

Решение № 055/07/3-805/2022

о признании жалобы обоснованной

11.10.2022

г. Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

<...> – заместителя руководителя управления, председателя Комиссии;

<...> – начальника отдела контроля органов власти, заместителя председателя Комиссии;

<...> – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии,

рассмотрев в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), жалобу ООО «ТрансУгольРесурс» (далее также Заявитель) на действия муниципального унитарного предприятия Черлакского муниципального района Омской области «Тепловодоснабжение» (далее – МУП «Тепловодоснабжение», Заказчик, Ответчик) при проведении аукциона в электронной форме на поставку каменного угля марки ДР (извещение № 32211686087 размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет») (далее – аукцион, закупка).

в присутствии на заседании директора ООО «ТрансУгольРесурс»: Якимова О.В. (решение № 1 от 03.10.2013, личность удостоверена паспортом);

в отсутствие на заседании представителя МУП «Тепловодоснабжение», извещенного о месте и времени рассмотрения дела по существу,

УСТАНОВИЛА:

1. В Омское УФАС России поступила жалоба Заявителя (вх. от 03.10.2022 № 9754), который полагает, что решение аукционной комиссии Заказчика по не заключению договора с победителем закупки - ООО «ТрансУгольРесурс» является незаконным.

ООО «ТрансУгольРесурс» просит провести проверку и признать его жалобу обоснованной.

2. В соответствии с уведомлением Омского УФАС России от 04.10.2022 № 05-7 8 1 8 МУП «Тепловодоснабжение» представлены копии запрашиваемых документов

(вх. от 10.10.2022 № 9961э). Письменные мотивированные пояснения относительно доводов, указанных в жалобе Заявителя, Заказчиком не представлены.

3. Из представленных материалов и информации следует, что 13.09.2022 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» МУП «Тепловодоснабжение» размещено извещение о проведении аукциона в электронной форме.

Согласно извещению № 32211686087 дата начала и окончания срока подачи заявок: с 13.09.2022 по 29.09.2022. Дата проведения аукциона – 30.09.2022.

Начальная (максимальная) цена договора: 5 550 000 руб.

Согласно протоколу рассмотрения заявок от 30.09.2022 на участие в закупке поступила одна заявка № 8041 (ООО «ТрансУгольРесурс»), по результатам рассмотрения которой участник допущен и признан единственным участником закупки. Закупка признана несостоявшейся, в связи с тем, что на участие в закупке подана только одна заявка.

Уведомлением Омского УФАС России от 04.10.2022 № 05-7818 аукцион приостановлен.

4. Рассмотрев жалобу Заявителя, представленные Ответчиком документы, Комиссия признала жалобу **обоснованной**, исходя из следующего.

В силу пункта 4.2 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на нарушение процедуры обязательных в соответствии с законодательством Российской Федерации торгов в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с правилами статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или 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 Законом 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 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, с учетом особенностей, установленных статьей 3 Закона о закупках, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется, в том числе в случае осуществления заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

При рассмотрении жалоб на действия (бездействие) юридического лица (заказчика) при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Законом о закупках антимонопольный орган оценивает соответствие процедуры такой закупки требованиям действующего законодательства, в том числе Закона о закупках и положения о закупке.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными подзаконными актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно 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.

Частью 1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;

4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Согласно части 9 статьи 3.2 Закона о закупках для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные, в том числе частью 10 статьи 4 Закона о закупках.

Согласно части 18 статьи 3.2 Закона о закупках под аукционом в целях Закона о закупках понимается форма торгов, при которой победителем аукциона, с которым заключается договор, признается лицо, заявка которого соответствует требованиям, установленным документацией о закупке, и которое предложило наиболее низкую цену договора путем снижения начальной (максимальной) цены договора, указанной в извещении о проведении аукциона, на установленную в документации о закупке величину.

В силу 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.

При этом Заказчиком в подпункте 6.1.4 пункта 6 документации об аукционе установлено, что в случае, если одна заявка на участие в аукционе в электронной форме признана соответствующей требованиям извещению о проведении аукциона в электронной форме и (или) документации об аукционе в электронной форме, а участник аукциона в электронной форме, подавший такую заявку, соответствует требованиям, которые предъявляются к участнику закупки и указаны в извещении о проведении аукциона в электронной форме и (или) документации об аукционе в электронной форме, Заказчик может заключить договор с участником закупки, подавшем такую заявку на условиях и по цене договора, которые предусмотрены такой заявкой и извещением о проведении аукциона в электронной форме и (или) документации об аукционе в электронной форме.

