

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-12458/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

20.09.2023

г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

Председательствующего Комиссии:

<.....>,

членов Комиссии:

<.....>,

<.....>,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «Акку-Фертриб», <.....>, ООО «ГК ЛИТИОН» (участник закупки),

рассмотрев жалобу ООО «Акку-Фертриб» (далее — Заявитель) на действия <.....>, (далее — Заказчик) при проведении закрытого запроса предложений на право заключения договора на поставку и ремонт систем бесперебойного питания для нужд <.....>, (извещение № 233350700024) (далее — Закупка),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, закупочной 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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (далее - Закон 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 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, закупочной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленных нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Заявитель в жалобе выражает несогласие с отказом от заключения с ним договора как с победителем Закупки, решением об отказе от проведения Закупки, а также нарушением Заказчиком срока размещения информации об отказе от проведения Закупки.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и истребуемые антимонопольным органом материалы.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

В силу 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, утвержденным

При проведении закупки Заказчик руководствовался Положением о закупке товаров, работ, услуг <.....>, Советом директоров <.....>, (протокол № 46 от 26.09.2022 г.) (далее — Положение о закупке).

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Комиссией установлено, что информация о проведении Закупки опубликована Заказчиком на электронной торговой площадке АСТ ГОЗ (адрес в сети «Интернет» - <https://www.astgoz.ru/>).

Начальная (максимальная) цена договора установлена в размере 351 798 240,00 (триста пятьдесят один миллион семьсот девяносто восемь тысяч двести сорок) рублей 00 копеек.

Место и дата рассмотрения заявок: 10:00 (по местному времени организатора закупки) 26.05.2023 в электронной форме в соответствии с регламентом и функционалом ЗЭТП по адресу Заказчика.

Место и дата оценки и сопоставления, подведения итогов закупки: 10:00 (по местному времени организатора закупки) 09.06.2023 в электронной форме в соответствии с регламентом и функционалом ЗЭТП по адресу Заказчика.

В соответствии с частью 7 статьи 3.2 Закона о закупках по истечении срока отмены конкурентной закупки в соответствии с частью 5 статьи 3.2 Федерального закона № 223-ФЗ и до заключения договора заказчик вправе отменить определение поставщика (исполнителя, подрядчика) только в случае возникновения обстоятельств непреодолимой силы в соответствии с гражданским законодательством.

На основании пункта 20.5.2 Положения о закупке Заказчик вправе отказаться от заключения договора по итогам закупки в случаях, установленных Законодательством.

В соответствии с подпунктом 3 пункта 11.9.2 Положения о закупке решение об отказе от проведения закупки может быть принято в том числе в случае возникновения обстоятельств непреодолимой силы, подтвержденных соответствующим документом и влияющих на целесообразность закупки.

В силу пункта 11.9.3 Положения о закупке решение об отказе от проведения закупки оформляется в виде извещения об отказе от проведения закупки, подписываемого Руководителем заказчика или уполномоченным им лицом в день принятия решения об отказе, но в любом случае не позднее даты окончания срока подачи заявок. По истечении указанного срока и до заключения договора Заказчик вправе отменить определение поставщика (исполнителя, подрядчика) только в случае возникновения обстоятельств непреодолимой силы в соответствии с Законодательством. Извещение об отказе от проведения закупки официально размещается в открытых источниках в сроки и в порядке, установленные в пункте 3.2.1 Положения.

Согласно протоколу подведения итогов в закрытом запросе предложений № 233350700024 от 14.07.2023 Заявитель признан победителем.

Комиссией установлено, что 17.07.2023 Заказчиком был направлен проект договора на подпись Заявителю.

После чего 21.07.2023 Заявителем был подписан договор со своей стороны на закрытой электронной площадке ООО «АСТ ГОЗ» (далее -ЗЭТП).

Комиссией установлено, что 31.07.2023 Заказчиком на основании части 7 статьи 2.4 Закона о закупках, пп. 11.9.3, 20.5.2 Положения о закупке Заказчик принял решение об отказе определения поставщика и заключения договора с победителем.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что <.....>, является действующим производственным предприятием, реализующим государственный проект в сфере создания микроэлектронного производства.

Электроснабжение производства осуществляется с использованием собственной автономной газопоршневой электростанции без подключения к городским электросетям.

