

ООО НПО «ХОРДА»

141009, МО, г. Мытищи,

1-й проезд Карла Маркса, д.3, литер
3, оф. 1

npohorda@mail.ru

ПАО «Якутскэнерго»

677009, г.Якутск, ул. Ф. Попова, д. 14,

inform@yakutskenergo.ru

KaushnyanEV@rushydro/ru

АО «ЕЭТП»

115114, Москва,
ул Кожевническая 14, стр. 5

info@roseltorg.ru

РЕШЕНИЕ № 014/07/3-2634/2020

по результатам рассмотрения жалобы

г. Якутск
года

18 сентября 2020

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее по тексту – Комиссия) в составе:

<...>, председателя Комиссии;

<...>, члена Комиссии;

<...>, члена Комиссии;

в присутствии:

- представителя общества ограниченной ответственностью НПО «ХОРДА» (далее – ООО НПО «ХОРДА») по доверенности <...> от 14.09.2020,

- представителей публичного акционерного общества «Якутскэнерго» (далее – ПАО «Якутскэнерго») <...> по доверенности №<...> от 14.01.2020, <...> по доверенности №<...> от 08.04.2020, <...> по доверенности №<...> от 11.01.2018,

рассмотрев жалобу ООО НПО «ХОРДА» на действия заказчика публичного акционерного общества «Якутскэнерго» (далее – ПАО «Якутскэнерго») ПАО «Якутскэнерго» при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договоров на поставку линейной арматуры для нужд ПАО «Якутскэнерго» по лотам: Лот № 1 (ГКПЗ № 1501-РЕМ ПРОД-2021-ЯЭ): «Линейная арматура под ремпрограмму», Лот № 2 (ГКПЗ № 1502-КС ПИР СМР-2021-ЯЭ): «Линейно-сцепная арматура под технологическое присоединение» (извещение № **32009432860**), с признаками нарушения Федерального закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках),

у с т а н о в и л а :

14.09.2020 в Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) поступила жалоба ООО НПО «ХОРДА» на действия заказчика публичного акционерного общества «Якутскэнерго» (далее – ПАО «Якутскэнерго») ПАО «Якутскэнерго» при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договоров на поставку линейной арматуры для нужд ПАО «Якутскэнерго» по лотам: Лот № 1 (ГКПЗ № 1501-РЕМ ПРОД-2021-ЯЭ): «Линейная арматура под ремпрограмму», Лот № 2 (ГКПЗ № 1502-КС ПИР СМР-2021-ЯЭ): «Линейно-сцепная арматура под технологическое присоединение» (извещение № **32009432860**).

Согласно доводу заявителя, требование Документации о закупке которым установлено, что Участник, признанный победителем закупочной процедуры в течение 5 рабочих дней после размещения протокола подведения итогов закупки на www.zakupki.gov.ru (до заключения договора) должен предоставить письмо-подтверждение завода-изготовителя (заводов-изготовителей) о наличии предлагаемой продукции на складе, либо о согласии на ее изготовление с указанием конкретных сроков изготовления и предлагаемых гарантийных обязательств. (п. 9 Технических требований) незаконным, излишним и не чем не обоснованными, а именно принцип равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

На основании изложенного, просит Якутское УФАС России признать незаконным установленное в Документации о закупке положение о том, что участник, признанный победителем закупочной процедуры в течение 5 рабочих дней после размещения протокола подведения итогов закупки на www.zakupki.gov.ru (до заключения договора) должен предоставить письмо-подтверждение завода-изготовителя (заводов-изготовителей) о наличии предлагаемой продукции на

складе, либо о согласии на ее изготовление с указанием конкретных сроков изготовления и предлагаемых гарантийных обязательств (п. 9 Технических требований), обязать заказчика исключить из Документации о закупке положение о том, что участник, признанный победителем закупочной процедуры в течение 5 рабочих дней после размещения протокола подведения итогов закупки на www.zakupki.gov.ru (до заключения договора) должен предоставить письмо-подтверждение завода-изготовителя (заводов-изготовителей) о наличии предлагаемой продукции на складе, либо о согласии на ее изготовление с указанием конкретных сроков изготовления и предлагаемых гарантийных обязательств (п. 9 Технических требований) и выдать Заказчику предписание на устранение нарушения допущенных нарушений при проведении Закупки, путем внесения изменений в Документацию о закупке о продлении срока приема заявок на участие в Закупках таким образом, чтобы он составлял не менее пятнадцати дней с момента размещения информации о внесении изменений в Закупочные документации до даты окончания приема заявок.

