

ООО «Лирона Фактор»

АО «Саханефтегазсбыт»

6

Электронная торговая площадка:

АО «ОТС»

Уведомление о поступлении жалобы №014/07/3-1214/2022 и приостановлении торгов в части заключения договора

Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) в соответствии с частью 11 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) уведомляет о поступлении жалобы ООО «Лирона Фактор» (вх. №6197э от 18.08.2022 г.) на действия (бездействия) заказчика в лице АО «Саханефтегазсбыт» по признакам нарушения законодательства о закупках при проведении запроса цен в электронной форме «Оказание услуг по разработке стратегии цифровой трансформации АО «Саханефтегазсбыт» на период до 2030 года» (извещение №32211594316 на сайте <https://zakupki.gov.ru/>).

Заявитель в своей жалобе указывает следующее:

03 августа 2022 г. на сайте zakupki.gov.ru (далее – ЕИС) и ЭТП (otc.ru), в порядке, установленном ФЗ №223 «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – ФЗ №223, Закон о закупках) размещены извещения о проведении Запроса цен в электронной форме. 16 августа 2022 г. в ЕИС размещены извещение о внесении изменений и документация по запросу цен в электронной форме (редакция от 16.08.2022г.).

Полагаем, что содержание данной документации противоречит нормам ФЗ №223 ввиду нижеследующего.

АО «Саханефтегазсбыт» (далее – Заказчик) отнесено к числу заказчиков со специальной правосубъектностью (п. 1 ч. 2 ст. 1 Закона о закупках).

Решением Совета директоров АО «Саханефтегазсбыт» от «22» июля 2022 г. № 8-22 утверждено Положение о закупке Заказчика.

Заказчик в документации п. 1.1.1 устанавливает: «Акционерное общество «Саханефтегазсбыт», расположенное по адресу: 677000, г. Якутск, ул. Чиряева, 3 (далее – Заказчик), Извещением о проведении Запроса цен в электронной форме, размещенным на сайте Заказчика www.saxaneftegazsbyt.rf и на сайте оператора электронной площадки АО «ОТС» www.otc.ru (далее – ЭП), пригласило

юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, в том числе которые являются субъектами малого и среднего предпринимательства (далее — Участники) к участию в процедуре закупки в электронной форме (далее — закупка) на оказание услуг по формированию стратегии цифровой трансформации АО «Саханефтегазсбыт» на период до 2030 года».

В соответствии с Законом о закупках и п. 7.5.1 Положения о закупках в ЕИС размещен план План закупок Заказчика (<https://zakupki.gov.ru/223/plan/public/plan-info/print-form/show-with-paging.html?planInfold=5436419&page=1>) (приложение к жалобе). В соответствии с Планом закупок Заказчика под порядковым № 27 размещена информация о закупке «Оказание услуг по разработке Стратегии цифровой трансформации АО «Саханефтегазсбыт» на период до 2030 года»; **Код по ОКПД2 - 62.01.11.000**. Позиция плана № 883 относится к обжалуемой закупке (<https://zakupki.gov.ru/epz/orderplan/tru-plan/card/common-info.html?id=76922129385&infold=5954326>).

В ЕИС и на сайте Заказчика www.saxaneftegazsbyt.rf согласно Постановлению Правительства от 11 декабря 2014 №1352 (Далее – Постановление № 1352) и ч.8 ст. 3 ФЗ № 223 размещен Перечень товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются у субъектов малого и среднего предпринимательства (СМСП) (Далее – Перечень закупок у СМСП) (Приложение к жалобе).

В Перечне закупок у СМСП под №1210 расположен ОКПД2 - 62.01.11.000 «Услуги по проектированию и разработке информационных технологий для прикладных задач и тестированию программного обеспечения».

Согласно сведениям в ЕИС лот закупки 32211594316 ОКПД2 - 70.22.1 Услуги консультативные по вопросам управления деятельностью предприятия.

Согласно Плану закупок и Перечню закупок у СМСП Заказчика (в соответствии с ОКПД2), а также Постановлению №1352 процедура «Оказание услуг по разработке Стратегии цифровой трансформации АО «Саханефтегазсбыт» на период до 2030 года» должна проходить только среди субъектов малого и среднего предпринимательства.

Документацией закупки 32211594316 возможно участие любых лиц, в том числе и крупного бизнеса.

Проведение Закупок, участниками которой могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, регламентируются ст. 3.4. ФЗ №223. В соответствии с ч. 2 ст. 3.4. ФЗ № 223 и п. 11.1 Положения о закупках Заказчика проведение закупок, участниками которых могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, Запросом цен в электронной форме не предусмотрено (перечень возможных процедур регламентируется ФЗ №223).

