

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-272/23

по результатам рассмотрения жалобы <...> на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

18.07.2023 Москва

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

<...>,

при участии представителя:

<...>,

представители <...>, <...>(далее – Оператор)

на заседание Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте рассмотрения жалобы посредством системы видео-конференц-связи уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу

<...> от 07.07.2023 № 16 на действия (бездействие) заказчика

<...> при проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договоров на выполнение работ

по замене систем пожарной сигнализации и систем пожаротушения, установленных на электропоездах (извещение № 671/ОКЭ-ЦДМВ/23, размещенное

на сайте www.rts-tender.ru), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

(далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба <...>» (далее – Заявитель)

от 07.07.2023 № 16 на действия (бездействие) заказчика <...>

(далее – Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договоров на выполнение работ

по замене систем пожарной сигнализации и систем пожаротушения, установленных на электропоездах (извещение № 671/ОКЭ-ЦДМВ/23, размещенное на сайте www.rts-tender.ru) (далее – Конкурс, 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 по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации 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 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.

Частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено,

что по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия

антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений принимает решение о необходимости выдачи предписания.

В силу положений 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.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется положением

о закупке товаров, работ, услуг для нужд <...>, утвержденным решением совета директоров <...> от 28.06.2018 (протокол № 26)

(в редакции с изменениями, утвержденными решением совета

директоров <...> от 07.03.2023 (протокол № 9) (далее – Положение

о закупке).

В соответствии с извещением о проведении Конкурса

(далее – Извещение), конкурсной документацией (далее – Документация), протоколами, составленными в ходе определения поставщика (исполнителя, подрядчика):

Извещение размещено на сайте Оператора – 31.03.2023;

Начальная (максимальная) цена договора по лоту № 1 –

61 171 239,60 руб., по лоту № 2 – 6 986 484 руб., по лоту № 3 –
56 795 403,60 руб.;

Дата окончания срока подачи заявок на участие в Конкурсе – 19.06.2023;

На участие в Конкурсе по лоту № 1 подана 1 заявка, по лоту № 2 подано 2 заявки,
по лоту № 3 подано 3 заявки;

Дата рассмотрения первых частей заявок, поданных на участие
в Конкурсе – 23.06.2023;

По результатам рассмотрения первых частей заявок к участию
в Конкурсе по лоту № 1 допущен 1 участник закупки, по лоту № 2 допущен 1
участник закупки, по лоту № 3 допущены 2 участника закупки;

Дата рассмотрения вторых частей заявок, поданных на участие
в Конкурсе – 27.07.2023;

Дата подведения итогов Конкурса – 27.07.2023.

В ходе заседания 14.07.2023 Комиссией ФАС России с целью
изучения представленных материалов срок рассмотрения Жалобы продлен
до 18.07.2023.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих
участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган

в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, 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 права и законные интересы Заявителя нарушены действиями Заказчика, не заключившего договор с Заявителем

по результатам подведения итогов Конкурса по лоту № 1.

Представитель Заказчика с доводом Жалобы не согласился и сообщил,

что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии

с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба содержит

основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно, подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения представителя Заказчика, Комиссия ФАС России установила следующее.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются установленными

в Законе о закупках принципами, в том числе принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Подпунктом «б» пункта 3 части 13, подпунктом «б» пункта 5 части 14

статьи 3.2 Закона о закупках установлено, что протокол, составляемый в ходе осуществления конкурентной закупки (по результатам этапа конкурентной

закупки), а также протокол, составленный по итогам конкурентной

закупки должен содержать, в том числе, результаты рассмотрения заявок

на участие в закупке с указанием оснований отклонения каждой заявки

на участие в закупке с указанием положений документации о закупке, извещения о

проведении запроса котировок, которым не соответствует такая заявка.

Частью 15 статьи 3.2 Закона о закупках установлено, что 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 пункту 3.9.2 Документации если к моменту окончания срока подачи заявок на участие в конкурсе не подано ни одной заявки или подана одна заявка, такая заявка не рассматривается, оформляется итоговый протокол, в котором указывается информация о признании конкурса несостоявшимся. Иные этапы в ходе закупки не проводятся, протоколы не оформляются.

(Аналогичное положение содержится в пункте 286 Положения о закупке).

В соответствии с подпунктом 2 пункта 3.14.1 Документации Конкурс (в том числе в части отдельных лотов) признается несостоявшимся, в связи с тем, что на участие в Конкурсе подана одна конкурсная заявка.

Пунктом 3.14.2 Документации установлено, что если Конкурс (в том числе в части отдельных лотов) признан несостоявшимся, Заказчик вправе объявить новый конкурс (в том числе в части отдельных лотов) или осуществить закупку другим способом.

(Аналогичные положения содержатся в пунктах 300-302 Положения о закупке).

Согласно протоколу подведения итогов от 23.06.2023

№ 671/ОКЭ-ЦДМВ/23/1 на участие в Конкурсе по лоту № 1 подана одна заявка участника закупки, а именно Заявителя, в связи с чем Заказчиком принято решение о признании Конкурса несостоявшимся.

Представитель Заказчика на заседании Комиссии ФАС России сообщил, что Заказчик в силу требований Положения о закупке, Документации в случае поступления единственной заявки на участие в закупке вправе не рассматривать заявку такого участника закупки и признать закупку несостоявшейся без заключения договора с таким участником закупки.