В ходе рассмотрения дела представители ПАО «Якутскэнерго» с доводами жалобы не согласились, пояснив, что исходя из имеющейся у заказчика потребности в линейной арматуре, в документации о закупке установлены требования к порядку отбора контрагента, специфика которого обусловлена необходимостью обеспечения качественного выполнения договора и достижения указанных в технических требованиях документации о закупке целей, перечень документов, которые необходимо представить в составе заявки в целях подтверждения соответствия участников закупки установленным требованиям, а также иные требования, направленные на сокращение издержек заказчика и подтверждение наличия у участника закупки возможности исполнить договор.

Пунктом 9 технических требований документации о закупке установлено, что участник, признанный победителем закупочной процедуры в течение 5 рабочих дней после размещения протокола подведения итогов закупки на www.zakupki.gov.ru (до заключения договора) должен предоставить письмо-подтверждение завода-изготовителя (заводов-изготовителей) о наличии предлагаемой продукции на складе, либо о согласии на ее изготовление с указанием конкретных сроков изготовления и предлагаемых гарантийных обязательств. В случае непредставления указанных документов участник признается уклонившимся от подписания договора в соответствии с пунктом 5.3.1 документации о закупке.

Считают, что по условиям правового регулирования закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, заказчику дается право установить в документации о закупке определенные требования к участникам закупки, которые направлены на обеспечение выполнения победителем закупки своих обязательств, а также с учетом сложившейся правоприменительной практики разрешения споров, связанных с применением Закона № 223-ФЗ.

В соответствии с пунктами 3, 5 прилагаемых к документации о закупке технических требований закупаемая продукция должна быть поставлена на склад покупателя в течение 60 дней с момента заключения договора. Продукция должна быть новой (период изготовления не ранее 4-го квартала 2020 года), ранее не использованной. В составе заявки участник обязан указать производителя(ей) предлагаемой продукции, предоставить отсканированные копии документов,

подтверждающих соответствие ГОСТ Р 51177-2017, ГОСТ Р 51155 и ТР ТС 004/2011 заявленных характеристик и конструктива предложенной продукции на ранее поставленную продукцию, соответствующую перечню закупаемой продукции согласно техническим требованиям (сертификаты, декларация, удостоверения, технические паспорта и паспорта качества, на ранее поставленную партию (любой из перечисленных); подробное описание технических характеристик предлагаемой к поставке продукции, в объеме не менее чем указано в настоящих технических требованиях).

Пояснили, что в ходе проведения закупки наличие либо отсутствие у участника соответствующего письма-подтверждения завода-изготовителя не оценивается, что не влияет на допуск заявки к участию в закупке, соответственно, оспариваемое заявителем условие не препятствует подаче заявки и участию в закупке.

Считают, что при подготовке заявки участник уже обладает информацией о том, какое оборудование он будет поставлять, так как соответствующая информация подлежит отражению в заявке, в связи с чем он обладает и информацией о лице, у которого такое оборудование будет закуплено, с учетом наличия у участника договоренности о поставке оборудования в случае, если он будет признан победителем закупки, в силу статей 447-448 ГК РФ, положений Закона № 223-ФЗ и документации о закупке поскольку победитель обязан заключить по результатам закупки договор с заказчиком на условиях заявки и документации о закупке, ничто не препятствует победителю закупки в рамках ранее достигнутых с заводом-изготовителем договоренностей подготовить и представить требуемое письмо.

Представители заказчика уточнили, что фактически данное требование направлено на подтверждение победителем закупки возможности поставить необходимый заказчику товар и не обязывает его иметь в наличии такой товар на момент подачи заявки, обеспечивает удовлетворение потребности заказчика в товаре с минимизацией рисков

При этом, уточнили, что заявителем доказательств наличия непреодолимого препятствия к подаче заявки и участию в закупке, а также выполнении оспариваемого условия документации о закупке при признании его победителем не представлено.

В связи с тем, что преобладающим фактором при формировании условий документации о закупке является потребность заказчика в определенном товаре (работе, услуге), заказчиком предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки, с учетом требований законодательства Российской Федерации и закрепленных в Законе № 223-ФЗ принципов осуществления закупок. Данное право на разработку и утверждение Положения о закупке согласуется с целями и задачами Закона № 223-ФЗ, направленными 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.

