

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-15404/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

24.11.2023

г. Москва

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

Председательствующего:

«.....»,

членов Комиссии:

«.....»,

«.....»,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей «.....» («.....» - генеральный директор Общества в соответствии с Решением единственного участника «.....» от 09.04.2021 № 02/2021, «.....» по доверенности от 14.07.2023 № 89, «.....» по доверенности от 22.08.2023 № 92, «.....» по доверенности от 10.11.2023 № 102), «.....» («.....» по доверенности от 16.11.2022 № 101),

рассмотрев жалобу «.....» (далее также — Заявитель) на действия «.....» (далее также — Заказчик) при проведении запроса цен, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку оборудования, выполнение монтажных и пусконаладочных работ оборудования в целях расширения аппаратной части автоматизированной системы мониторинга объектов на базе Государственной автоматизированной информационной системы «ЭРА-ГЛОНАСС» (АСМ ЭРА) АО «ГЛОНАСС», оказание услуг по проведению инструктажа работников по администрированию и эксплуатации, а также оказание услуг по сервисному обслуживанию оборудования (реестровый № 32312915349, 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, мотивированная несогласием с положениями закупочной документации.

Жалоба принята к рассмотрению в порядке, предусмотренной статьей 18.1 Закона о защите конкуренции.

При этом в жалобе Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.

На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что отказывается от рассмотрения жалобы по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции и в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам статьи 18.1. Закона о защите конкуренции.

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, 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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (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, 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.

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 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.

Согласно доводам жалобы:

1. Заказчиком неправомерно установлен запрет на допуск радиоэлектронной продукции, не включенной в Реестр радиоэлектронной продукции Министерства

промышленности и торговли Российской Федерации (далее также - Реестр Минпромторга России), в связи с чем требования технического задания сформированы таким образом, что участникам не представляется возможным поставить товар эквивалентный тому, что указан в документации.

2. Заказчиком не исполнено ранее выданное предписание антимонопольного органа по делу от 23.08.3034 № 077/07/00-11110/2023, выданное по закупочной процедуре с реестровым № 32312630297.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения.

Комиссия, изучив представленные в материалы дела документы и сведения, установила следующее.

Заказчик 31.10.2023 на сайте электронной торговой площадки АО «Сбербанк - АСТ» (адрес в сети «Интернет» - <https://www.sberbank-ast.ru/>), а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (адрес в сети «Интернет» - <http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС), разместил информацию о проведении Закупки.

Наименование закупки: поставка оборудования, выполнение монтажных и пуско-наладочных работ оборудования в целях расширения аппаратной части автоматизированной системы мониторинга объектов на базе Государственной автоматизированной информационной системы «ЭРА-ГЛОНАСС» (АСМ ЭРА) АО «ГЛОНАСС», оказание услуг по проведению инструктажа работников по администрированию и эксплуатации, а также оказание услуг по сервисному обслуживанию оборудования.

Способ осуществления закупки: Запрос цен среди субъектов МСП.

Начальная (максимальная) цена договора: 182 418 600,00 руб.

Дата начала срока подачи заявок: 31.10.2023.

Дата и время окончания срока подачи заявок (по местному времени заказчика): 07.11.2023 12:00.

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.

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.

Проведение Закупки осуществлялось в соответствии с требованиями, предусмотренными Положением о закупке товаров, работ, услуг АО «ГЛОНАСС» в редакции № 12 утвержденной советом директоров АО «ГЛОНАСС» (далее также – Положение о Закупке).

В соответствии с пунктом 3 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к описанию участниками такой закупки поставляемого товара, который является предметом конкурентной закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками такой закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом конкурентной закупки, их количественных и качественных характеристик.

Согласно пункту 6 Извещения о закупке предметом договора является поставка оборудования, выполнение монтажных и пуско-наладочных работ оборудования в целях расширения аппаратной части автоматизированной системы мониторинга объектов на базе Государственной автоматизированной информационной системы «ЭРА-ГЛОНАСС» (АСМ ЭРА) АО «ГЛОНАСС», оказание услуг по проведению инструктажа работников по администрированию и эксплуатации, а также оказание услуг по сервисному обслуживанию оборудования.

Количество поставляемого товара, объем выполняемой работы, оказываемой услуги, место поставки товара, выполнения работы, оказания услуги, сроки поставки товара, выполнения работ, оказания услуг, требования к качеству, безопасности, техническим характеристикам выполняемых работ, оказываемых услуг указаны в части III «ТЕХНИЧЕСКОЕ ЗАДАНИЕ» извещения о закупке.

