РЕШЕНИЕ № 014/07/3-1883/2021

по результатам рассмотрения жалобы

г. Якутск 07 сентября 2021 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров в составе (далее – Комиссия) в составе:

<...> – заместителя руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия), председателя Комиссии;

<...> – заместителя начальника отдела естественных монополий Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия), члена Комиссии;

<...> – главного специалиста - эксперта отдела естественных монополий Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия), члена Комиссии;

при участии:

от заказчика, организатора закупки: публичного акционерного общества «Якутскэнерго» (далее – ПАО «Якутскэнерго»), представителя по доверенности от 18.01.2021 № И00008336 <...>, представителя по доверенности от 18.01.2021 № И00008336; <...> представителя по доверенности от 23.08.2011 № И00008883,

в отсутствие:

заявителя, общества с ограниченной ответственностью «Торговый дом ЗЕВС» (далее – ООО «Торговый дом ЗЕВС»), не явилось, о времени месте рассмотрения жалобы извещено надлежащим образом в соответствии с требованиями части 11 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

рассмотрев жалобу ООО «Торговый дом ЗЕВС» исх.№ 356-21 от 29.08.2021 (вх. № 7727э от 30.08.2021 03:24 ч) на действия (бездействие) заказчика ПАО «Якутскэнерго» при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку для нужд ПАО "Якутскэнерго по лотам: Лот № 1 (ГКПЗ №1001-КС ПИР СМР-2022-ЯЭ): «Самонесущие защищенные и изолированные провода для объектов технологического присоединения» Лот № 2 (ГКПЗ №1002-КС ПИР СМР-2022-ЯЭ): «Самонесущие защищенные и изолированные провода под ремпрограмму» Лот № 3 (ГКПЗ №1003-КС ПИР СМР-2022-ЯЭ): «Кабели силовые с бумажной пропитанной изоляцией (БПИ) под ремопрограмму» **(извещение №32110552128),**

у с т а н о в и л а:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) (далее – Якутское УФАС России, антимонопольный орган) поступила жалоба ООО

«Торговый дом ЗЕВС» (вх. № 7727э от 30.09.2021) на действия (бездействие) заказчика, организатора закупки ПАО «Якутскэнерго» при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку для нужд ПАО "Якутскэнерго по лотам: Лот № 1 (ГКПЗ №1001-КС ПИР СМР-2022-ЯЭ): «Самонесущие защищенные и изолированные провода для объектов технологического присоединения» Лот № 2 (ГКПЗ №1002-КС ПИР СМР-2022-ЯЭ): «Самонесущие защищенные и изолированные провода под ремпрограмму» Лот № 3 (ГКПЗ №1003-КС ПИР СМР-2022-ЯЭ): «Кабели силовые с бумажной пропитанной изоляцией (БПИ) под ремопрограмму» **(извещение №32110552128)**.

Из сути поданной заявителем жалобы следует, что заказчик, организатор закупки необоснованно ограничил участников в выборе способа обеспечения заявок на участие, установив безальтернативный способ внесения обеспечения. Заявитель считает, что для некоторых организаций внесение суммы обеспечения в размере 1 239 157 руб. является существенной для участника СМП, полагает, что действия заказчика по установления безальтернативного способа внесения обеспечения противоречат требованиям Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закона о защите конкуренции) конкуренции 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 Законом о закупках.

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

Согласно части 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 правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее – положение о закупке).

В соответствии с частью 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 осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 Закона о закупках, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе

порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1. и 3.2 статьи 3 Закона о закупках, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

ПАО «Якутскэнерго» провело обжалуемую закупку в соответствии с Законом о закупках и Единым положением о закупке продукции для нужд Группы РусГидро, утвержденного Советом директоров ПАО «Русгидро» 03.12.2019 (протокол от 04.12.2019 № 300).

