

РЕШЕНИЕ

по жалобе № Т02-660/20

16 сентября 2020 года Санкт-Петербург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу по рассмотрению жалоб на нарушения процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

<...> ;

с участием представителей ООО «ППТК» (далее – Организатор торгов), ПАО «ТГК-1» (далее — Заказчик) и ООО «Энергосистемы» (далее – Заявитель) путем видеоконференцсвязи;

в соответствии с ч.ч. 16, 17 ст. 18.1. Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ), рассмотрев жалобу (вх.32861-ЭП/20 от 08.09.2020) ООО «Энергосистемы» на действия организатора торгов ООО «ППТК» при организации и проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме КО №1136/КО - Организация резервирования верхнего уровня АИИС КУЭ (D20NP01000) (извещение №32009449540), заслушав пояснения представителей сторон,

УСТАНОВИЛА:

31 августа 2020 года на официальном сайте www.zakupki.gov.ru в сети Интернет (далее – Официальный сайт) было опубликовано извещение №32009449540 о проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме КО №1136/КО - Организация резервирования верхнего уровня АИИС КУЭ (D20NP01000) (далее – Закупка), включая документацию о закупке (далее – Документация).

1. Закупка проводилась в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ), Положением о закупках товаров, работ, услуг ПАО «ТГК-1» (далее – Положение о закупках), версия 19 от 19.03.2020, на момент размещения закупки опубликованным на официальном сайте www.zakupki.gov.ru в Реестре

опубликованных положений о закупках, Документацией.

№ п/п	Наименование	Значение
1.	Начальная (максимальная) цена	20 000 000,00 руб.
2.	Дата размещения извещения (по местному времени заказчика)	31.08.2020
3.	Дата и время окончания подачи заявок (по местному времени заказчика)	08.09.2020 в 11:00 (МСК)
4.	Дата и время рассмотрения и оценки заявок (по местному времени заказчика)	23.10.2020 (МСК)
5.	Место рассмотрения и оценки заявок	119526, Российская Федерация, г. Москва, проспект Вернадского, д. 101, корп. 3

2. Заявитель оспаривает незаконное установление Организатором торгов в п. 1.16.4 Документации условий, дающих право Организатору торгов завершить процедуру Закупки полностью или в части отдельных лотов без заключения договора.

Представитель Организатора торгов с доводами жалобы не согласился по основаниям, указанным в письменных возражениях на жалобу Заявителя.

Документы, истребованные уведомлением №78/27488/20 от 09.09.2020 года, представлены в заседание Комиссии для обозрения.

3. Проанализировав документы, позицию Заявителя, изложенную в жалобе, и Организатора торгов, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС приходит к следующим выводам:

В соответствии с ч. 1 ст. 18.1 Закона № 135-ФЗ 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 Федеральным законом от 18 июля 2011 года N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", 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 ч. 2 ст. 18.1 Закона № 135-ФЗ действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного 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.

В соответствии с п. 1 ч. 10 ст. 3 Закона №223-ФЗ любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ "О защите конкуренции", с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, 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 в случае осуществления 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.

ПАО «ТГК-1» относится к хозяйственным обществам, закупка товаров, работ, услуг которыми регулируется Федеральным Законом № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Закона № 223-ФЗ 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.

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 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Согласно ч. 1 ст. 3 Закона №223-ФЗ, 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.

Следуя ч. 6 ст. 3 Закона №223-ФЗ, заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке.

Согласно ч. 5 ст. 4 Закона №223-ФЗ 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 котировок, 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 настоящей статьи.

Следуя ч. 5 ст. 3.2 Закона №223-ФЗ, 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.

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

В соответствии с п. 1.16.1 Документации Заказчик, Организатор вправе отменить Конкурсный отбор полностью или в части отдельных лотов до наступления даты и времени окончания срока подачи Заявок.

При этом, согласно п. 1.16.4 Документации, исходя из принципа эффективного расходования денежных средств Заказчик (Организатор) может завершить процедуру Конкурсного отбора полностью или в части отдельных лотов без заключения договора в следующих случаях:

1.16.4.1. При возникновении (выявлении) обстоятельств, препятствующих заключению договора, в том числе в случае изменения (отсутствия) финансирования, изменения (необходимости изменения) технических решений, исходя из которых планировалось осуществление Конкурсного отбора, в случае выявления необходимости внесения изменений в план закупки Заказчика.