Согласно Техническому заданию, Заказчиком закупается:

1. Серверное оборудование (вычислительный узел);
2. Серверное оборудование (дисковая полка расширения);
3. Серверное шасси;

Одной из основных характеристик вышеуказанного оборудования согласно техническому заданию является то, что закупаемое оборудование должно находиться в Едином реестре российской радиоэлектронной продукции.

Согласно позиции Заявителя, документация, в которой установлен запрет на допуск оборудования, не зарегистрированного в Едином реестре российской радиоэлектронной продукции, не соответствует Положению о закупке Заказчика и является неправомерным.

Также Заявитель указывает, что установление вышеуказанного запрета в закупочной документации приводит к ограничению конкуренции, так как в совокупности требований технического задания соответствует оборудование

единственного производителя — «.....» (ОГРН: «.....», ИНН: «.....»).

Также, как следует из жалобы Заявителя, в Едином реестре российской радиоэлектронной продукции представлен второй производитель оборудования с указанным форм-фактором - «.....» (ИНН: «.....»).

При этом, как указывает Заявитель, оборудование «.....» может соответствовать всем требованиям технического задания только при внесении изменений в пункт 5.1.3 и 5.1.4 Таблицы 4. «Характеристики серверного оборудования (вычислительный узел)» технического задания.

На заседании Комиссии представитель Заказчика пояснил, что Закупка проводится не конкурентным способом, а именно: в форме запроса цен, в связи с чем, Заказчик наделен правом установления в техническом задании того товара, который максимально удовлетворит его потребности.

Так, согласно пункту 1.3.8 Положения о закупке запрос цен и открытый отбор применяются в случае, если при проведении закупки заказчиком не выполняются условия, предусмотренные частью 3 статьи 3 Закона 223-ФЗ, в том числе с целью обеспечения выполнения заказчиком минимальных долей закупок товаров российского происхождения, установленных постановлением Правительства Российской Федерации № 2013, закупки продукции в целях исполнения заказчиком своих обязательств по доходному договору, а также в иных случаях, когда проведение иных процедур закупок невозможно или нецелесообразно.

Как отметил Заказчик, данный способ Закупки внесен Заказчиком в Положение о закупке во исполнение Директив Правительства Российской Федерации № 3853-п-П7 от 23.04.2021 для исполнения Постановления Правительства Российской Федерации от 3 декабря 2020 г. № 2013 «О минимальной доле закупок товаров российского происхождения» (далее также — Постановление Правительства Российской Федерации № 2013, Постановление 2013).

Обжалуемая закупка проводится в рамках расширения ГАИС «ЭРА-ГЛОНАСС». Заказчик является оператором персональных данных и одновременно оператором ГАИС «ЭРА-ГЛОНАСС» - значимого объекта критической информационной инфраструктуры, которому присвоена III (третья) категория значимости по результатам категорирования в соответствии с требованиями Федерального закона от 26 июля 2017 г. 187-ФЗ «О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации». Сведения о присвоении объекту критической информационной инфраструктуры категории значимости внесены ФСТЭК России в реестр значимых объектов критической информационной инфраструктуры Российской Федерации.

В рамках закупки требуется осуществить поставку, монтаж и пуско-наладку российской радиоэлектронной продукции, необходимой для обеспечения работоспособности программы для ЭВМ «Автоматизированная система мониторинга объектов на базе Государственной автоматизированной информационной системы «ЭРА-ГЛОНАСС» (АСМ ЭРА, реестровая запись в реестре отечественного ПО и баз данных 10378 от 21.04.2021) – ключевого элемента, обеспечивающего исполнение Постановления Правительства РФ от 22.12.20 2216 «Об утверждении Правил оснащения транспортных средств категорий М.2, М.3 и транспортных средств категории N, используемых для

перевозки опасных грузов, аппаратурой спутниковой навигации».

Данная программа постоянно развивается как с точки зрения расширения функционала, так и с точки зрения повышения его надежности и безопасности использования (в том числе спецпотребителями в контуре МВД РФ).

В частности Заказчик указал, что в соответствии со Стратегией цифровой трансформации АО «ГЛОНАСС» на период до 2026 года в редакции, утвержденной Советом директоров Заказчика от 19.12.2022, разработанной с учетом методических рекомендаций Минцифр России, доля расходов на закупку российской радиоэлектронной продукции (продукции, включенной в реестр российской радиоэлектронной продукции) в общем объеме расходов на закупку радиоэлектронной продукции в 2023 году должна быть обеспечена на уровне не менее 62,83%, что будет недостижимо при подходе к закупке, предлагаемого Заявителем.