Представители заказчика просят признать жалобу ООО НПО «Хорда» на аукцион на право заключения договора поставки линейной арматуры для нужд ПАО

«Якутскэнерго» (ГКПЗ № 1501-РЕМ ПРОД-2021-ЯЭ, 1502-КС ПИР СМР-2021-ЯЭ) необоснованной.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов, выслушав пояснения лиц, участвовавших в рассмотрении настоящих жалоб, изучив имеющиеся в деле документы, пришла к выводу о признании жалобы ООО НПО «ХОРДА» необоснованной.

Согласно части 1 статьи 1 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в настоящей статье (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 (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Согласно части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами информационной открытости закупки; целевого и экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика; равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Статьей 2 Закона о закупках установлено, что 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 проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения (часть 2 статьи 2 Закона о закупках).

АО «РусГидро» на основании Агентского договора №РГС-ЯЭ (З) от 21.02.2019г. выступает организатором закупки на проведение конкурса в электронной форме на поставку мульчеров для нужд ПАО «Якутскэнерго» в соответствии с

Документацией о закупке, Единым Положением о закупке продукции для нужд Группы компаний РусГидро (далее – ПАО «Якутскэнерго»).

ПАО «Якутскэнерго» проводит обжалуемую закупку в соответствии с Законом о закупках, Документацией о закупке на аукцион в электронной форме на право заключения договоров на поставку линейной арматуры для нужд ПАО «Якутскэнерго» по лотам: Лот № 1 (ГКПЗ № 1501-РЕМ ПРОД-2021-ЯЭ): «Линейная арматура под ремпрограмму», Лот № 2 (ГКПЗ № 1502-КС ПИР СМР-2021-ЯЭ): «Линейно-сцепная арматура под технологическое присоединение» (извещение № **32009432860**).

Согласно пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Согласно части 2 статьи 3 Закона о закупках Положением о закупке предусматриваются конкурентные и неконкурентные закупки, устанавливается порядок осуществления таких закупок с учетом положений настоящего Федерального закона.

Частью 3.1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что конкурентные закупки осуществляются следующими способами, в том числе: 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).

В соответствии с частями 1, 2 статьи 2 Закона 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.

В соответствии [частью 9 статьи 3.2](#) Закона о закупках для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные в том числе [частью 10 статьи 4](#) настоящего Федерального закона.

В соответствии [ч. 10 ст. 3.2](#) Закона о закупках заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

В силу [ч. 10 ст. 4](#) Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны:

2) требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке;

8) порядок, дата начала, дата и время окончания срока подачи заявок на участие в закупке (этапах конкурентной закупки) и порядок подведения итогов такой закупки (этапов такой закупки);

9) требования к участникам такой закупки;

12) дата рассмотрения предложений участников такой закупки и подведения итогов такой закупки;

13) критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке;

14) порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке;

16) иные сведения, определенные положением о закупке.

Частью 6 статьи 3 Закона о закупках установлено, что 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. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Статьей 3.2 Закона о закупках установлен порядок осуществления конкурентной закупки, частью 13 установлено, что Протокол, составляемый в ходе осуществления конкурентной закупки (по результатам этапа конкурентной закупки), должен содержать следующие сведения:

1) дата подписания протокола;

2) количество поданных на участие в закупке (этапе закупки) заявок, а также дата и время регистрации каждой такой заявки;

3) результаты рассмотрения заявок на участие в закупке (в случае, если этапом закупки предусмотрена возможность рассмотрения и отклонения таких заявок) с указанием в том числе:

а) количества заявок на участие в закупке, которые отклонены;

б) оснований отклонения каждой заявки на участие в закупке с указанием положений документации о закупке, извещения о проведении запроса котировок, которым не соответствует такая заявка;

4) результаты оценки заявок на участие в закупке с указанием итогового решения комиссии по осуществлению закупок о соответствии таких заявок требованиям документации о закупке, а также о присвоении таким заявкам значения по

каждому из предусмотренных критериев оценки таких заявок (в случае, если этапом конкурентной закупки предусмотрена оценка таких заявок);

5) причины, по которым конкурентная закупка признана несостоявшейся, в случае ее признания таковой;

6) иные сведения в случае, если необходимость их указания в протоколе предусмотрена положением о закупке.

Согласно части 1 статьи 1 Закона № 223-ФЗ целями регулирования данного закона являются, в том числе, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств.