Как указано выше, согласно протоколу рассмотрения заявок от 30.09.2022 на участие в закупке поступила одна заявка № 8041 (ООО «ТрансУгольРесурс»), по результатам рассмотрения которой участник допущен и признан единственным участником закупки. Закупка признана несостоявшейся, в связи с тем, что на участие в закупке подана только одна заявка. Из данного протокола также следует, что Заказчиком принято решение об объявлении повторной закупки.

Таким образом, Заказчик, руководствуясь подпунктом 6.1.4 пункта 6 документации об аукционе, принял решение не заключать договор с единственным участником закупки - ООО «ТрансУгольРесурс».

Вместе с тем, Комиссия решение Заказчика об отказе в заключении договора с единственным участником закупки - ООО «ТрансУгольРесурс» считает незаконным по следующим основаниям.

Как указано в части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг помимо Закона о закупках и утвержденного положения о закупке заказчики руководствуются также Гражданским кодексом Российской Федерации (далее – ГК РФ).

Гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений (часть 1 статьи 1 ГК РФ). Согласно части 1 статьи 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц.

При установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно (часть 3 статьи 1 ГК РФ).

В силу части 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). Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Частями 1, 4 статьи 447 ГК РФ установлено, что договор, если иное не вытекает из его существа, может быть заключен путем проведения торгов. Договор заключается с лицом, выигравшим торги.

Торги (в том числе электронные) проводятся в форме аукциона, конкурса или в иной форме, предусмотренной законом.

Согласно части 4 статьи 448 ГК РФ, если иное не предусмотрено в законе или в извещении о проведении торгов, организатор открытых торгов, опубликовавший извещение, вправе отказаться от проведения аукциона в любое время, но не позднее, чем за три дня до наступления даты его проведения.

При этом положениями статей 447 – 448 ГК РФ не предусмотрено права организатора торгов отказаться от заключения договора с победителем.

Согласно подпункту 4.1.7. пункту 4 документации об аукционе в случае, если по окончании срока подачи заявок на участие в аукционе в электронной форме подана только одна заявка или не подано ни одной заявки, такой аукцион признается несостоявшимся.

Исходя из общих начал гражданского законодательства (части 3 статьи 1, части 1 статьи 10 ГК РФ), признание торгов несостоявшимися является их

конечным результатом только в случае отсутствия поданных заявок на участие в таких торгах либо в случае отказа в допуске к участию в торгах всем потенциальным претендентам, поскольку в упомянутых случаях такое признание не влечет за собой никаких правовых последствий и неспособно привести к нарушению либо ущемлению чьих-либо гражданских прав.

Вместе с тем, в случае признания торгов несостоявшимися в связи с тем, что в названных торгах принимал участие только один участник, вести речь об отсутствии правовых последствий проведения таких торгов не представляется возможным.

Обратное приведет к нарушению законодательно закрепленного принципа равенства участников гражданских правоотношений (части 1 статьи 1 ГК РФ).

Проведенная Заказчиком конкурентная процедура является торгами. В свою очередь, предусмотренный Заказчиком механизм, оставляющий за собой право отказываться от заключения договора, нарушает баланс частных и публичных интересов, законодательно закрепленный принцип равенства участников гражданских правоотношений, поскольку создает незаконные, необоснованные преимущества для Заказчика, обладающего правом немотивированно отказаться от проведения процедуры после окончания подачи заявок.

Более того, согласно позиции ФАС России, изложенной в письме от 19.03.2020 № МЕ/22136/20, по результатам проведения закупки, соответствующей всем признакам конкурентной закупки, указанным в Законе о закупках, у заказчика возникает обязанность заключить соответствующий договор по результатам проведения такой закупки, в том числе при наличии хотя бы одной заявки, признанной соответствующей требованиям документации.

Из вышеизложенного следует, что норма, предусмотренная документацией об аукционе в части наделения Заказчика правом отказаться от заключения договора, противоречит требованиям статей 1, 10, 447 ГК РФ, пункта 2 части 1 статьи 3, части 15 статьи 3.2 Закона о закупках.

Учитывая, что по результатам закупки заказчик обязан заключить договор в случае признания закупки несостоявшейся при наличии хотя бы одной заявки, признанной соответствующей требованиям документации, действия МУП «Тепловодоснабжение», выразившиеся в принятии решения об объявлении повторной закупки, фактически являются немотивированным отказом Заказчика в заключении договора с единственным участником закупки - ООО «ТрансУгольРесурс».