Кроме того, Заказчик указал, что его потребность включает не только поставку оборудования, но и его единовременный монтаж, а также проведение инструктажа работников Заказчика по вопросам его эксплуатации.

Пунктом 2.1.3. технического задания установлено, что оборудование должно быть произведено одним производителем.

Объединение указанных товаров, работ и услуг в одну закупку было обусловлено их общим назначением, технологической сложностью и взаимосвязью между собой в силу их функциональных характеристик и потребительских свойств, что обеспечивает баланс между эффективным и рациональным использованием средств Заказчика при проведении закупок, в том числе сокращением издержек на их проведение, запуск и эксплуатацию оборудования, а также исключает риски несовместимости оборудования при его дальнейшей эксплуатации.

Заказчик также указал, что все три позиции закупаемого оборудования имеют коды общероссийского классификатора продукции по видам экономической деятельности (далее также - ОКПД 2), входящие в коды продукции, закупка которых регулируется Постановлением № 2013, а именно: ОКПД2: 26.20.14 и ОКПД2: 26.20.16.

В свою очередь, Заказчик отметил, что позиции № 2 и № 3 Технического задания (дисконная полка и шасси) производителя «.....», предлагаемые Заявителем в жалобе к поставке, не включены в Единый реестр российской радиоэлектронной продукции, соответственно не могут предлагаться к поставке в рамках оспариваемой процедуры Закупки.

Таким образом, Заказчик отметил, что техническое задание сформировано в соответствии с требованиями Закона о закупках и Положением о закупке, а также с учетом потребностей Заказчика.

Комиссия Управления оценивает позицию Заявителя критически ввиду следующего.

В соответствии с пунктом 1 части 8 статьи 3 Закона о закупках Правительство Российской Федерации вправе установить приоритет, включая минимальную долю закупок, товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из

иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами.

Во исполнение положений Закона о закупках принято Постановление Правительства РФ от 03.12.2020 2013 «О минимальной доле закупок товаров российского происхождения».

Постановлением № 2013 установлена минимальная доля закупок товаров российского происхождения, определенную в процентном отношении к объему закупок товаров (в том числе товаров, поставляемых при выполнении закупаемых работ, оказании закупаемых услуг) соответствующего вида, осуществленных заказчиком в отчетном году.

В соответствии с пунктом 2 Постановления № 2013 для целей настоящего постановления товаром российского происхождения признается товар, включенный:

- в реестр промышленной продукции, произведенной на территории Российской Федерации, предусмотренный постановлением Правительства Российской Федерации от 30 апреля 2020 г. N 616 «Об установлении запрета на допуск промышленных товаров, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для государственных и муниципальных нужд, а также промышленных товаров, происходящих из иностранных государств, работ (услуг), выполняемых (оказываемых) иностранными лицами, для целей осуществления закупок для нужд обороны страны и безопасности государства»;

- в единый реестр российской радиоэлектронной продукции, предусмотренный постановлением Правительства Российской Федерации от 10 июля 2019 г. N 878 «О мерах стимулирования производства радиоэлектронной продукции на территории Российской Федерации при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, о внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 16 сентября 2016 г. N 925 и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации»;

- в евразийский реестр промышленных товаров государств - членов Евразийского экономического союза, порядок формирования и ведения которого устанавливается правом Евразийского экономического союза.

Как было указано ранее, Заказчик в том числе руководствуется Стратегией цифровой трансформации АО «ГЛОНАСС» на период до 2026 года в редакции утвержденной советом директоров АО «ГЛОНАСС» (протокол от 19 декабря 2022 г. № 12/2022) (далее также - Стратегии цифровой трансформации АО «ГЛОНАСС»).

В пункте 3.1 Приложения 3 Раздела 3 Стратегии цифровой трансформации АО «ГЛОНАСС» указано, что ИТ-проекты реализуются преимущественно с использованием российского программного обеспечения и российской радиоэлектронной продукции, сведения о которых включены в Единый реестр российского ПО и Единый реестр российской радиоэлектронной продукции соответственно.