Приведенные правовые нормы предоставляют заказчику право самостоятельно определить процесс закупки товаров, работ, услуг, который направлен на обеспечение потребности заказчика, исходя из названных целей и принципов правового регулирования Закона № 223-ФЗ.

26.08.2020 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок www.zakupki.gov.ru размещено извещение № **32009432860** о проведении аукцион в электронной форме на право заключения договоров на поставку линейной арматуры для нужд ПАО «Якутскэнерго» по лотам: Лот № 1 (ГКПЗ № 1501-РЕМ ПРОД-2021-ЯЭ): «Линейная арматура под ремпрограмму», Лот № 2 (ГКПЗ № 1502-КС ПИР СМР-2021-ЯЭ): «Линейно-сцепная арматура под технологическое присоединение».

28.09.2020 Дата и время окончания подачи заявок. (по местному времени заказчика).

Закупка проводится в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закона о закупках, Закон № 223-ФЗ), Единым Положением о закупке продукции для нужд Группы РусГидро (далее – Положение о закупке), которое размещено в единой информационной системе.

АО «РГС» выступает организатором закупки на основании заключенного с заказчиком агентского договора.

Заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика. Форма заявки на участие в запросе котировок в электронной форме устанавливается в извещении о проведении запроса котировок в соответствии с положением о закупке заказчика.

Согласно пункта 9 Технического требования по Лоту № 1 (ГКПЗ № 1501-РЕМ ПРОД-2021-ЯЭ): «Линейная арматура под ремпрограмму», по Лоту № 2 (ГКПЗ № 1502-КС ПИР СМР-2021-ЯЭ): «Линейно-сцепная арматура под технологическое присоединение» документы, предоставляемые Победителем закупочной процедуры: Участник, признанный победителем закупочной процедуры в течение 5

рабочих дней после размещения протокола подведения итогов закупки на www.zakupki.gov.ru (до заключения договора) должен предоставить письмо-подтверждение завода-изготовителя (заводов-изготовителей) о наличии предлагаемой продукции на складе, либо о согласии на ее изготовление с указанием конкретных сроков изготовления и предлагаемых гарантийных обязательств.

В случае непредставления документов, указанных в пункте 9 настоящего технического требования Участник признается уклонившимся от подписания Договора в соответствии с п.5.3.1 документации о закупке.

Пунктами 2, 9 части 10 статьи 4 Закона № 223-ФЗ установлено, что в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в числе которых требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке, требования к участникам закупки.

В силу пункта 2 статьи 448 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) извещение о торгах должно содержать сведения о времени, месте и форме торгов, об их предмете, о существующих обременениях продаваемого имущества и о порядке проведения торгов, в том числе об оформлении участия в торгах, определении лица, выигравшего торги, а также сведения о начальной цене.

В своей системной взаимосвязи положения Закона № 223-ФЗ и статьи 448 ГК РФ позволяют сделать вывод о том, что именно заказчик (организатор торгов) наделен правом установить в документации о торгах порядок и условия их проведения, установить требования к участникам и закупаемому товару, исходя из имеющейся у заказчика потребности. Иные лица подобным правом не обладают.

Следует отметить, что преобладающим фактором при формировании условий документации о закупке является потребность заказчика в определенном товаре (работе, услуге), что согласуется с целями и принципами правового регулирования Закона № 223-ФЗ.

Согласно правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в определении от 31.07.2017 по делу А40-3315/2016, Закон № 223-ФЗ не содержит конкретных правил и критериев относительно требований, устанавливаемых заказчиком к участникам закупки. В связи с этим заказчик предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки, с учетом требований законодательства Российской Федерации и закрепленных в Законе № 223-ФЗ принципов осуществления закупок.

Данное право на разработку и утверждение Положения о закупке согласуется с целями и задачами Закона № 223-ФЗ, направленными 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.

Следовательно, при оценке документации о закупке на предмет ее соответствия положениям Закона № 223-ФЗ, необходимо оценивать параметры и качественные

характеристики проводимой закупки, выяснять действительную потребность в установлении заказчиком дополнительных требований, учитывая заинтересованность такого лица в рациональном расходовании средств и достижении максимального результата. При этом включение заказчиком в документацию о закупке дополнительных требований, предъявляемых к участникам закупки, безусловно, сужает круг потенциальных участников проводимых закупок. Однако такие действия могут быть признаны нарушением антимонопольного законодательства, Закона № 223-ФЗ 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 постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.12.2010 № 11017/10 приведена правовая позиция, согласно которой основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения торгов, является не столько обеспечение максимально широкого круга участников торгов, сколько выявление в результате торгов лица, исполнение договора которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, предотвращения злоупотреблений в сфере закупок. Аналогичной позиции придерживается и Верховный Суд Российской Федерации.

