

<...>

<...>

<...>

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-245/23

по результатам рассмотрения жалобы <...> на действия (бездействие) заказчика
при закупке товаров, работ, услуг в соответствии
с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг
отдельными видами юридических лиц»

28.06.2023 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок
(далее – Комиссия ФАС России) в составе:

<...>

при участии представителей:

<...>: <...> (доверенность от 13.11.2022

№ ЦДЗС-102/Д),

<...>: <...> (доверенность от 17.02.2021 б/н),

представители ООО «РТС-тендер» на заседание Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте рассмотрения жалобы посредством системы видео-конференц-связи уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу <...> от 15.06.2023 № 54/23 на действия (бездействие) заказчика <...> при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ, включая поставку оборудования, по объекту «Техническое перевооружение тяговой подстанции Ерофей Павлович с установкой стабилизирующего устройства на вводах ЗРУ-10кВ», расположенному в границах Забайкальской железной дороги (извещение № 428/ОКЭ-ТЭ/22, размещенное на сайте <https://www.rts-tender.ru>), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

У С Т А Н О В И Л А:

В ФАС России поступила жалоба <...> (далее – Заявитель) от 15.06.2023 № 54/23 на действия (бездействие) заказчика <...> (далее – Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ, включая поставку оборудования, по объекту «Техническое перевооружение тяговой подстанции Ерофей Павлович с установкой стабилизирующего устройства на вводах ЗРУ-10кВ», расположенному в границах Забайкальской железной дороги (извещение № 428/ОКЭ-ТЭ/22, размещенное на сайте <https://www.rts-tender.ru>) (далее – Жалоба, Конкурс).

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, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам статьи 18.1 Закона о защите 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.

При этом частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей. В случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в актах и (или) действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд <...>, утвержденным решением совета директоров <...> (протокол от 01.02.2023 № 8) (далее – Положение о закупке).

В соответствии с извещением о проведении Конкурса (далее – Извещение), конкурсной документацией (далее – Документация), протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1. Извещение размещено на сайте Оператора – 29.03.2022;
2. дата окончания срока подачи заявок – 20.05.2022;
3. на участие в Конкурсе поданы две заявки от участников закупки;
4. дата рассмотрения заявок, поданных на участие в закупке – 14.06.2023;
5. по результатам рассмотрения заявок соответствующими условиям Документации признаны заявки двух участников закупки;
6. дата подведения итогов – 15.06.2023;
7. Заказчиком 15.06.2023 принято решение об отмене закупочной процедуры.

В ходе заседания 26.06.2023 Комиссией ФАС России с целью изучения представленных материалов объявлен перерыв до 28.06.2023.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в том числе осуществление 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.

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком неправомерно принято

решение об отмене закупочной процедуры после окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

Представитель Заказчика с доводом Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно, подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения представителей Заявителя, Заказчика, Комиссия ФАС России установила следующее.

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 проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Согласно пунктам 1, 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом информационной открытости закупки, а также принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Частью 5 статьи 3.2 Закона о закупках установлено, что заказчик вправе отменить конкурентную закупку по одному и более предмету закупки (лоту) до наступления даты и времени окончания срока подачи заявок на участие в конкурентной закупке.

Частью 7 статьи 3.2 Закона о закупках предусмотрено, что по истечении срока отмены конкурентной закупки в соответствии с частью 5 статьи 3.2 Закона о закупках и до заключения договора заказчик вправе отменить определение поставщика (исполнителя, подрядчика) только в случае возникновения обстоятельств непреодолимой силы в соответствии с гражданским законодательством.

Пунктом 481.7 Положения о закупке установлено, что Заказчик вправе отменить неконкурентную закупку по одному и более предмету закупки (лоту) в любое время до заключения договора.

Согласно сведениям, размещенным на сайте Оператора, Заказчиком 15.06.2023 в соответствии с пунктом 481.7 Положения о закупке принято решение об отказе от проведения Конкурса.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя пояснил, что Конкурс соответствует всем признакам конкурентной закупки, в связи с чем Заказчиком в нарушение части 5 статьи 3.2 Закона о закупках неправомерно принято решение об отказе от проведения закупочной процедуры после окончания срока подачи заявок.

Вместе с тем пунктом 481.1 Положения о закупке установлено, что Заказчик

проводит неконкурентные закупки, сведения о которых не размещаются в единой информационной системе, во исполнение постановления Правительства Российской Федерации от 06.03.2022 № 301 «Об основаниях неразмещения в единой информационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд сведений о закупках товаров, работ, услуг, информации о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми заключены договоры» (далее – Постановление № 301).

