

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-992/2023 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**31.01.2023 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 ООО «Энергобит Трейд», ФГАУ «НМИЦ ЛРЦ» Минздрава России,**

**рассмотрев жалобу ООО «Энергобит Трейд» (далее - Заявитель) на действия ФГАУ «НМИЦ ЛРЦ» Минздрава России (далее — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение работ по расширению существующих сегментов локально-вычислительной сети с закупкой оборудования и программного обеспечения (реестровый № 32211920708) (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 том числе перенаправленная письмом ФАС России от 24.01.2023 №28/4352/23.**

**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, Заявитель оспаривает признание его уклонившимся от заключения договора.

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

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражении 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.

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.

Как следует из материалов дела, Заказчиком 05.12.2022 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее — ЕИС) (<https://zakupki.gov.ru>), была размещена информация о проведении Закупки.

Цена договора: 21 068 445,00 рублей.

В соответствии с протоколом рассмотрения вторых частей заявок на участие в аукционе в электронной форме, участниками которого могут являться только субъекты малого и среднего предпринимательства и подведения итогов № 244/2-22-П-А от 27.12.2022 «Комиссия приняла решение:

- признать Победителем аукциона Участника с номером заявки 2 - ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ЭНЕРГОБИТ ТРЕЙД».

- заключить договор с Победителем аукциона по цене договора – 20 857 760,56 руб.».

Согласно протоколу № 244/3-22-А от 17.01.2023 о признании победителя аукциона в электронной форме уклонившимся от заключения договора «на основании протокола подведения итогов аукциона № 244/2-22-П-А от 27.12.2022 Комиссия приняла решение заключить договор с Участником номером заявки 2) ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ЭНЕРГОБИТ ТРЕЙД» по цене договора – 20 857 760,56 руб.

15.01.2022г. в 16:03 Заказчик разместил на электронной площадке <https://www.rts-tender.ru> проект договора для подписания победителем - ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ЭНЕРГОБИТ ТРЕЙД». Крайний срок подписания проекта договора участником закупки в соответствии с п. 24 раздела 3 аукционной документации (Информационная карта) - договор может быть заключен не ранее чем через десять календарных дней с даты размещения в единой информационной системе протокола рассмотрения вторых частей и подведения итогов аукциона и не позднее чем через двадцать календарных дней с даты подписания указанного протокола.

Конкретные (максимальные для подписания с обеих сторон) дата и время подписания договора будут указаны на ЭП в момент размещения Заказчиком проекта договора на площадке. Обращаем Ваше внимание, что срок подписания договора один и для Заказчика, и для Поставщика, и перенести его на другую дату невозможно. Начало срока подписания договора - начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало. (Статья 191 Гражданского кодекса Российской Федерации). Если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день (Статья 193 Гражданского кодекса Российской Федерации). (Обращаем Ваше внимание, что заказчик указывает на площадке максимальное время подписания договора с обеих сторон - 16.00 по московскому времени) - 16.01.2022 16:00:00.

На 16.00 16.01.2023 Участник (с номером заявки 2) ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ЭНЕРГОБИТ ТРЕЙД» не подписал договор и не приложил

документ, подтверждающий обеспечение исполнение договора.

Участник (с номером заявки 2) ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ЭНЕРГОБИТ ТРЕЙД» подписал проект договора в 17:57 по московскому времени, разместил документ, подтверждающий внесение обеспечение исполнения договора в 17:55 по московскому времени.

Ранее, Участником был размещен протокол разногласий 16.01.2023 13:03 по московскому времени.

Заказчиком был размещен ответный протокол разногласий 16.01.2023 15:59 по московскому времени.

В связи с вышеизложенным, на заседании Комиссии 17.01.2023 всеми членами были приняты следующие решения:

1) Признать ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ЭНЕРГОБИТ ТРЕЙД» уклонившимся от заключения договора, в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон 223-ФЗ), пп. 1 п. 1.11.5. ч. 1.11 раздела 1 Положения о закупке товаров, работ, услуг ФГАУ «НМИЦ ЛРЦ» Минздрава России (утвержденным решением Наблюдательного совета, ред. № 15 от 28.09.2022 г.) (далее – Положение о закупке).

2) В соответствии с п. 1.11.7 Положения о закупке, пунктом 2.15.6. документации о закупке Заказчик имеет право:

- заключить договор с участником закупки, предложившим такую же, как победитель, цену договора или предложение о цене договора, которого содержит лучшие условия по цене договора, следующие после предложенных победителем закупки условий, или заявке на участие, в закупке которого присвоен следующий порядковый номер;

- обратиться в суд с требованием о понуждении победителя заключить договор, а также возместить убытки, причиненные уклонением от заключения договора;

- провести новую процедуру закупки»

Заказчик принял решение провести новую процедуру закупки.».

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что причиной признания Заявителя уклонившимся от заключения договора послужило неполучение Заказчиком в срок подписанного договора, а также обеспечения исполнения договора.

При этом, Комиссия установила следующее.