Таким образом, Комиссия данные действия Заказчика признает неправомерными, нарушающими права и законные интересы ООО «ТрансУгольРесурс», в связи с чем, довод жалобы Заявителя является обоснованным.

Согласно части 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в случае, если в

ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в действиях (бездействии) заказчика, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

Так, при рассмотрении жалобы ООО «ТрансУгольРесурс» Комиссией установлены следующие обстоятельства.

Как отмечено выше в настоящем решении, 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 в соответствии с Законом о закупках, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

С января 2020 года по июль 2022 года вступили в силу ряд Федеральных законов, которыми внесены существенные изменения в Закон о закупках. В соответствии с данными Федеральными законами положения о закупке заказчиков должны быть приведены в соответствие с новыми требованиями Закона о закупках, утверждены и размещены в единой информационной системе не позднее чем в течение девяноста дней со дня вступления их в силу.

Положения о закупке, которые не соответствуют Закону о закупках (в редакции Федеральных законов), после истечения установленного срока, считаются не размещенными в единой информационной системе.

Омским УФАС России установлено, что положение о закупках товаров, работ, услуг МУП Черлакского муниципального района Омской области «Тепловодоснабжение» (редакция № 5) утверждено 05.11.2019 и размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru в реестре опубликованных положений о закупках – 08.11.2019.

Изменения в положение о закупках товаров, работ, услуг МУП Черлакского муниципального района Омской области «Тепловодоснабжение» в период с января 2020 года по настоящее время Заказчиком не вносились, в единой информационной системе не размещались. Информация о присоединении к положению о закупках другой организации в единой информационной системе также отсутствует.

Соответственно, учитывая, что положение о закупках товаров, работ, услуг МУП Черлакского муниципального района Омской области «Тепловодоснабжение» не было приведено в соответствие с требованиями Закона о закупках (в редакции Федеральных законов), оно в силу норм, предусмотренных Федеральными законами, *считается не размещенным в единой информационной системе в сфере закупок.*

В соответствии с частью 5.1 статьи 8 Закона о закупках если в течение срока,

предусмотренного Законом о закупках, заказчик в соответствии с требованиями Закона о закупках не разместил утвержденное им положение о закупке или принятое им решение о присоединении к положению о закупке, на такого заказчика до дня размещения им в соответствии с требованиями Закона о закупках утвержденного положения о закупке или решения о присоединении к положению о закупке распространяются положения Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Учитывая, что МУП «Тепловодоснабжение» не было утверждено и размещено в единой информационной системе в сфере закупок положение о закупках, то аукцион в электронной форме на поставку каменного угля марки ДР, проведенный Заказчиком в соответствии с Законом о закупках, должен был быть проведен в соответствии с нормами Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Осуществление закупки товаров, работ, услуг в случае, если такая закупка в соответствии с законодательством Российской Федерации в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц должна осуществляться в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, является административным правонарушением и влечет административную ответственность по части 3 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Федерального закона.

Разрешая вопрос о выдаче МУП «Тепловодоснабжение» предписания об устранении выявленных при рассмотрении жалобы ООО «ТрансУгольРесурс» нарушений, несмотря на проведение Заказчиком аукциона в соответствии с Законом о закупках, Комиссия считает необходимым выдать МУП «Тепловодоснабжение» предписание о совершении действий, направленных на восстановление нарушенных прав победителя закупки.

Всесторонне и полно исследовав материалы дела, принимая во внимание изложенное, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать **обоснованной** жалобу общества с ограниченной ответственностью «ТрансУгольРесурс» (ИНН 5539200376, ОГРН 1135543046990, юридический адрес: ул. Кооперативная, д. 30, село Южно-Подольск, Черлакский район, Омская область, 646272) на действия муниципального унитарного предприятия Черлакского муниципального района Омской области «Тепловодоснабжение» (ИНН 5539015020, ОГРН 1155543027760, юридический адрес: ул. Новая, д. 142, р.п. Черлак, Черлакский район, Омская область, 646250) при проведении аукциона в электронной форме на поставку каменного угля марки ДР (извещение № 32211686087 размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»);

2. Выдать муниципальному унитарному предприятию Черлакского муниципального района Омской области «Тепловодоснабжение» предписание об устранении указанных в настоящем решении нарушений.

3. Передать материалы дела № 055/07/3-805/2022 уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении по статье 7.32.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Согласно части 23 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