При этом, как указал Заказчик, 25.07.2023 в 04:59:01 по МСК произошло аварийное полное отключение электроэнергии на всей территории Заказчика, в том числе на эксплуатируемых Заказчиком опасных производственных объектах, зарегистрированных в государственном реестре опасных производственных объектов, в связи с выходом из строя собственной автоматической газопоршневой электростанции (далее – АГЭ), по итогам организации штаба ликвидации последствий и выявления обстоятельств аварии на АГЭ был составлен Акт по расследованию инцидента от 25.07.2023 № 04-2023/Э, а также Аварийный комиссионный акт от 27.05.2023 № б/н с указанием причин и перечня дальнейших мероприятий, направленных на устранение последствий инцидента. Также инцидент аварии доказывается представленными отчетами (данными) с оборудования ГПУ АГЭ.

Как отметил Заказчик, данная авария выявила существенные недостатки обеспечения резервным питанием предприятия Заказчика, потребовала пересмотра всей схемы электроснабжения предприятия в целом, в том числе модернизации/реконструкции системы бесперебойного питания с увеличением мощности ИБП и их количества, и в связи с независимыми от Заказчика причинами необходимость срочного решения и устранения последствий возникшей аварии, пересмотра схемы подключений и требуемых типов источников бесперебойного питания с целью безопасной эксплуатации опасных производственных объектов.

В связи с чем Заказчиком принято решение об отказе от дальнейшего проведения закупки и заключении договора с Заявителем.

Также Заказчик отметил, что между Заказчиком и Заявителем был заключен договор на основании Аварийного акта от 27.05.2023 № б/н на поставку ИБП для подключения специального технологического оборудования согласно утвержденному плану мероприятий по устранению последствий аварии. Договор заключен путем проведения закупки у единственного поставщика в соответствии с п.п. 6.6.2 (24) п.6.6 Положения о закупке товаров, работ, услуг <.....>.,

В материалы дела представлен Аварийный акт о расследовании причин аварийной ситуации в системе энергоснабжения, утвержденным исполнительным директором <.....>, 27.07.2023, а также отчеты системы контроля ГПУ АГЭ, подтверждающие факт возникновения аварийной ситуации 25.07.2023.

Как следует из аварийного акта от 27.07.2023 «25 июля 2023 года с 04:59:01 до 07:15 прекращено электроснабжение на заводе (произошло аварийное отключение газопоршневой электростанции).

04:52:49 на мониторе диспетчерской АГЭ выпали аварийные сигналы «Блок ПСЕ (А;В;С) неизвестное предупреждение»

04:52:51 выпал сигнал о стабилизации режимов работы пиллеров (динамических стабилизаторов) (А;В;С)»Блок ПСЕ нормальная работа»

После этого выпадали вспомогательные сигналы, указывающие о состоянии и статусах вспомогательного оборудования электростанции.

04:59:00 на мониторе диспетчерской АГЭ выпали сигналы о статусе генераторных ячеек «Отказ щита управления местным пультом управления», свидетельствующие о начале переходных процессов состояния ячеек генераторов.

04:59:01 на мониторах зафиксирована просадка напряжения на шинах 10 кВ электростанции. В это же время на мониторах выпал сигнал «СГ индикация срабатывания автомата защиты генератора №4; СГ индикация срабатывания автомата защиты генератора № 1» указывающая на отключение генераторных ячеек от шин электростанции и потерю электроснабжения завода.».

Комиссия отмечает, что согласно позиции, изложенной в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса РФ об ответственности за нарушение обязательств», в силу пункта 3 статьи 401 ГК РФ для признания обстоятельства непреодолимой силой необходимо, чтобы оно носило чрезвычайный и непредотвратимый при данных условиях характер.

Требование чрезвычайности подразумевает исключительность рассматриваемого обстоятельства, наступление которого не является обычным в конкретных условиях.

Если иное не предусмотрено законом, обстоятельство признается непреодолимой силой, если любой участник гражданского оборота, осуществляющий аналогичную с должником деятельность, не мог бы избежать наступления этого обстоятельства или его последствий.

Не могут быть признаны непреодолимой силой обстоятельства, наступление которых зависело от воли или действий стороны обязательства, например, отсутствие у должника необходимых денежных средств, нарушение обязательств его контрагентами, неправомерные действия его представителей.

В данном конкретном случае, оценив приведенные Заказчиком обоснования и оценив представленные доказательства, Комиссия Управления считает, что основание для отказа от определения поставщика и заключения договора, изложенное в решении от 31.07.2023, отвечает признакам обстоятельств

непреодолимой силы.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о том, Заказчиком не допущено нарушений Закона о закупках.

В связи с чем, по мнению Комиссии, в данном конкретном случае нарушения со стороны Заказчика отсутствуют.

Относительно довода Заявителя о несогласии с отказом от заключения с ним договора, Комиссия отмечает следующее.