Поэтому включение в документацию о торгах условий, которые в итоге приводят к исключению из круга участников закупки лиц, не отвечающих таким целям, не может рассматриваться как ограничение доступа к участию в торгах.

Исходя из имеющейся у заказчика потребности в линейной арматуре, в документации о закупке установлены требования к порядку отбора контрагента, специфика которого обусловлена необходимостью обеспечения качественного выполнения договора и достижения указанных в технических требованиях документации о закупке целей, перечень документов, которые необходимо представить в составе заявки в целях подтверждения соответствия участников закупки установленным требованиям, а также иные требования, направленные на сокращение издержек заказчика и подтверждение наличия у участника закупки возможности исполнить договор.

Следует отметить, что документация о закупке сформирована исходя из условий правового регулирования закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, предоставленных заказчику Законом № 223-ФЗ полномочий установить в документации о закупке определенные требования к участникам закупки, которые направлены на обеспечение выполнения победителем закупки своих обязательств, а также с учетом сложившейся правоприменительной практики разрешения споров, связанных с применением Закона № 223-ФЗ.

В соответствии с пунктами 3, 5 прилагаемых к документации о закупке технических требований закупаемая продукция должна быть поставлена на склад покупателя в течение 60 дней с момента заключения договора. Продукция должна быть новой (период изготовления не ранее 4-го квартала 2020 года), ранее не использованной. В составе заявки участник обязан указать производителя(ей) предлагаемой продукции, предоставить отсканированные копии документов, подтверждающих соответствие ГОСТ Р 51177-2017, ГОСТ Р 51155 и ТР ТС 004/2011 заявленных характеристик и конструктива предложенной продукции на ранее

поставленную продукцию, соответствующую перечню закупаемой продукции согласно техническим требованиям (сертификаты, декларация, удостоверения, технические паспорта и паспорта качества, на ранее поставленную партию (любой из перечисленных); подробное описание технических характеристик предлагаемой к поставке продукции, в объеме не менее чем указано в настоящих технических требованиях).

Пунктом 9 технических требований документации о закупке установлено, что участник, признанный победителем закупочной процедуры в течение 5 рабочих дней после размещения протокола подведения итогов закупки на www.zakupki.gov.ru (до заключения договора) должен предоставить письмо-подтверждение завода-изготовителя (заводов-изготовителей) о наличии предлагаемой продукции на складе, либо о согласии на ее изготовление с указанием конкретных сроков изготовления и предлагаемых гарантийных обязательств. В случае непредставления указанных документов участник признается уклонившимся от подписания договора в соответствии с пунктом 5.3.1 документации о закупке.

Условиями технических требований документации о закупке предусмотрено, что в рамках исполнения договора контрагент должен осуществить поставку линейной, сцепной арматуры под ремпрограмму», под технологическое присоединение, которые будут обеспечивать функционирование электрических сетей в целом. Учитывая, что закупаемая продукция является дорогостоящей (начальная (максимальная) цена договора составляет по Лоту №1 26 369 412,00 руб., по лоту № 2 составляет 20 137 119,0 0 руб., без учета НДС.), будет монтироваться и запускаться в эксплуатацию на опасных производственных объектах филиала Центральные электрические сети ПАО «Якутскэнерго», филиала Западные электрические сети ПАО «Якутскэнерго», а также в целях исключения рисков неисполнения либо ненадлежащего исполнения контрагентом договорных обязательств, предотвращения причинения заказчику ущерба в результате некомпетентных действий подрядчика, обеспечения безопасных условий эксплуатации гидроэлектростанции, в документацию о закупке включено оспариваемое заявителем условие о наличии у участника закупки соответствующего письма-подтверждения завода-изготовителя указывает на способность выполнить предусмотренный договором объем работ.

С целью определения возможности своего участия в аукционе и поставки товара на условиях технических требований, участники должны заранее проработать алгоритм поставки товара, в том числе осуществить поиск лица, у которого будет закуплен соответствующий товар для его дальнейшей поставки заказчику. Подобные действия являются обычной практикой построения договорных отношений добросовестными участниками закупок. В данном случае поставке подлежит специализированное оборудование, которое в свободной продаже отсутствует и подлежит изготовлению заводом по заявке покупателя.