Стратегия цифровой трансформации АО «ГЛОНАСС» также устанавливает

требования к доле расходов и объему вложений в радиоэлектронную продукцию. В Приложении 2 указанной Стратегии установлены «Целевые значения КПЭ и цели Стратегии цифровой трансформации АО «ГЛОНАСС»» где указан один из ключевых показателей эффективности, который отражает увеличение вложений в российскую радиоэлектронную продукцию, включая телекоммуникационное оборудование и программно-аппаратные комплексы и указанный показатель должен достичь 197,73 % к 2023 году.

Комиссией установлено, что Заказчиком в 2023 году не закупалась продукция с кодами ОКПД2, закупка которых регулируется Постановлением № 2013.

Как было указано Комиссией ранее, способом осуществления оспариваемой Закупки является запрос цен среди субъектов МСП.

Согласно пункту 1.3.8 Положения о закупке запрос цен и открытый отбор применяются в случае, если при проведении закупки заказчиком не выполняются условия, предусмотренные частью 3 статьи 3 Закона 223-ФЗ, в том числе с целью обеспечения выполнения заказчиком минимальных долей закупок товаров российского происхождения, установленных постановлением Правительства Российской Федерации № 2013, закупки продукции в целях исполнения заказчиком своих обязательств по доходному договору, а также в иных случаях, когда проведение иных процедур закупок невозможно или нецелесообразно.

Следовательно, основанием проведения закупки является пункт 1.3.8 Положения о закупке Заказчика.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что Закупка направлена на достижение стратегических целей Заказчика, а также исполнение требований постановления Правительства Российской Федерации № 2013, что соответствует требованиям действующего законодательства, а также Положению о закупке Заказчика.

Комиссия отмечает, что законодательство и судебная практика в части регулирования закупочных процедур базируются на принципе свободы выбора заказчиком порядка подготовки и проведения процедур, условий закупочной деятельности и предполагают возможность ее осуществления наиболее приемлемым для заказчика (в зависимости от особенностей осуществления хозяйственной деятельности) способом в соответствии с Положением о закупке в целях удовлетворения его потребностей.

При оценке действительной потребности заказчика в установлении конкретных требований к участникам закупки нужно учитывать, что определение своих хозяйственных потребностей, способов и порядка их удовлетворения, определение приемлемости рисков, которые возникают в ходе удовлетворения этих хозяйственных потребностей, в том числе риска несостоятельности контрагента, риска нарушения контрагентом сроков исполнения его обязательств, риска ненадлежащего исполнения со стороны контрагента является исключительной компетенцией самого заказчика.

Допуск к участию в закупках всех без исключения участников, противоречило бы одной из основных целей Закона о закупке о создании условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах,



работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективного использования денежных средств (ч. 1 ст. 1 Закона о закупках) и принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика (п. 3 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках).

Как разъяснено в Постановлении Президиума ВАС РФ от 28.12.2010 № 11017/10, основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения торгов, является не столько обеспечение максимально широкого круга участников размещения заказов, сколько выявление в результате торгов лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, предотвращения злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Комиссия также считает необходимым отметить, что в силу части 1 статьи 1 Закона о закупках обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи (далее - 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.

Комиссия отмечает, что надлежащая потребность выражена Заказчиком в техническом задании.

Из взаимосвязи положений Закона о закупках следует, что заказчики, осуществляющие закупку по правилам данного закона должны таким образом определить требования к закупаемым товарам, работам, услугам, чтобы, с одной стороны, повысить шансы на приобретение товара/оказание услуг именно с теми характеристиками, которые им необходимы, соответствуют их потребностям, а с другой стороны, необоснованно не ограничить количество участников закупки.

Комиссия отмечает, что само по себе включение в документацию условий и признаков, которые в конечном итоге приводят к исключению из числа участников лиц, не отвечающих этим условиям и признакам, не является ограничением доступа к участию в закупке и ограничением конкуренции, а представляет собой механизм выбора наиболее подходящего под требования Заказчика, в данном случае исполнителя.

В пункте 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) Верховным Судом Российской Федерации указано, 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.

В соответствии с пунктом 32 Обзора судебной практики Верховного суда Российской Федерации № 3, утвержденного Президиумом Верховного суда Российской Федерации 10.11.2021 Законом о закупках заказчиком предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки, направленные в первую очередь на выявление в результате закупочных процедур лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, удовлетворения потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

При этом 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.