В соответствии с частью 3 статьи 3 Закона о закупках конкурентной закупкой является закупка, осуществляемая с соблюдением одновременно следующих условий:

1) информация о конкурентной закупке сообщается заказчиком одним из следующих способов:

а) путем размещения в единой информационной системе (далее – ЕИС) извещения об осуществлении конкурентной закупки, доступного неограниченному кругу лиц, с приложением документации о конкурентной закупке;

б) посредством направления приглашений принять участие в закрытой конкурентной закупке в случаях, которые предусмотрены статьей 3.5 Закона о закупках, с приложением документации о конкурентной закупке не менее чем двум лицам, которые способны осуществить поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом такой закупки;

2) обеспечивается конкуренция между участниками конкурентной закупки за право заключить договор с заказчиком на условиях, предлагаемых в заявках на участие в такой закупке, окончательных предложениях участников такой закупки;

3) описание предмета конкурентной закупки осуществляется с соблюдением требований части 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

С учетом положений пункта 1 Постановления № 301 заказчика, в отношении которых иностранными государствами введены санкции и меры ограничительного характера, обязаны не размещать в ЕИС сведения о закупках.

Представитель Заказчика на заседании Комиссии ФАС России пояснил, что в связи с тем, что со стороны недружественных государств в отношении Заказчика введены политические или экономические санкции и меры ограничительного характера, у Заказчика в силу Постановления № 301 возникла обязанность по неразмещению сведений о закупках, в том числе сведений в отношении Конкурса, в ЕИС.

Таким образом, по мнению Заказчика, Конкурс в силу пункта 481.1 Положения о закупке является неконкурентной процедурой, в связи с чем положения частей 5 статьи 3.2 Закона о закупках в настоящем случае неприменимы.

Комиссия ФАС России отмечает, что 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, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Таким образом, Закон о закупках, а также Положение о закупке не являются единственными документами, регламентирующими деятельность заказчиков, в частности, при проведении закупочных процедур также применяются положения Гражданского законодательства Российской Федерации.

Учитывая изложенное, разрабатываемое Заказчиком Положение о закупке не может и не должно противоречить действующему законодательству, а право заказчиков устанавливать особенности проведения закупочных процедур не освобождает Заказчика от необходимости соблюдения действующего законодательства, а также прав и законных интересов участников закупки.

Комиссией ФАС России установлено, что в данном случае Заказчиком проводится открытый конкурс в электронной форме, то есть закупка, отвечающая критериям конкурентности, установленным в части 3 статьи 3, пункте 1 части 3.1 статьи 3 Закона о закупках.

Также Комиссией ФАС России установлено, что Постановление № 301 лишь закрепляет основание для неразмещения сведений о закупке товаров, работ, услуг, информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в ЕИС. Кроме того, Постановление № 301 не указывает на то, что все закупки, проводимые заказчиками, в отношении которых введены санкции, являются неконкурентными.

При этом факт введения в отношении Заказчика санкций и мер ограничительного характера со стороны недружественных государств не подразумевает, что конкурентные по своему содержанию способы закупок становятся неконкурентными.

Вместе с тем Комиссия ФАС России отмечает, что сведения о Конкурсе размещены на сайте Оператора, что соответствует принципу информационной открытости закупки, установленному в пункте 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Кроме того, в соответствии с пунктом 12 Положения о закупке конкурс – форма торгов, при которой победителем конкурса признается участник конкурентной закупки, заявка на участие в конкурентной закупке, окончательное предложение которого соответствует требованиям, установленным документацией о конкурентной закупке, и заявка, окончательное предложение которого по результатам сопоставления заявок, окончательных предложений на основании указанных в документации о такой конкурентной закупке критериев оценки содержит лучшие условия исполнения договора.

На основании вышеизложенного, факт неразмещения сведений о Конкурсе в ЕИС не свидетельствует о неконкурентности проводимой закупки, поскольку Извещение доступно неограниченному кругу лиц, обеспечена конкуренция между участниками, описание предмета закупки осуществлено с соблюдением требований части 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

Вместе с тем отсутствие сведений в ЕИС не свидетельствует о том, что проводимая закупка не является конкурентной, в связи с чем на нее распространяются положения части 5 статьи 3.2 Закона о закупках.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, отменившего проведение Конкурса после окончания срока подачи заявок, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают положения части 5 статьи 3.2 Закона о закупках.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России принято решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленного нарушения.

На основании вышеизложенного, и в соответствии с частями 17, 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу <...> от 15.06.2023 № 54/23 на действия (бездействие) заказчика ОАО <...> при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ, включая поставку оборудования, по объекту «Техническое перевооружение тяговой подстанции Ерофей Павлович с установкой стабилизирующего устройства на вводах ЗРУ-10кВ», расположенному в границах Забайкальской железной дороги (извещение № 428/ОКЭ-ТЭ/22, размещенное на сайте <https://www.rts-tender.ru>) обоснованной.
2. Признать <...> нарушившим часть 5 статьи 3.2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
3. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленного нарушения, в соответствии с принятым решением от 28.06.2023 № 223ФЗ-242/23.

Решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его вынесения.