Согласно 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. В случае необходимости одобрения органом управления заказчика в соответствии с законодательством Российской Федерации заключения договора или в случае обжалования в антимонопольном органе действий (бездействия) заказчика, комиссии по осуществлению конкурентной закупки, оператора электронной площадки договор должен быть заключен не позднее чем через пять дней с даты указанного одобрения или с даты вынесения решения антимонопольного органа по результатам обжалования действий (бездействия) заказчика, комиссии по осуществлению конкурентной закупки, оператора электронной площадки.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 20.2.1 Положения о закупке договор по итогам процедуры закупки заключается в случае проведения торгов – не ранее 10 (десяти) дней и не позднее 20 (двадцати) дней после официального размещения протокола, которым были подведены итоги торгов.

Как следует из материалов дела, итоговый протокол опубликован Заказчиком на сайте электронной площадки — 02.06.2023. Таким образом, крайний срок заключения договора — 03.08.2023 (20-й день).

При этом, Заказчиком принято решение об отмене закупки и отказе от заключения договора — 31.07.2023.

В настоящем случае, поскольку основанием для незаключения договора с Заявителем послужила аварийная ситуация, которая по своему характеру отвечает признакам обстоятельств непреодолимой силы, а также принимая во внимание, что отказ от заключения договора осуществлен до окончания моратория на заключение договора, установленного частью 15 статьи 3.2 Закона о закупках, в данном случае Комиссия не усматривает нарушений в действиях Заказчика.

Кроме того, учитывая сложившуюся аварийную ситуацию, у Заказчика отсутствует потребность в заключении договора с Заявителем в редакции Технического задания, составленного до аварийной ситуации.

Комиссия отмечает, что у антимонопольного органа отсутствует право вмешиваться без надлежащих на то оснований в хозяйственную деятельность юридического лица. Защита прав лиц, чьи права и законные интересы нарушены вследствие непроведения торгов или их организации, проведения с нарушениями

законодательства, обеспечивается не посредством выдачи предписаний, а путем признания судом соответствующих торгов или сделок, заключенных по результатам таких торгов (в отсутствие торгов), недействительными, в том числе по иску антимонопольного органа (часть 5 статьи 18 Закона № 135-ФЗ) (пункт 15 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.03.2016)

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы в указанной части.

В отношении доводов жалобы о нарушении Заказчиком сроков размещения информации об отказе от заключения договора, Комиссия отмечает следующее.

В соответствии с подпунктом 7 пункта 3.2.1 Положения о закупке если иное прямо не установлено Законодательством или Положением, Заказчик официально размещает извещение об отказе от проведения закупки в день принятия такого решения.

Согласно части 6 статьи 3.2 Закона о закупках решение об отмене конкурентной закупки размещается в единой информационной системе в день принятия этого решения.

При этом, Комиссией установлено, что решение об отказе определения поставщика и заключения договора по процедуре № 233350700024 от 31.07.2023 размещено Заказчиком на сайте электронной площадки (<https://www.astgoz.ru/>) - 04.09.2023.

На вопрос Комиссии Заказчик пояснил, что основанием пропуска срока размещения информации об отказе от заключения договора послужило неподписание решения об отказе от заключения договора электронной подписью.

Между тем Заказчик на заседании Комиссии подтвердил нарушение срока размещения информации об отказе от заключения договора.

При этом, Заказчиком не представлено фактических и правовых обоснований относительно невозможности размещения информации об отказе проведения закупки и заключении договора с победителем в сроки установленные Положением о закупке.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что осуществление вышеуказанных действий при проведении закупочной процедуры в установленный Положением о закупке является обязанностью Заказчика, которая в настоящем случае не была исполнена.

Таким образом, учитывая, что в назначенную дату Заказчиком не размещено извещение об отказе от проведения закупки в день принятия такого решения, Комиссия усматривает в действиях Заказчика несоблюдение подпункта 7 пункта 3.2.1 Положения о закупке, и признает жалобу обоснованной.

В соответствии с подпунктом «а» пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган выдает организатору торгов, оператору электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, продавцу государственного или муниципального имущества, организатору продажи обязательные для исполнения предписания о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения торгов, продажи государственного или муниципального имущества (далее в настоящем пункте - торги), порядка заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися, в том числе предписания об отмене протоколов, составленных в ходе проведения торгов, о внесении изменений в документацию о торгах, извещение о проведении торгов, об аннулировании торгов.

Вместе с тем, в настоящем случае Комиссией принято решение обязательное к исполнению предписание Заказчику не выдавать, поскольку допущенное нарушение носит неустранимый характер.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Акку-Фертриб» <.....>, на действия <.....>, при проведении Закупки при проведении Закупки частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункта 7 пункта 3.2.1 Положения о закупке.
3. Обязательное к исполнению предписание об устранении выявленных нарушений не выдавать.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.