При проведении закупки Заказчик руководствовался Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд федерального государственного автономного учреждения «Национальный медицинский исследовательский центр «Лечебно-реабилитационный центр» Министерства здравоохранения Российской Федерации от «28» сентября 2022 года № 15, утвержденным решением Наблюдательного совета ФГАУ «НМИЦ ЛРЦ» Минздрава России Протокол от

28.09.2022 г. №9 (далее — Положение).

Согласно пункту 1.11.2 Положения договор по результатам проведения конкурентной закупки Заказчик заключает не ранее чем через 10 дней и не позднее чем через 20 дней с даты размещения в ЕИС итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки, в следующем порядке:

- в проект договора, который прилагается к извещению о проведении закупки и (или) документации, включаются реквизиты победителя (единственного участника) и условия исполнения договора, предложенные победителем (единственным участником) в заявке на участие в закупке или в ходе проведения аукциона;

- в течение **пяти дней** со дня размещения в ЕИС итогового протокола закупки Заказчик передает победителю (единственному участнику) два экземпляра заполненного проекта договора;

- победитель закупки (единственный участник) в течение **пяти дней со дня получения** двух экземпляров проекта договора подписывает их, скрепляет печатью (при наличии) и передает Заказчику;

- Заказчик не ранее чем через 10 дней со дня размещения в ЕИС протокола закупки, на основании которого заключается договор, подписывает и скрепляет печатью (при наличии) оба экземпляра договора и возвращает один из них победителю закупки (единственному участнику);

Договор по результатам осуществления конкурентной закупки в электронной форме заключается в указанном ранее порядке и сроки с учетом особенностей документооборота в электронной форме в соответствии со статьей 3.3 Закона 223-ФЗ, с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки и подписывается электронной подписью лиц, имеющих право действовать от имени соответственно участника такой закупки, и Заказчика.

Если в соответствии с законодательством Российской Федерации заключение договора требует получение одобрения от органа управления Заказчика, то договор должен быть заключен не позднее чем через пять дней с даты указанного одобрения. Аналогичный срок действует с даты вынесения решения антимонопольного органа по результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействие) Заказчика, комиссии по закупкам, оператора электронной площадки.

В соответствии с пунктом 1.11.4 Положения если участник закупки, с которым заключается договор согласно настоящему Положению, получив проект договора в срок, предусмотренный для заключения договора, обнаружит в его тексте неточности, технические ошибки, опечатки, несоответствие условиям, которые были предложены в заявке этого участника закупки, оформляется протокол разногласий. Протокол разногласий составляется в письменной форме. Он должен содержать следующие сведения:

1) место, дату и время составления протокола;

2) наименование предмета закупки и номер закупки;

3) положения договора, в которых, по мнению участника закупки, содержатся

неточности, технические ошибки, опечатки, несоответствие условиям, предложенным в заявке данного участника.

Подписанный участником закупки протокол в тот же день направляется Заказчику.

Заказчик рассматривает протокол разногласий в течение двух рабочих дней со дня его получения от участника закупки. Если замечания участника закупки учтены полностью или частично, Заказчик вносит изменения в проект договора и повторно направляет его участнику. Вместе с тем Заказчик вправе направить участнику закупки договор в первоначальном варианте и отдельный документ с указанием причин, по которым в принятии замечаний участника закупки, содержащихся в протоколе разногласий, отказано. В случае, когда по результатам учета замечаний изменяются количество, объем, цена закупаемых товаров, работ, услуг или сроки исполнения договора по сравнению с указанными в протоколе, составленном по результатам закупки, информация об этом размещается в ЕИС в соответствии с пунктом 1.4.2 настоящего Положения.

**Участник закупки, с которым заключается договор, в течение пяти дней со дня его получения подписывает договор в окончательной редакции Заказчика, скрепляет его печатью (при наличии) и возвращает Заказчику.**

В случае проведения конкурентной закупки в электронной форме направление протокола разногласий Заказчику и дальнейший обмен документами между поставщиком и Заказчиком в части подписания договора осуществляются с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки.

В силу пункта 2.15.4 документации победитель аукциона должен подписать договор ЭЦП в течение указанного в информационной карте срока.

Согласно пункту 24 Информационной карты «договор может быть заключен не ранее чем через десять календарных дней с даты размещения в единой информационной системе протокола рассмотрения вторых частей и подведения итогов аукциона и не позднее чем через двадцать календарных дней с даты подписания указанного протокола.

Конкретные (максимальные для подписания с обеих сторон) дата и время подписания договора будут указаны на ЭП в момент размещения Заказчиком проекта договора на площадке. Обращаем Ваше внимание, что срок подписания договора один и для Заказчика, и для Поставщика, и перенести его на другую дату невозможно.

Начало срока подписания договора - начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало. (Статья 191 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день (Статья 193 Гражданского кодекса Российской Федерации).

(Обращаем Ваше внимание, что заказчик указывает на площадке максимальное время подписания договора с обеих сторон - 16.00 по московскому времени)».

Комиссией установлено, что 27.12.2022 был опубликован итоговый протокол.

