданами и иностранными юридическими лицами, а также международными организациями, получившими право на предоставление грантов на территории Российской Федерации в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, субсидий (грантов), предоставляемых на конкурсной основе из соответствующих бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, если условиями, определенными

грантодателями, не установлено иное;

2) в качестве исполнителя по контракту в случае привлечения на основании договора в ходе исполнения данного контракта иных лиц для поставки товара, выполнения работы или оказания услуги, необходимых для исполнения предусмотренных контрактом обязательств данного учреждения;

3) за счет средств, полученных при осуществлении им иной приносящей доход деятельности от физических лиц, юридических лиц, в том числе в рамках предусмотренных его учредительным документом основных видов деятельности (за исключением средств, полученных на оказание и оплату медицинской помощи по обязательному медицинскому страхованию).

Подпунктом «в» пункта 4 части 2 статьи 1 Закона о закупках предусмотрено, что настоящий Федеральный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг бюджетным учреждениям при наличии правового акта, утвержденного в соответствии с частью 3 статьи 2 настоящего Федерального закона и размещенного до начала года в единой информационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с частью 1 статьи 4 настоящего Федерального закона, при осуществлении им закупок, в том числе за счет средств, полученных при осуществлении им иной приносящей доход деятельности от физических лиц, юридических лиц.

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.

На основании части 2.1 статьи 2 Закона о закупках федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции и полномочия учредителя бюджетного учреждения, автономного учреждения, федеральный орган исполнительной власти либо организация, осуществляющие от имени Российской Федерации полномочия собственника имущества унитарного предприятия, вправе утвердить типовое положение о закупке, а также определить бюджетные учреждения, автономные учреждения, государственные унитарные предприятия, для которых применение такого типового положения о закупке является обязательным при утверждении ими положения о закупке или внесении в него изменений. Орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации, орган местного самоуправления, осуществляющие функции и полномочия учредителя бюджетного учреждения субъекта Российской Федерации, автономного учреждения субъекта Российской Федерации, муниципального бюджетного

учреждения, муниципального автономного учреждения, осуществляющие полномочия собственника имущества государственного унитарного предприятия субъекта Российской Федерации, муниципального унитарного предприятия, либо иной уполномоченный высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации, местной администрацией орган вправе утвердить типовое положение о закупке, а также определить соответственно бюджетные учреждения субъекта Российской Федерации, муниципальные бюджетные учреждения, автономные учреждения субъекта Российской Федерации, муниципальные автономные учреждения, государственные унитарные предприятия субъекта Российской Федерации, муниципальные унитарные предприятия, для которых применение такого типового положения о закупке является обязательным при утверждении ими положения о закупке или внесении в него изменений.

На основании изложенного, Комиссия Управления отмечает, что законодателем определены особенности проведения закупочных процедур в рамках Закона о контрактной системе и в рамках Закона о закупках.

Как было отмечено Комиссией ранее, одной из особенностей проведения закупочных процедур в рамках Закона о контрактной системе является то, что бюджетные учреждения осуществляют закупки за счет субсидий, предоставленных из бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, и иных средств в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 и 3 статьи 15 Закона о контрактной системе.

В соответствии с пунктом 4 части 2 статьи 1 Закона о закупках, частью 2 статьи 15 Закона о контрактной системе при наличии правового акта, принятого бюджетным учреждением в соответствии с частью 3 статьи 2 Закона о закупках и размещенного до начала года в единой информационной системе, данное учреждение вправе осуществлять в соответствующем году закупки в случаях, указанных в пунктах 1 - 3 части 2 статьи 15 Закона о контрактной системе, с соблюдением требований Закона о закупках и указанного правового акта.

На официальном сайте ЕИС ([www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru)) Заказчиком размещено Положение о закупках товаров, работ, услуг для нужд ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ КУЛЬТУРЫ «ГОСУДАРСТВЕННЫЙ АКАДЕМИЧЕСКИЙ БОЛЬШОЙ ТЕАТР РОССИИ» (далее — Положение о закупках).

В пункте 2.7. проекта договора размещенного Заказчиком в составе закупочной документации указано, что источник финансирования – внебюджетные средства.

