

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-225/23

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»

14.06.2023 Москва

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

<...>,

при участии представителей:

<...>: <...>, <...>,

<...>: <...>,

представители <...> (далее – Оператор) 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 01.06.2023 № 01.06/2023/1 на действия (бездействие) заказчика <...> при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку инженерного и технологического оборудования для объектов капитального строительства (извещение № 490/ОАЭ-ДКСС/23, 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 01.06.2023 № 01.06/2023/1 на действия (бездействие) заказчика <...> (далее – Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на

право заключения договора на поставку инженерного и технологического оборудования для объектов капитального строительства (извещение № 490/ОАЭ-ДКСС/23, размещенное на сайте <https://www.rts-tender.ru>) (далее – Аукцион, Жалоба).

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 Аукциона (далее – Извещение), аукционной документацией (далее – Документация), протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

- 1) извещение размещено на сайте Оператора – 28.02.2023;
- 2) начальная (максимальная) цена договора – 347 689 631,05 руб. с учетом НДС;
- 3) дата окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе – 17.03.2023;
- 4) дата рассмотрения заявок на участие в Аукционе – 12.04.2023;
- 5) на участие в Аукционе подано 4 заявки, из них две заявки участников признаны соответствующими требованиям Документации;
- 6) Заказчиком 24.05.2023 принято решение об отмене закупочной процедуры.

В ходе заседания 08.06.2023 Комиссией ФАС России с целью изучения представленных материалов на основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции срок рассмотрения Жалобы продлен до 14.06.2023.

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 Аукциона Заказчиком нарушены права

и законные интересы Заявителя, ввиду следующего:

- 1) Заказчиком неправомерно осуществлена закупка неконкурентным способом;
- 2) Заказчиком неправомерно принято решение об отмене закупочной

процедуры после окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

Представители Заказчика с доводами Жалобы не согласились и сообщили,

что при проведении Аукциона 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 пунктом 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.

1. Согласно доводу Жалобы Заказчиком неправомерно осуществлена закупка неконкурентным способом.

В соответствии с частью 11 статьи 3 Закона о закупках после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке предметом обжалования могут быть исключительно действия (бездействие) совершенные заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки, вместе с тем обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

Согласно информации, размещенной на сайте Оператора, дата и время окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе – 17.03.2023 в 11:00.

Вместе с тем на заседании Комиссии ФАС России установлено, что Жалоба направлена Заявителем в ФАС России – 01.06.2023, то есть после окончания срока подачи заявок на участие в закупке, в связи с чем довод на положение Документации не подлежит рассмотрению.

2. Согласно доводу Жалобы Заказчиком неправомерно принято решение

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

В соответствии с частью 5 статьи 3.2 Закона о закупках 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 24.05.2023 в соответствии с пунктом 481.7 Положения о закупке принято решение об отказе от проведения Аукциона.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя пояснил, что Аукцион 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.

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.

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 заказчики, в отношении которых иностранными государствами введены санкции и меры ограничительного характера, обязаны не размещать в ЕИС сведения о закупках.

Представители Заказчика на заседании Комиссии ФАС России пояснили,

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 Аукциона, в ЕИС.

Таким образом, по мнению Заказчика, Аукцион 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 аукцион 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 размещения 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 об Аукционе 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 Аукцион – форма торгов, при которой победителем аукциона, с которым заключается договор, признается лицо, заявка которого соответствует требованиям, установленным документацией о конкурентной 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 конкурентной закупке величину.

Таким образом, факт неразмещения Аукциона 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.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, отменившего проведение Аукциона 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.

3. Решением от 14.06.2023 № 223ФЗ-224/23 Комиссией ФАС России (далее – Решение) в действиях Заказчика выявлено нарушение части 5 статьи 3.2 Закона о закупках, выразившееся в неправомерной отмене Заказчиком Аукциона после окончания срока подачи заявок.

В соответствии с Решением Заказчику, Оператору выдано предписание от 14.06.2023 № 223ФЗ-224/23 об устранении выявленного нарушения Закона о закупках.

Срок исполнения предписания – 04.07.2023.

На основании вышеизложенного, Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1.

1.

1. Признать жалобу <...> от 01.06.2023 № 01.06/2023/1 на действия (бездействие) заказчика <...> при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку инженерного и технологического оборудования для объектов капитального строительства (извещение № 490/ОАЭ-ДКСС/23, 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. Обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленного нарушения, в соответствии с принятым решением от 14.06.2023 по делу № 223ФЗ-225/23 не выдавать, поскольку предписание выдано ранее решением от 14.06.2023 по делу № 223ФЗ-224/23.

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