

## РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-529/22

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»

23.12.2022 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 <...> б/д б/н на действия (бездействие) заказчика <...> при проведении ценового тендера в электронной форме на право заключения договора на поставку средств межсетевое экранирования (МСЭ) (извещение № RT10102200007, размещенное на сайте <https://www.roseltorg.ru>), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

### **УСТАНОВИЛА:**

В ФАС России поступила жалоба <...> (далее – Заявитель) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика <...> (далее – Заказчик) при проведении ценового тендера в электронной форме на право заключения договора на поставку средств межсетевое экранирования (МСЭ) (извещение №

RT10102200007, размещенное на сайте <https://www.roseltorg.ru>) (далее – Ценовой тендер, 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.

В соответствии с пунктом 1 части 1 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 в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 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.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд <...>, утвержденным решением совета директоров <...> (протокол от 23.09.2022 № 02) (далее – Положение о закупке).

В соответствии с извещением о проведении Ценового тендера (далее – Извещение), документацией о проведении Ценового тендера (далее – Документация), протоколами, составленными в ходе определения поставщика (подрядчика, исполнителя):

1. Извещение размещено на сайте Оператора – 10.10.2022;
2. Начальная (максимальная) цена договора – 396 457 609, 60 руб.;
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в Ценовом тендере – 14.10.2022;
4. На участие в Ценовом тендере подано 2 заявки;

5. Дата рассмотрения заявок, поданных на участие в Ценовом тендере – 28.10.2022;
6. По результатам рассмотрения заявок соответствующими требованиями Документации признаны 2 заявки участников закупки;
7. Дата подведения итогов – 28.10.2022;
8. По результатам подведения итогов победителем признан участник с регистрационным номером заявки «54569» с предложением о цене договора  
в размере 388 032 847, 20 руб.

Согласно части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, если при рассмотрении жалобы комиссии антимонопольного органа необходимо получение дополнительной информации, срок принятия решения может быть продлен однократно на срок, установленный частью 14 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

В ходе заседания 19.12.2022 Комиссией ФАС России на основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в целях полного и всестороннего рассмотрения Жалобы объявлен перерыв до 23.12.2022.

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 Ценового тендера Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком неправомерно принято решение об отмене Ценового тендера после окончания срока подачи заявок и, как следствие, о незаключении договора с Заявителем, как победителем Ценового тендера.

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

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя 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, а также выслушав пояснения представителей Заявителя, Заказчика, Комиссия ФАС России установила следующее.

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 при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются установленными в Законе о закупках принципами, в том числе принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Частью 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.

Согласно части 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.

Также пунктом 4.3.1 Документации установлено, что Заказчик вправе

отказаться от проведения закупки, а также завершить процедуру закупки без заключения договора по ее результатам в любое время до заключения договора, при этом Заказчик не возмещает участнику закупки расходы, понесенные им в связи с участием в процедуре закупки.

В соответствии с протоколом рассмотрения заявок и подведения итогов Ценового тендера от 27.10.2022 № RT10102200007/2 заявка Заявителя признана победившей в Ценовом тендере, в связи с чем Заказчиком принято решение о заключении договора с Заявителем.

Вместе с тем 02.12.2022 Заказчиком принято решение об отмене проведения Ценового тендера, ввиду чего на сайте Оператора опубликовано соответствующее извещение.

Комиссией ФАС России установлено, что в соответствии с пунктом 19.1.1 Положения о закупке дополнительные неконкурентные закупки – неконкурентные закупки, проводимые Заказчиком способами отбор предложений, онлайн тендер, ценовой тендер.

Вместе с тем пунктом 19.2.1 Положения о закупке установлено, что дополнительные неконкурентные закупки проводятся Заказчиком в период действия постановления Правительства Российской Федерации от 6 марта 2022 года № 301 «Об основаниях неразмещения в единой информационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд сведений о закупках товаров, работ, услуг, информации о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми заключены договоры» (далее – Постановление № 301).

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

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

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

б) посредством направления приглашений принять участие в закрытой

конкурентной закупке в случаях, которые предусмотрены статьей 3.5 Закона

о закупках, с приложением документации о конкурентной закупке не менее чем двум лицам, которые способны осуществить поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом такой закупки;

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

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

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

Представитель Заказчика на заседании Комиссии ФАС России пояснил, что в связи с тем, что со стороны недружественных государств в отношении Заказчика введены санкции, у Заказчика в силу Постановления № 301 возникла обязанность по неразмещению сведений о закупках, в том числе сведений в отношении Ценового тендера, в ЕИС.

Таким образом, по мнению Заказчика, Ценовой тендер в силу пунктов 19.1.1, 19.2.1 Положения о закупке является неконкурентной процедурой, в связи с чем положения частей 5, 7, 15 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.

В этой связи, 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 Ценовой тендер, 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 означает, что конкурентные по своему содержанию способы закупок становятся неконкурентными.

Кроме того, представитель Заказчика сообщил, что в случае отсутствия у Заказчика обязанности по размещению закупок в ЕИС, установленной в соответствии с требованиями Постановления № 301, закупка с аналогичным предметом закупки проводилась бы Заказчиком конкурентным способом.

При этом Комиссия ФАС России отмечает, что сведения о Ценовом тендере 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 Документацией Ценовой тендер является способом закупки, при проведении которого обеспечивается конкуренция между участниками закупки, а именно: в соответствии с разделом 6 Документации участниками осуществляется подача заявок, разделом 7 Документации установлено, что Заказчиком осуществляется рассмотрение, оценка и сопоставление заявок, по результатам которых подводятся итоги и определяется победитель, предложивший наиболее низкую цену

договора.

Таким образом, факт неразмещения Ценового тендера 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 частей 5, 7, 15 статьи 3.2. Закона о закупках.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, отменившего проведение Ценового тендера после окончания срока подачи заявок и, как следствие, не заключившего договор с Заявителем, как с победителем Ценового тендера, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают положения части 1 статьи 2, частей 5, 15 статьи 3.2 Закона о закупках.

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

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

## **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу <...> б/д б/н на действия (бездействие) заказчика <...> при проведении ценового тендера в электронной форме на право заключения договора на поставку средств межсетевого экранирования (МСЭ) (извещение № RT10102200007, размещенное на сайте <https://www.roseltorg.ru>) обоснованной.
2. Признать <...> нарушившим часть 1 статьи 2, части 5, 15 статьи 3.2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением  
от 23.12.2022 № 223ФЗ-529/22.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.