Согласно части 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом, в единой информационной системе размещаются информация о закупке, в том числе извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, за исключением запроса предложений, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в эти извещение и документацию, разъяснения этой документации, протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено настоящим Федеральным законом и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

Материалами дела, в том числе извещением об осуществлении закупки (документацией о закупке) и сведениями, размещенными на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее – ЕИС), установлено следующее.

1. Извещение **№32110552128** о проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку для нужд ПАО "Якутскэнерго по лотам: Лот № 1 (ГКПЗ №1001-КС ПИР СМР-2022-ЯЭ): «Самонесущие защищенные и изолированные провода для объектов технологического присоединения» Лот № 2 (ГКПЗ №1002-КС ПИР СМР-2022-ЯЭ): «Самонесущие защищенные и изолированные провода под ремпрограмму» Лот № 3 (ГКПЗ №1003-КС ПИР СМР-2022-ЯЭ): «Кабели силовые с бумажной пропитанной изоляцией (БПИ) под ремопрограмму» **(№32110552128)** размещено в ЕИС 12.08.2021 (МСК+6).
2. Дата начала срока подачи заявок: 12.08.2021 (МСК+6); дата и время окончания подачи заявок (по местному времени заказчика): 30.08.2021 в 10:00 (МСК+6).
3. Начальная (максимальная) цена договора:

Лот №1 (ГКПЗ № 1001-КС ПИР СМР-2022-ЯЭ): НМЦ составляет 26 151 051,27 руб., без учета НДС.

Лот №2 (ГКПЗ № 1002-КС ПИР СМР-2022-ЯЭ): НМЦ составляет 22 556 033,00 руб., без учета НДС.

Лот №3 (ГКПЗ № 1003-КС ПИР СМР-2022-ЯЭ): НМЦ составляет 13 832 877,24 руб., без учета НДС.

4. Дата подведения итогов: 30.08.2021 (МСК+6).

В ходе рассмотрения представители заказчика, организатора закупки с доводами жалобы не согласились и сообщили, что при проведении конкурса заказчик, организатор закупки действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и действующей документации о закупке, сообщили, что документация о закупке сформирована и утверждена в соответствии с Положением о закупках, утвержденного приказом ПАО «Русгидро» № 690 от 12.09.2018 в редакции приказа ПАО «Русгидро» от 30.07.2021, где пунктами 7.2.7.1, 7.2.7.2, 7.2.7.5 Положения о закупке организатор закупки по согласованию с заказчиком вправе установить в документации о закупке требование обеспечения заявок на участие в закупке в случае, если начальная (максимальная) цена закупки превышает *пять миллионов рублей*, при этом размер обеспечения заявок на участие в закупке должен составлять не более 5% от начальной (максимальной) цены без НДС. Способ обеспечения обязательств заявок на участие в закупке - *денежное обеспечение* ***и/или*** *банковская гарантия*. Требования, касающиеся обеспечения заявок на участие в закупке, должны быть одинаковыми для всех участников.

Подобная конструкция Положения о закупке позволяет заказчику в извещении и документации о закупке не указывать все возможные способы обеспечения, а дает право выбрать любой способ, один или несколько из предусмотренных положением (постановление Арбитражного суда Центрального округа от 27.05.2021 по делу А83-7663/2020).

Согласно пунктам 1.2.12, 1.2.13 документации о закупке начальная (максимальная) цена закупки по лоту № 1 составляет 26 151 051,27 рублей, по лоту № 2 - 22 556 033,00 рублей, по лоту № 3 - 13 832 877,24 рублей, обеспечение заявки установлено в размере 1,95 % от начальной (максимальной) цены закупки и составляет по лоту № 1 - 511 380,99 рублей, по лоту № 2 - 451 120,66 рублей, по лоту № 3 - 276 657,54 рублей.

В пункте 1.2.14, 4.5.7 документации о закупке установлен порядок внесения обеспечения заявки, что соответствует приведенным требованиям Закона № 223-ФЗ, Положения о закупке.