Приведенные правовые позиции, позволяя определить круг правомерных действий заказчика при установлении в документации о закупке, проводимой по правилам Закона о закупках, требований к участникам, отличающихся достаточной степенью строгости, указывают также на обстоятельства, наличие которых является индикатором нарушения принципов, предусмотренных пунктом 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках, и которые подлежат выяснению антимонопольным органом, а впоследствии судом в целях выявления в действиях заказчика данного нарушения. Такие обстоятельства подразумевают фактическое, а не мнимое предоставление преимущественных условий участия в закупке для отдельных хозяйствующих субъектов, ограничение возможности участия наибольшего числа конкурентов в целях обеспечения победы в закупке данных хозяйствующих субъектов.

Направленные на обеспечение потребностей отдельных видов юридических лиц в товарах, работах и услугах отношения, регулируемые Законом о закупках, имеют целью повышение эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг.

Принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Сама по себе невозможность участия в закупке отдельных хозяйствующих субъектов, не отвечающих предъявленным заказчиком требованиям, также не означает, что действия заказчика повлекли необоснованное ограничение конкуренции.

Заказчик формирует Закупочную документацию в соответствии с собственными потребностями, устанавливая наиболее подходящие для него требования к поставляемому товару, при условии, что такие требования не приводят к ограничению конкуренции.

В рассматриваемом случае техническое задание сформировано в соответствии с требованиями Закона о закупках и Положения о закупке, а также с учетом

потребностей Заказчика.

Следует также отметить, что предметом оспариваемой Закупки является поставка товара, а не его производство. Закупка проводится не среди производителей, а среди поставщиков товара, следовательно, участником указанной закупки может выступать любое юридическое, индивидуальное предприниматель, в том числе, и не являющиеся производителями требуемого к поставке товара, готовые поставить товар, отвечающий требованиям документации.

В этой связи Комиссия отмечает, что спорные требования предъявлены на основании потребности Заказчика, который в свою очередь проводит закупочную процедуру в целях получения конечного результата в том виде, качестве, порядке и объеме, на который он обоснованно рассчитывал.

При этом отсутствие у хозяйствующего субъекта необходимых условий для участия в Закупке не является доказательством, подтверждающим, что требования Заказчика привели к ограничению конкуренции.

Каждый хозяйствующий субъект самостоятельно принимает решение об участии в закупочной процедуре, действия каждого из них влияют на результаты закупки, победителем которого определяется лучший из участников, то есть наиболее конкурентоспособный.

Как указывает Верховный суд Российской Федерации в определении от 31.07.2017 № 305-КГ17-2243 по делу № А40-3315/2016, включение заказчиком в документацию о закупке дополнительных требований, предъявляемых к участникам закупки, безусловно, сужает круг потенциальных участников проводимых закупок. Вместе с тем, такие действия могут быть признаны нарушением антимонопольного законодательства, Закона о закупках лишь в случае, когда они привели к необоснованному ограничению конкуренции, созданию неоправданных барьеров хозяйствующим субъектам при реализации ими права на участие в конкурентных процедурах закупки.

В свою очередь, Комиссия принимает во внимание, что на участие в Закупке подано 2 заявки, которые признаны соответствующими требованиям документации и допущены к дальнейшему участию, что также свидетельствует о том, что установленные требования к поставляемому товару не повлекли ограничение круга участников.

Доказательств обратного Заявителем не представлено.

Заявителем также не представлено доказательств, что оспариваемые требования документации влекут предоставление преимущества конкретному участнику Закупки.

Кроме того, Заявителем не представлено доказательств невозможности поставки товара, соответствующего требованиям документации.

В свою очередь, следует отметить, что пунктом 2.1.2 технического задания установлено, что допускается поставка аналогов с характеристиками не хуже приведенных в таблицах 4-6.

Невозможность изготовления требуемого Заказчику оборудования иными

российскими производителями и сложность включения данного оборудования в Единый реестр российской радиоэлектронной продукции, Заявителем также не доказана.

Заявитель не предоставил достаточных доказательств о том, что другие российские производители неспособны изготовить требуемое оборудование для Заказчика, а также что включение данного оборудования в Единый реестр российской радиоэлектронной продукции является сложным и долгим процессом.

При этом невозможность поставки товара Заявителем с необходимыми Заказчику характеристиками не может однозначно свидетельствовать об ограничении Заказчиком круга потенциальных участников Закупки.

Комиссия также расценивает доводы Заявителя критически, поскольку установленные Заказчиком требования удовлетворяют потребность Заказчика. Фактически Заявитель спорит в данном контексте с потребностью Заказчика, что не может быть поддержано Комиссией, поскольку Заказчик вправе по результатам закупочной процедуры получить тот товар, соответствующий его потребности и на который он рассчитывал и к которой он сформировал требования в закупочной документации.