При этом представитель Заказчика пояснил, что отказ от заключения договора с единственным участником закупки и проведение новой закупки осуществляется с целью расширения круга участников закупки.

Изучив представленные материалы, а также выслушав пояснения Заказчика, Комиссией ФАС России установлено, что Документация содержит противоречивые положения, а именно согласно пункту 3.9.2 Документации Заказчик не рассматривает единственно поданную заявку на участие

в Конкурсе и признает закупку несостоявшейся, при этом согласно положениями пункта 3.14.2 Документации в случае признания закупки несостоявшейся не установлены требования об отказе единственному участнику закупки в заключении договора по результатам Конкурса.

Таким образом, Комиссии ФАС России не представляется возможным однозначным образом установить конкретный порядок действий Заказчика в случае признании закупки несостоявшейся ввиду наличия единственной заявки, поданной на участие в такой закупке.

Вместе с тем Комиссия ФАС России отмечает, что исходя из системного толкования законодательства Российской Федерации о закупках, рассмотрение заявок является самостоятельным этапом закупочной процедуры, ввиду чего в случае поступления заявки на участие в закупке у заказчика возникает обязанность рассмотреть такую заявку, а также заключить соответствующий договор по результатам проведения закупки, в том числе при наличии

одной заявки, признанной соответствующей требованиям документации о конкурентной закупке.

Кроме того, заказчик в ходе проведения закупочной процедуры должен руководствоваться в том числе пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках,

а именно принципами равноправия, справедливости, отсутствием дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, а также принципом признания равенства участников регулируемых им отношений в соответствии с пунктом 1 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации

(далее – ГК РФ).

Частью 1 статьи 447 ГК РФ установлено, что договор заключается с лицом, выигравшим торги.

Согласно части 4 статьи 447 ГК РФ торги (в том числе электронные) проводятся в форме аукциона, конкурса или в иной форме, предусмотренной законом.

Положениями статей 447 - 448 ГК РФ не предусмотрено право Заказчика отказаться от заключения договора с победителем.

Согласно части 1 статьи 433 ГК РФ договор признается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта. Акцепт должен быть полным и безоговорочным.

В соответствии с частью 1 статьи 435 ГК РФ офертой признается адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, которое достаточно определенно и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение.

Частью 1 статьи 438 ГК РФ установлено, что акцептом признается ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии.

При этом подача заявки на участие в торгах является акцептом оферты, в случае, если заявка соответствует всем требованиям закупочной документации, в связи с чем у Заказчика возникает обязанность заключить договор с единственным допущенным участником на условиях, предусмотренных закупочной документацией.

Вместе с тем Комиссией ФАС России установлено, что согласно положениям Документации, Положения о закупке заключение или незаключение договора с участником полностью зависит от волеизъявления Заказчика, что нарушает принцип равноправия сторон публичных правоотношений.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что действия Заказчика, принявшего решение не рассматривать

единственную заявку Заявителя, поданную на участие в Конкурсе по лоту № 1, и, как следствие, отказавшегося от заключения договора с Заявителем

по результатам проведения Конкурса по лоту № 1, ввиду признания закупки несостоявшейся, являются неправомерными, поскольку по результатам проведения Конкурса, соответствующего всем признакам конкурентной закупки, указанным в Законе о закупках, у Заказчика в соответствии

с положениями Закона о закупках возникает обязанность рассмотреть поданные на участие в такой закупке заявки участников закупки, в том числе в случае подачи одной заявки, а также заключить договор с участником закупки

по результатам закупочной процедуры, в том числе при наличии одной заявки, признанной соответствующей требованиям Документации.

Кроме того, Законом о закупках не предусмотрено исключений в части отказа от заключения договора по результатам проведения закупочной процедуры ввиду признания процедуры несостоявшейся.

Таким образом, действия Заказчика, неправомерно принявшего решение не рассматривать заявку Заявителя и, как следствие, отказавшегося

от заключения договора по результатам Конкурса, противоречат пункту 2

части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 15 статьи 3.2 Закона

о закупках.

Вместе с тем Комиссия ФАС России отмечает, что 12.07.2023 при рассмотрении жалобы <...> от 03.07.2023 № 10 на действия (бездействие) заказчика Заказчика, Оператора при проведении Конкурса комиссией ФАС России принято решение по делу № 223ФЗ-266/23 о наличии

в действиях Оператора нарушений части 12 статьи 3.3 Закона о закупках.

При этом Заказчику, Оператору выдано обязательное к исполнению предписание от 12.07.2023 по делу № 223ФЗ-266/23, направленное

на устранение выявленного нарушения.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России в ходе рассмотрения

Жалобы решила предписание об устранении выявленного нарушения

не выдавать, поскольку выдано ранее по делу от 12.07.2023 № 223ФЗ-266/23.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 17

статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу <...>;

<...> от 07.07.2023 № 16 на действия (бездействие) заказчика<...>;<...> при проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договоров на выполнение работ по замене систем пожарной сигнализации и систем пожаротушения, установленных на электропоездах (извещение № 671/ОКЭ-ЦДМВ/23, размещенное на сайте www.rts-tender.ru) обоснованной.

2. Признать в действиях <...> нарушение части 1 статьи 2,

части 15 статьи 3.2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Обязательное к исполнению предписание, направленное

на устранение выявленного нарушения, в соответствии с принятым решением

от 12.07.2023 по делу № 223ФЗ-267/23 не выдавать, поскольку предписание

ранее выдано в соответствии с решением от 12.07.2023 № 223ФЗ-266/23.

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