1.16.4.2. По причине отсутствия возможности заключить договор по обстоятельствам, не зависящим от воли Заказчика, в том числе в случаях изменения законодательства Российской Федерации, законодательства иностранного государства, принятия решения органа государственной власти или органа местного самоуправления, изменения регулируемых цен (тарифов) на товары, работы, услуги.

1.16.4.3. В связи с отсутствием одобрения заключения договора со стороны органов управления Заказчика в случаях, когда оно необходимо в соответствии с законодательством Российской Федерации для заключения договора, либо с принятием препятствующего заключению договора решения антимонопольного

органа или суда.

1.16.4.4. В связи с существенным изменением обстоятельств, из которых Заказчик исходил при объявлении Конкурентного отбора, в том числе существенного изменения рыночной конъюнктуры, повлекшей изменение цен на товары, работы, услуги.

1.16.4.5. В случае установления факта предоставления Участником Конкурентного отбора, признанного победителем, недостоверных сведений о соответствии Участника, а также предлагаемых им товаров (работ, услуг) требованиям Документации о Конкурентном отборе.

Из положений п. 3 ст. 401 ГК РФ, п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7, Постановления Президиума ВАС РФ от 21.06.2012 № 3352/12 следует, что обстоятельства непреодолимой силы - это обстоятельства, которые одновременно являются чрезвычайными и непредотвратимыми при данных условиях, при этом:

- чрезвычайность предполагает исключительность рассматриваемого обстоятельства, наступление которого в конкретных условиях является необычным. Это выход за пределы нормального, обыденного, что не относится к жизненному риску и не может быть учтено ни при каких обстоятельствах;

- непредотвратимость означает, что любой участник гражданского оборота, осуществляющий аналогичную с должником деятельность, не мог бы избежать наступления этого обстоятельства или его последствий. Непредотвратимость должна быть объективной, а не субъективной.

Таким образом условия п. 1.16.4 Документации не могут быть отнесены к обстоятельствам непреодолимой силы, вследствие чего установление Организатором торгов в Документации такого условия противоречит ч. 7 ст. 3.2 Закона №223-ФЗ.

По мнению Организатора торгов, в ч. 1 ст. 447 Гражданского кодекса РФ указано, что договор, если иное не вытекает из его существа, может быть заключен путем проведения торгов. Договор заключается с лицом, выигравшим торги. При этом, указанная норма не является императивной и не формулирует единственный возможный вариант поведения – обязательное заключение договора с победителем торгов.

Вместе с тем, согласно ч. 3.1 ст. 3 Закона №223-ФЗ конкурентные закупки осуществляются следующими способами:

1) путем проведения торгов (конкурс (открытый конкурс, конкурс в электронной форме, закрытый конкурс), аукцион (открытый аукцион,

аукцион в электронной форме, закрытый аукцион), запрос котировок (запрос котировок в электронной форме, закрытый запрос котировок), запрос предложений (запрос предложений в электронной форме, закрытый запрос предложений);

2) иными способами, установленными положением о закупке и соответствующими требованиями части 3 настоящей статьи.

При этом ч. 3 ст. 3 Закона №223-ФЗ закреплено, что 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 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 настоящего Федерального закона, 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 настоящей статьи.

Оспариваемая процедура Закупки отвечает критериям ч. 3 ст. 3 Закона №223-ФЗ, в том числе в части обеспечения конкуренции за право заключить договор с заказчиком на условиях, предлагаемых в заявках на участие в такой закупке, окончательных предложениях участников такой закупки.

Таким образом, целью и итогом оспариваемой процедуры Закупки может являться только лишь заключение договора с победителем Закупки, заявка которого соответствует требованиям Документации, а предложение является лучшим по сумме критериев, при наличии такового.

Кроме того, Закон №223-ФЗ не предусматривает возможности для

заказчика отказаться от заключения договора по итогам конкурентной закупки, что следует также из ч. 15 ст. 3.2 Закона № 223-ФЗ, которая строго регламентирует сроки заключения соответствующих договоров.

Предусмотренный в Документации механизм, позволяющий Заказчику (Организатору) отказываться от заключения договора по указанным основаниям, в том числе в связи с тем, что, по мнению Организатора торгов, конкурентный отбор не является торгами в соответствии со статьями 447–449 ГК РФ, нарушает баланс частных и публичных интересов, законодательно закрепленный принцип равенства участников гражданских правоотношений, поскольку создает незаконные, необоснованные преимущества для Заказчика (Организатора), обладающего правом немотивированно отказаться от заключения договора с победителем.