В соответствии с ч. 10 ст. 3.4. ФЗ № 223 и п. 11.6.1 Положения о закупках Заказчика проведение закупок, участниками которых могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, осуществляется заказчиком на электронной площадке, функционирующей в соответствии с едиными требованиями, предусмотренными Федеральным законом от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ "О

контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд". ЭТП АО «ОТС» www.ots.ru не входит в список электронных площадок в соответствии с Приложением № 1 к Распоряжению Правительства РФ от 12.07.2018 N1447-р «Об утверждении перечней операторов электронных площадок и специализированных электронных площадок, предусмотренных Федеральными законами от 05.04.2013 N 44-ФЗ».

Заказчик подменяет ОКПД2, указанный в Плане закупок, для возможности проведения закупки в нарушение ФЗ № 223 и Постановлению №1352.

Применением заведомо неправильного ОКПД2 (в отличие от плана закупок) для закупки 32211594316 Заказчик ограничивает конкуренцию, проводя в нарушение ФЗ № 223 и Постановления №1352. Не допускается выбор заказчиком кода по ОКПД2 с целью изменения способа определения поставщика или иных неправомерных действий, которые могут возникнуть в случае указания неверного кода.

Отдельно обращаем внимание на предыдущие проведения данной закупки номера в ЕИС: 32110820166 и 32211327276. При этом по обеим вышеуказанным закупкам Заказчик выбирал правомерный ОКПД2, а именно 62.01.11.000.

В рамках обжалования документации закупки №32211327276 УФАС по Республике Саха (Якутия) не согласилось с доводами нашей жалобы, но в рамках ведомственного обжалования ФАС России поддержала жалобу ООО «Лирона Фактор» по жалобе на Якутское УФАС России (№ ПИ/64002/22).

Недобросовестное поведение Заказчика можно установить троекратным проведением одной закупки в нарушение законодательства.

Нами усматривается возможность сговора Заказчика и Участника закупки № 32211327276, который присутствовал при рассмотрении жалобы в УФАС. Участие в комиссии УФАС Участника до объявления его победителем (протокол №2 от 01 июня 2022 г.; за 19 дней до протокола), являющегося одним из участников и победителем в дальнейшем, свидетельствует о том, что документация разрабатывалась для обеспечения победы определенных поставщиков, которое в идеальной ситуации (т. е. в условиях действительной, а не мнимой конкуренции) должно соблюдать принцип беспристрастности и нейтралитета, однако Участник посчитал необходимым выразить свое мнение о своем отношении к документации, которую мы обжаловали.

Дополнительным подтверждением сговора является незаконный протокол № 3 об отказе от заключения договора в рамках закупки № 32211327276, размещенный Заказчиком 14 июля 2022 г. При этом срок подписания договора с победителем истек 22 июня 2022 г. Каких-либо действий со стороны победителя, чьи права были нарушены незаконным отказом Заказчика от подписания договора по истечению 21 дня после последней даты подписания, согласно сайту kad.arbitr.ru не предпринимаются. Совокупность действий Заказчика и бездействий победителя указывает на их согласованность.

В соответствии с ч. 5.1 ст. 3 ФЗ №223 Заказчик заключает договоры исключительно в соответствии с планом закупки, если сведения о закупке в обязательном порядке

подлежат включению в план закупки. Сведения о закупке 32211594316 в обязательном порядке подлежат включению в план закупки и включены в него как закупка только среди субъектов малого и среднего предпринимательства.

Заказчик, по общему правилу, не вправе заключить договор, если сведения о закупке не были им включены в план закупки. Проведение закупки при намеренном нарушении норм ФЗ №223 Заказчиком является основанием для признания судом соответствующих торгов и заключенных по результатам таких торгов сделок недействительными.

Проведение закупки 32211594316 нарушает требования законодательства Российской Федерации о закупках отдельными видами юридических лиц.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1 Закона № 223-ФЗ целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи, в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

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 марта 2011 г. № 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).

Закон о закупках является рамочным и в полной мере не регулирует весь комплекс правоотношений в сфере закупок субъектами, в нем поименованными.

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, названным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений ч. 3 упомянутой нормы правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Таким образом, положение о закупках не является единственным правовым актом, регламентирующим деятельность заказчиков.

В этой связи разрабатываемые заказчиками со специальной правосубъектностью положения о закупках не могут и не должны противоречить действующему законодательству, а право заказчиков устанавливать особенности проведения закупочных процедур не освобождает их от необходимости соблюдения действующего законодательства, прав и законных интересов участников как более слабой стороны в правоотношениях.

Гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений (ч. 1 ст. 1 ГК РФ).

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, заказчики руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Учитывая наличие в рассматриваемых правоотношениях и публично-правовых элементов, действующее законодательство предъявляет к заказчику повышенные требования при проведении закупочных процедур.

Действия заказчика не отвечают принципам стабильности и определенности гражданских правоотношений.

Таким образом, действия Закупочной документации, не отвечает принципам, установленным Федеральным законом № 223 – ФЗ и нарушает запрет, установленный ч. 1 ст. 17 Федерального закона «О защите конкуренции», поскольку необоснованно ограничивает количество претендентов на участие в закупке.