Комиссия отмечает, что ограничением конкуренции может быть признано не любое ограничение круга потенциальных участников путем установления определенных требований к товару, а лишь незаконное ограничение круга потенциальных участников закупки путем установления требований, не соответствующих положениям закона.

Требования к участникам закупки могут рассматриваться как нарушающие действующее законодательство, если будет доказано, что это условие включено в документацию о закупках специально для того, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту, а формирование условий закупки не соответствует целям и потребностям проводимых заказчиком процедур.

В данном случае Заявителем не приведено доказательств, подтверждающих, что требование технического задания включено в закупочную документацию в интересах определенного хозяйствующего субъекта и не соответствует целям и потребностям Заказчика.

Таким образом, поскольку требования, установленные Заказчиком, в равной мере относятся ко всем хозяйствующим субъектам, имеющим намерение принять участие в закупке, не приводят к нарушению антимонопольных запретов, то нарушения положений приведенных норм Закона о закупках отсутствуют.

На основании изложенного, в данном конкретном случае, Комиссия приходит к выводу, что установленные Заказчиком в Закупочной документации требования не могут рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников закупки, что также подтверждается наличием 2 заявок, соответствующих требованиям.

Иных действительных доказательств, свидетельствующих о нарушении Заказчиком положений Закона о закупках, ограничениях конкуренции и предоставлении преимущества конкретному хозяйствующему субъекту, Заявителем не представлено.

Следует отметить, что в силу части 6 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность.

При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

То есть, бремя доказывания при рассмотрении жалобы в контрольном органе возлагается на лицо, подавшее жалобу на соответствующие действия Заказчика в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Вместе с тем содержание жалобы не подтверждает нарушение со стороны Заказчика действующего законодательства Российской Федерации о Закупках.

В связи с изложенным, Комиссия приходит к выводу, что доводы жалобы не нашли своего фактического подтверждения.

В свою очередь, Заявитель, как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях Заказчика нарушений действующего законодательства о Закупках, помимо субъективной оценки таких действий не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

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 данной части.

Относительно довода Заявителя о неисполнении Заказчиком ранее выданного предписания антимонопольного органа по делу от 23.08.3034 № 077/07/00-11110/2023, Комиссия отмечает, что указанный довод жалобы содержит в себе признаки нарушения, ответственность за выполнение которого предусмотрена статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ).

В соответствии со статьей 36 Закона о защите конкуренции коммерческие

организации и некоммерческие организации (их должностные лица), федеральные органы исполнительной власти (их должностные лица), органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации (их должностные лица), органы местного самоуправления (их должностные лица), иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации (их должностные лица), а также государственные внебюджетные фонды (их должностные лица), физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, обязаны исполнять решения и предписания антимонопольного органа в установленный такими решениями и предписаниями срок.

В соответствии со статьей 23.83. КоАП дела об административных правонарушениях, предусмотренных частями 1, 3 - 9 статьи 7.32.3, частью 7.2 статьи 19.5, статьей 19.7.2-1 указанного Кодекса рассматривают федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, его территориальные органы.

Наличие признаков состава правонарушения по части 7.2 статьи 19.5 КоАП РФ устанавливается указанными органами исполнительной власти в рамках рассмотрения соответствующего дела об административном правонарушении.

На основании изложенного Комиссия Управления отмечает, что рассмотрение вопроса о нарушении статьи 36 Закона о защите конкуренции, выразившегося в неисполнении предписания антимонопольного органа, выданного Заказчику в рамках 077/07/00-11110/2023, не предусмотрено при рассмотрении дел в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Следует также отметить, что ссылка Заявителя в жалобе на неисполнение Заказчиком ранее выданного предписания антимонопольного органа по делу от 23.08.3034 № 077/07/00-11110/2023 не относится к существу рассматриваемого дела, так как указанное дело относится к другой закупочной процедуре с реестровым № 32312630297 и решение было принято при отличающихся обстоятельствах дела.

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

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу «.....» (ИНН: «.....»; ОГРН: «.....») на действия «.....» (ИНН: «.....»; ОГРН: «.....») при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмами Московского УФАС России от 07.11.2023 № НП/47266/23, от 16.11.2023 № НП/48945/23 и от 22.11.2023 № ЕИ/49717/23.

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