На участие в проводимой закупке подали заявки шесть хозяйствующих субъектов, что свидетельствует о высокой конкуренции, при этом в соответствии с пунктом 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона № 223-ФЗ, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018, сама по себе невозможность участия в закупке отдельных хозяйствующих субъектов, не отвечающих предъявленным заказчиком требованиям, не означает, что действия заказчика повлекли необоснованное ограничение конкуренции.

Поскольку требование об обеспечении заявки внесением денежных средств в равной мере распространяется на всех участников закупки, соответствует Закону № 223-ФЗ, Положению о закупке, считают, что оснований для признания жалобы обоснованной отсутствуют.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров, выслушав пояснения лиц, участвовавших в рассмотрении

настоящей жалобы, изучив имеющиеся в деле документы, пришла к выводу о признании жалобы ООО «Торговый дом ЗЕВС» необоснованной по следующим основаниям.

В соответствии с частью 1 статьи 1 Закона о закупках 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 (заказчики), в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, 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.

Согласно пункту 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.

Частью 9 статьи 3.2 Закона о закупках установлено, что для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке, 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 настоящего Федерального закона.

В соответствии с частью 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 настоящего Федерального закона. Выбор способа обеспечения заявки на участие в конкурентной закупке из числа предусмотренных заказчиком в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке осуществляется участником закупки.

В соответствии с подпунктом «и» пункта 6.4.18 Положения о закупках в извещении о конкурентной закупке, как минимум, должны быть указаны в том числе следующие сведения: размер обеспечения заявок на участие в закупке, возможные способы и иные требования к такому обеспечению (если такое обеспечение предусмотрено в рамках закупки).

Подразделом 7.2 раздела 7 «Инструкция по проведению закупочных процедур»

Положения о закупке определена особенности проведения процедуры открытого конкурса и конкурса в электронной форме.

Пунктом 7.2.6.3 Положения о закупках регламентирован вопрос обеспечения исполнения обязательств при проведении процедуры открытого конкурса и конкурса в электронной форме (пункты 7.2.71 – 7.2.7.9).

В соответствии с пунктами 7.2.7.1, 7.2.7.2, 7.2.7.5 Положения о закупке организатор закупки по согласованию с заказчиком вправе установить в документации о закупке требование обеспечения заявок на участие в закупке в случае, если начальная (максимальная) цена закупки превышает пять миллионов рублей, при этом размер обеспечения заявок на участие в закупке должен составлять не более 5% от начальной (максимальной) цены без НДС.

Способ обеспечения обязательств заявок на участие в закупке - денежное обеспечение **и/или** банковская гарантия. Требования, касающиеся обеспечения заявок на участие в закупке, должны быть одинаковыми для всех участников.

Согласно пунктам 1.2.12, 1.2.13 документации о закупке начальная (максимальная) цена закупки по лоту № 1 составляет 26 151 051,27 рублей, по лоту № 2 - 22 556 033,00 рублей, по лоту № 3 - 13 832 877,24 рублей, обеспечение заявки установлено в размере 1,95 % от начальной (максимальной) цены закупки и составляет по лоту № 1 - 511 380,99 рублей, по лоту № 2 - 451 120,66 рублей, по лоту № 3 - 276 657,54 рублей.

Статьей 3.4 Закона о закупке установлены особенности осуществления конкурентной закупки в электронной форме и функционирования электронной площадки для целей осуществления конкурентной закупки, участниками которой могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства.

В соответствии с частью 12 статьи 3.4 Закона о закупке при осуществлении конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства обеспечение заявок на участие в такой конкурентной закупке (если требование об обеспечении заявок установлено заказчиком в извещении об осуществлении такой закупки, документации о конкурентной закупке) может предоставляться участниками такой закупки путем внесения денежных средств в соответствии с настоящей статьей или предоставления банковской гарантии. Выбор способа обеспечения заявки на участие в такой закупке осуществляется участником такой закупки.