С учетом вышеизложенного, прошу:

Рассмотреть настоящую жалобу по существу в порядке и сроки, установленные действующим законодательством РФ;

Совершить все необходимые действия по устранению нарушений прав и законных интересов заявителя жалобы, привлечению виновных лиц к административной ответственности в рамках имеющихся полномочий;

Осуществить внеплановую проверку при размещении заказа в форме запроса цен в электронной форме;

Признать жалобу обоснованной, обязать устранить допущенные нарушения;

Обязать организатора закупки устранить неправомерные нормы документации в нарушение ФЗ № 223 «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», Гражданским кодексом Российской Федерации и закупочным законодательством РФ.

В соответствии с чч. 18, 19 ст. 18.1 «Закона о защите конкуренции» приостановить торги.

Провести конкурентную закупку в электронной форме заново с учетом плана закупок и норм ФЗ № 223 «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Генеральный директор

ООО «ЛИРОНА ФАКТОР» Б.

Согласно части 15 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, заказчик, организатор торгов, конкурсная или аукционная комиссия, действия (бездействие) которых обжалуются, **в срок до 25 августа 2022 года** обязаны представить антимонопольному органу на рассмотрение жалобы по существу следующие надлежащим образом заверенные и подшитые документы **наручным способом либо по электронной почте на адрес to14@fas.gov.ru (продублировать отправку на адрес: to14-boeskorov@fas.gov.ru)**:

1. Письменные возражения на жалобу по всем доводам заявителя с приложением подтверждающих документов.
2. Иные документы и сведения, имеющие значения по указанным выше обстоятельствам.

В целях надлежащей подготовки сторонами к рассмотрению жалобы по существу, заказчику, организатору торгов, конкурсной или аукционной комиссии, направить копии возражения на жалобу, иные документы и сведения, имеющие значения по указанным выше обстоятельствам на электронный адрес заявителя не позднее чем за один день до рассмотрения жалобы по существу.

Согласно части 12 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, организатор торгов, оператор электронной площадки, конкурсная или аукционная комиссия, действия (бездействие) которых обжалуются, в течение одного рабочего дня с момента получения уведомления *обязаны известить лиц, подавших заявки на участие в торгах, о факте поступления жалобы, ее содержании, месте и времени ее рассмотрения.*

В соответствии с частями 11, 18 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции **заказчику, оператору электронной площадки надлежит приостановить торги в части заключения контракта (договора) до рассмотрения жалобы по существу.**

В соответствии с частью 19 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, в случае принятия жалобы к рассмотрению организатор торгов, которому в порядке, установленном частью 11 настоящей статьи, направлено уведомление, не вправе заключать договор до принятия антимонопольным органом решения по жалобе. Договор, заключенный с нарушением требования, установленного настоящим пунктом, является ничтожным.

Частью 13 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено право организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, заявителя, а также лиц, подавших заявки на участие в торгах направления в антимонопольный орган возражения на жалобу или

дополнение к ней и участия в рассмотрении жалобы лично или через своих представителей.

Рассмотрение жалобы по существу будет проведено удаленно **26 августа 2022 года в 15 часов 00 минут** (время местное) посредством сервиса web-видеоконференцсвязи в интернет-браузере:

Вход в конференцию:

По техническим причинам ссылка для участия будет направлена отдельно

Сторонам для рассмотрения дела **№014/07/3-1214/2022** по существу, необходимо до начала рассмотрения жалобы направить на электронную почту **to14@fas.gov.ru** документы, подтверждающие полномочия лиц, участвующих в рассмотрении жалобы (доверенность на представителя с приложением копии документа, удостоверяющего его личность, либо копию решения об избрании законного представителя юридического лица с приложением копии документа, удостоверяющего его личность). Такие документы и информация должны быть подписаны ЭЦП, за исключением случаев ее отсутствия по уважительной причине. В случае направления Стороной документов, не подписанных ЭЦП, при рассмотрении жалобы представитель такой Стороны обязан продемонстрировать членам Комиссии Якутского УФАС России оригиналы указанных документов и в ходе своего выступления подтвердить (озвучить под аудиозапись), что копии таких документов направлены от имени этой Стороны.

При невозможности участия в режиме видеоконференцсвязи не позднее даты и времени начала рассмотрения жалобы в электронной форме уведомить Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) (т.500-567 доб. 110)

Информация о рассмотрении указанной жалобы размещена на сайте Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) <http://br.fas.gov.ru>.

Обращаем Ваше внимание на то, что в силу положений части 5 статьи 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), либо представление заведомо недостоверных сведений (информации) влечет наложение административного штрафа. Наложение административного наказания не освобождает от обязанности предоставления в антимонопольный орган запрашиваемых документов и информации.

ВрИО руководителя Управления