Проект договора размещен Заказчиком 15.01.2023.

16.01.2023 в 13:03 Заявителем был направлен протокол разногласий.

16.01.2023 в 15:59 Заказчиком был опубликован новый проект договора с учетом поступившего протокола разногласий.

16.01.2023 в 17:57 Заявителем был подписан договор со своей стороны.

Также Заявитель пояснил, что к подписанному проекту договора им были приложены платежное поручение о перечислении обеспечения исполнения договора с отметкой банка о списании со счета денежных средств и отметкой банка об исполнении.

Согласно части 15 статьи 3.2 Закона о закупках договор по результатам конкурентной закупки заключается не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в единой информационной системе итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки. В случае необходимости одобрения органом управления заказчика в соответствии с законодательством Российской Федерации заключения договора или в случае обжалования в антимонопольном органе действий (бездействия) заказчика, комиссии по осуществлению конкурентной закупки, оператора электронной площадки договор должен быть заключен не позднее чем через пять дней с даты указанного одобрения или с даты вынесения решения антимонопольного органа по результатам обжалования действий (бездействия) заказчика, комиссии по осуществлению конкурентной закупки, оператора электронной площадки.

Комиссия отмечает, что Заказчиком, в нарушение пункта 1.11.2 Положения, в течение пяти дней со дня размещения в ЕИС итогового протокола закупки не был передан победителю заполненный проект договора.

Заказчиком в пункте 24 Информационной карты установлено, что максимальное время подписания договора с обеих сторон - 16.00 по московскому времени. При этом, обновленный проект договора был опубликован лишь в 15:59 16.01.2023.

Таким образом, Заказчиком не было представлено Заявителю возможности подписать проект договора в течение 5 дней, как установлено в пункте 1.11.2 Положения. Требования Заказчика проверить и подписать договор в течение одной минуты являются неисполнимыми.

Таким образом, Заказчик сам создал ситуацию, при которой Заявитель был лишен возможности подписать проект договора в пределах установленного срока.

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 условий реализации участниками их прав.

Комиссия отмечает, что крайним сроком для подписания проекта договора, с учетом положений части 15 статьи 3.2 Закона о закупках, является 16.01.2023. Договор был подписан 16.01.2023 в 17:57.

Таким образом, Заявителем был подписан договор в срок, установленный законодательством и Положением.

При этом, Заявитель предпринял все меры для подписания договора в установленный срок. На заседание Комиссии Заявителем было также представлено письмо (исх. от 18.01.2023 № б\н), согласно которому оплаченное оборудование для Заказчика будет готово к отгрузке 31.01.2023, что подтверждает его добросовестность в заключении договора.

Заказчик также подчеркнул, что обеспечение считается предоставленным при поступлении на расчетный счет Заказчика.

Вместе с тем Комиссия в ходе анализа имеющейся документации выявила отсутствие нормы, касающейся каким образом считать предоставление обеспечения — в момент направления платежного поручения или при поступлении на расчетный счет.

Фактически Заказчик признал Заявителя уклонившимся от заключения договора по формальному признаку, без учета фактических обстоятельств.

Более того, Заказчик императивно установил срок заключения договора без учета положений закона, которые допускают заключение договора в срок не позднее 20 дней.

С учетом конкретных, фактических обстоятельств дела, Комиссия приходит к выводу о неправомерности признания Заявителя уклонившемся от заключения договора в связи с тем, что договор был подписан в срок, установленный законодательством и Положением.

Таким образом, Комиссия признает жалобу обоснованной, а действия Заказчика противоречащими пункту 2 части 1 статьи 3, части 15 статьи 3.2 Закона о закупках, а также пункту 1.11.2 Положения.

Относительно доводов Заказчика о выявлении в Техническом задании существенных опечаток, в связи с чем было принято решение не заключать договор со вторым участником и объявлять новую закупку, Комиссия отмечает следующее.

Согласно протоколу № 244/3-22-А от 17.01.2023 о признании победителя аукциона в электронной форме уклонившимся от заключения договора Заказчик принял решение провести новую процедуру закупки.

При этом, Комиссия не усматривает препятствий для выдачи Заказчику обязательного для исполнения предписания, поскольку в ЕИС не опубликовано никаких сведений об отмене закупки либо отказе от заключения договора. На запрос Комиссии о предоставлении подтверждающих документов Заказчик не представил никаких внутренних актов, подтверждающих намерение объявить

новую закупку, а также необходимость в изменении Технического задания. Документы, представленные в материалы дела, не заверены надлежащим образом, не подписаны руководителем организации, а также не дают оснований полагать, что они имеют отношение к оспариваемой закупке.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи Заказчику обязательного для исполнения предписания об устранении выявленных 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 Заявителя.

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 «Энергобит Трейд» на действия ФГАУ «НМИЦ ЛРЦ» Минздрава России при проведении Закупки обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушения 2 части 1 статьи 3, части 15 статьи 3.2 Закона о закупках, а также пункта 1.11.2 Положения.
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.**