Комиссия отмечает, что Закупочные процедуры осуществляемые за счет собственных средств, пожертвований, грантов и иных средств проводятся в соответствии с требованиями Закона о закупках, что попадает под случаи, указанные в пунктах 1 - 3 части 2 статьи 15 Закона о контрактной системе.

Кроме того, Комиссия отмечает, что Заказчик является не автономным, а бюджетным учреждением, что не отвечает основаниям для применения части 4 статьи 15 Закона о контрактной системе.

Таким образом, Комиссия исследовав представленные документы и сведения

отмечает, что закупка проводится за счёт средств, полученных при осуществлении иной приносящей доход деятельности (часть 2 статьи 15 Закона о контрактной системе и подпункт «в» пункта 4 части 2 статьи 1 Закона о закупках), что не противоречит требованиям законодательства о закупках.

Доказательств обратного Заявителем не представлено.

Кроме того, Заявителем не представлено нормативного обоснования, в чем именно выразилось нарушение со стороны Заказчика при проведении оспариваемой закупки.

Учитывая изложенное, довод Заявителя не нашел своего подтверждения, в связи с чем, признан Комиссией Управления необоснованным.

По существу второго довода жалобы, относительно того, что Заказчиком некорректно применен код ОКПД2 27.40.39.113, поскольку по примененному коду отсутствуют позиции каталога товаров, работ, услуг (КТРУ), Комиссия отмечает следующее.

В отличие от закупок, осуществляемых в рамках контрактной системы для обеспечения государственных и муниципальных нужд, первоочередной целью Закона о закупках является создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности (часть 1 статьи 1 Закона о закупках), что предполагает относительную свободу заказчиков в определении условий закупок, недопустимость вмешательства кого-либо в процесс закупки по мотивам, связанным с оценкой целесообразности ее условий и порядка проведения.

Комиссия Управления принимает во внимание тот факт, что Заявитель не представил каких-либо доказательств, свидетельствующих о невозможности подачи им заявки на участие в данной закупке.

Также Заявитель не привел обоснований, как установленный Заказчиком код ОКПД2 27.40.39.113 влияет на ограничение конкуренции.

Запросов о разъяснении положений документации в адрес заказчика от Заявителя не поступало.

Комиссия также отмечает, что Заявителем не приведено нормативного обоснования нарушений в действиях Заказчика законодательства о закупках.

Ограничение конкуренции в настоящем случае Заявителем не доказано.

С учетом изложенного, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы в указанной части.

Относительно третьего довода жалобы в части того, что по коду ОКПД2 27.40.39.113 отсутствуют позиции каталога товаров, работ, услуг (КТРУ), Комиссия отмечает следующее.

Согласно пункту 5 части 1 статьи 42 Закона о контрактной системе заказчик размещает в единой информационной системе извещение об осуществлении

закупки, содержащее наименование объекта закупки, информация (при наличии), предусмотренная правилами использования каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, установленными в соответствии с частью 6 статьи 23 настоящего Федерального закона, указание (в случае осуществления закупки лекарственных средств) на международные непатентованные наименования лекарственных средств или при отсутствии таких наименований химические, группировочные наименования.

Правила формирования и ведения в единой информационной системе в сфере закупок каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и Правил использования каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 08.02.2017 № 145 (далее также - Постановлением Правительства Российской Федерации от 08.02.2017 № 145).

Таким образом, вышеуказанные положения применимы к Закону о контрактной системе.

Как было отмечено Комиссией ранее, настоящая закупка проводится Заказчиком в соответствии с требованиями Закона о закупках. Следовательно, Постановление Правительства Российской Федерации от 08.02.2017 № 145 и пункт 5 части 1 статьи 42 Закона о контрактной системе не применяются для закупок по Закону № 223-ФЗ.

С учетом изложенного, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы в указанной части.

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, 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).

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

**РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу "....." (ИНН: ".....", ОГРНИП: ".....") на действия "....." (ИНН: ".....", ОГРН: ".....") при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 07.11.2022 № НП/56552/22.

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