Изложенное означает, что при обстоятельствах, когда участниками закупки являются *только субъекты малого и среднего предпринимательства*, заказчик (в случае установления требования об обеспечении заявок), обязан указать в извещении оба способа обеспечения заявок - путем внесения денежных средств и путем предоставления банковской гарантии, а выбор способа обеспечения заявок осуществляется исключительно самим участником закупки. Подобный механизм является дополнительной гарантией для данных субъектов и обусловлен снятием барьеров для их участия в закупках, проводимых отдельными видами юридических лиц.

Участниками рассматриваемой закупки не являются *только субъекты малого и среднего предпринимательства*, при этом проводимая закупка не устанавливает ограничения о том, что в ней может принять участие только субъекты малого и

среднего предпринимательства.

Как установлено входе рассмотрения дела на участие в проводимой закупке подали заявки шесть хозяйствующих субъектов, что свидетельствует о высокой конкуренции.

Поскольку требование об обеспечении заявки внесением денежных средств в равной мере распространяется на всех участников закупки, а в извещении об осуществлении закупки и в документации о закупке №32110552128 не установлено ограничение о том, что принять участие в данной процедуре могут только участники из числа субъектов малого и среднего предпринимательства, у Заказчика не было обязанности устанавливать два способа обеспечения заявок, из которых участник вправе выбрать наиболее удобный способ, как это предусмотрено частью 12 статьи 3 Закона о закупках.

При этом, сама по себе невозможность участия в закупке отдельных хозяйствующих субъектов, не отвечающих предъявленным заявителем требованиям, также не означает, что действия заявителя повлекли необоснованное ограничение конкуренции.

Вышеуказанная правовая позиция соответствует пункту 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.11.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", утвержденного Президиумом Верховного суда Российской Федерации 16.05.2018, в котором разъяснено, что уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции.

Таким образом, участникам закупки предоставлен выбор способа обеспечения заявки на участие в конкурентной закупке из числа предусмотренных заказчиком в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке осуществляется участником закупки (пункт 7.2.7.3 Положения о закупке).

Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора. Иное противоречило бы принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика, закрепленному пунктом 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках и предполагающему наличие у заказчика права на установление в закупочной документации способствующих тому требований к участникам закупки.

При проведении закупки №32110552128 заказчиком не был нарушен принцип равноправия, поскольку все организации, принимавшие участие в закупке, были поставлены в равные условия в части предоставления обеспечения заявки.

Установленные Заказчиком требования, связанные со способом обеспечения заявки, в равной мере применяются ко всем участникам закупки, и, следовательно, не приводят к исключению из числа участников закупки хозяйствующих субъектов по причинам, не связанным с обеспечением удовлетворения потребностей

Заказчика.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что Заявитель на рассмотрение жалобы не явился, в поданной жалобе пояснения, что сумма денежного обеспечения в размере 1 239 157 руб. является для существенной не привел, а также доказательств, подтверждающие обоснованность довода, в части тяжелого материального положения, опровергающих установленные обстоятельства, не привел, указанный в жалобе довод не нашел своего подтверждения.

Учитывая, то обстоятельство что закупка проводится на общих основаниях, а не только для субъектов малого и среднего предпринимательства, Комиссия приходит к выводу, что документация о закупке соответствует требованиям пункта 2 части 1 статьи 3, части 25 статьи 3.2 Закона о закупках, Положению о закупках.

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, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений (нарушений порядка организации и проведения торгов, заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров, рассмотрев дело № 014/07/3-1883/2021, руководствуясь статьями 18.1, 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

р е ш и л а:

1. Признать жалобу ООО «Торговый дом «Зевс» на действия (бездействие) заказчика, организатора закупки ПАО «Якутскэнерго» при проведении конкурса в электронной форме необоснованной.
2. Снять ограничения, указанные в уведомлении от 15.04.2021 года N 5/1866 по конкурсу (извещение №32110552128).

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его вынесения.