В то же время, как следует из п. 4.2.10 Документации, для победителя предусмотрена обязанность по заключению договора, а также неблагоприятные последствия в виде направления сведений о нем для включения в реестр недобросовестных поставщиков, ведение которого осуществляется федеральным органом исполнительной власти.

На основании изложенного по жалобе Заявителя Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России усматривает в действиях Организатора торгов по неправомерному установлению в п. 1.16.4 Документации условий отказа от заключения договора по итогам Закупки, противоречащих ч. 7 ст. 3.2 Закона №223-ФЗ, нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3, ч. 7 ст. 3.2 Закона №223-ФЗ, выразившееся в несоблюдении принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, а также в нарушении требований нормы статьи, допущенное при организации и проведении процедуры Закупки.

4. Рассмотрев жалобу (вх.32861-ЭП/20 от 08.09.2020) ООО «Энергосистемы» на действия организатора торгов ООО «ППТК» при организации и проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме КО №1136/КО - Организация резервирования верхнего уровня АИИС КУЭ (D20NP01000) (извещение №32009449540), сопоставив доводы жалобы с пояснениями Организатора торгов, с документами, представленными в заседание комиссии, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России выявила в действиях организатора торгов ООО «ППТК» нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3, ч. 7 ст. 3.2 Закона №223-ФЗ, допущенное при организации и проведении процедуры Закупки.

На основании изложенного, руководствуясь частью 20 статьи 18.1.

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу (вх.32861-ЭП/20 от 08.09.2020) ООО «Энергосистемы» на действия организатора торгов ООО «ППТК» (ИНН 7733667750, ОГРН 5087746050145) при организации и проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме КО №1136/КО - Организация резервирования верхнего уровня АИИС КУЭ (D20NP01000) (извещение №32009449540) обоснованной.

2. Признать в действиях организатора торгов ООО «ППТК» (ИНН 7733667750, ОГРН 5087746050145) при организации и проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме КО №1136/КО - Организация резервирования верхнего уровня АИИС КУЭ (D20NP01000) (извещение №32009449540) нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3, ч. 7 ст. 3.2 Закона №223-ФЗ, выразившееся в несоблюдении принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, а также в нарушении требований нормы статьи, допущенное путем неправомерного установления в п. 1.16.4 Документации условий отказа от заключения договора по итогам Закупки, противоречащих ч. 7 ст. 3.2 Закона №223-ФЗ.

3. Организатору торгов ООО «ППТК» (ИНН 7733667750, ОГРН 5087746050145) и его закупочной комиссии выдать обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений при организации и проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме КО №1136/КО - Организация резервирования верхнего уровня АИИС КУЭ (D20NP01000) (извещение №32009449540) путем отмены составленных протоколов, возврата заявок, внесения изменений в документацию о Закупке, устраняющих выявленные согласно резолютивной части настоящего решения нарушения, возобновления срока подачи заявок на участие в Закупке, проведения и завершения процедуры Закупки в строгом соответствии с документацией о Закупке, действующим Положением о закупках заказчика и нормами Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Санкт-Петербургского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении административного производства по итогам выявленных нарушений.

<...>

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

ПРЕДПИСАНИЕ

16 сентября 2020 года Санкт-Петербург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу по рассмотрению жалоб на нарушения процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

<...> ;

на основании решения Комиссии от 16.09.2020 № Т02-660/20 по жалобе на действия организатора торгов ООО «ППТК» при организации и проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме КО №1136/КО - Организация резервирования верхнего уровня АИИС КУЭ (D20NP01000) (извещение №32009449540, далее – Закупка), руководствуясь ч. 20 ст. 18.1, п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Организатору торгов ООО «ППТК» (ИНН 7733667750, ОГРН 5087746050145) и его закупочной комиссии совершить действия, направленные на устранение нарушений, допущенных при организации и проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме КО №1136/КО - Организация резервирования верхнего уровня АИИС КУЭ (D20NP01000) (извещение №32009449540), путем отмены составленных протоколов, возврата заявок, внесения изменений в документацию о Закупке, устраняющих выявленные согласно резолютивной части решения от 16.09.2020 № T02-660/20 нарушения, возобновления срока подачи заявок на участие в Закупке, проведения и завершения процедуры Закупки в строгом соответствии с документацией о Закупке, действующим Положением о закупках заказчика и нормами Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

2. Об исполнении настоящего предписания сообщить в Санкт-Петербургское УФАС в срок до 15 октября 2020 года с приложением подтверждающих документов.

<...>

Предписание может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его выдачи.