При подготовке заявки участник уже по сути должен иметь информацию о том, какое оборудование он будет поставлять, так как соответствующая информация подлежит отражению в заявке, в связи с чем технически участник обладает и информацией о лице, у которого такое оборудование будет закуплено. При этом, при наличии договоренности о поставке оборудования и информации о том, что участник признан победителем закупки, применительно к установленным в

документации о закупке условиям поставки продукции и наличии у участника в силу статей 447-448 ГК РФ, положений Закона № 223-ФЗ и документации о закупке заключить по результатам закупки договор с заказчиком на условиях заявки и документации о закупке, ничто не препятствует победителю закупки в рамках достигнутых с заводом-изготовителем договоренностей подготовить и представить требуемое письмо.

Таким образом, в целом в ходе проведения закупки наличие либо отсутствие у участника соответствующего письма-подтверждения завода-изготовителя не оценивается и не влияет на допуск заявки к участию в закупке, соответственно, оспариваемое заявителем условие не препятствует подаче заявки и участию в закупке.

В ходе рассмотрения дела в материалы дела от ООО НПО «ХОРДА» доказательств наличия у заявителя непреодолимого препятствия к подаче заявки и участию в закупке, а также выполнении оспариваемого условия документации о закупке при признании его победителем не представлено, также заявитель не обращался к заказчику с запроса о разъяснении данного требования.

При этом, допустимость подобного требования подтверждается арбитражной практикой рассмотрения споров, вытекающих из применения законодательства о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц (к примеру, решение Арбитражного суда Хабаровского края от 27.06.2016 по делу А73-3948/2016, постановления Арбитражного суда Московского округа от 11.10.2016 по делу № А40-180170/15, от 12.09.2016 по делу № А40-240218/2015, постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 08.12.2014 по делу № А65-8455/2014, постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 13.11.2014 по делу № А75-3424/2014, определение Верховного Суда Российской Федерации от 13.06.2017 № 305-КГ17-6231 и иные судебные акты с аналогичной позицией).

Вместе с тем, правомерность подобного требования применительно к Группе РусГидро, участником которой является ПАО «Якутскэнерго», уже являлась предметом проверки Арбитражного суда города Москвы, решениями которого от 31.05.2018 по делу А40-54483/2018, от 13.02.2019 по делу А40-271914/2018, от 06.08.2020 по делу А40-33685/2020 выводы ФАС России о недопустимости включения в документацию о закупке условия о представлении гарантий от завода изготовителя признаны неправомерными, судебные акты оставлены без изменения судами апелляционной и кассационной инстанций.

Поскольку подача участником заявки означает его безоговорочное согласие с условиями участия в закупке, содержащимися в Документации о закупке, а также изучение им Положения о закупке Заказчика и настоящей Документации о закупке (включая все приложения к ней) Комиссия приходит к выводу, что фактически данное требование направлено на подтверждение победителем закупки возможности поставить необходимому заказчику товар и не обязывает его иметь в наличии такой товар на момент подачи заявки, обеспечивает удовлетворение потребности заказчика в товаре с минимизацией рисков неисполнения либо ненадлежащего исполнения договора. Подтверждение победителем закупки в установленном документацией о закупке порядке на момент заключения договора наличия на складе продукции либо о согласии ее изготовления является для заказчика гарантией должного исполнения договора.

Таким образом, заказчиком ПАО «Якутскэнерго» при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку по Лоту № 1 (ГКПЗ № 1501-РЕМ ПРОД-2021-ЯЭ): «Линейная арматура под ремпрограмму», по Лоту № 2 (ГКПЗ № 1502-КС ПИР СМР-2021-ЯЭ): «Линейно-сцепная арматура под технологическое присоединение» нарушений положения Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» не допущено.

Предметом рассматриваемой жалобы являются действия (бездействие) заказчика в установлении требований в Документации о закупке при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договоров на поставку линейной арматуры для нужд ПАО «Якутскэнерго» положения о том, что участник, признанный победителем закупочной процедуры в течение 5 рабочих дней после размещения протокола подведения итогов закупки на www.zakupki.gov.ru (до заключения договора) должен предоставить письмо-подтверждение завода-изготовителя (заводов-изготовителей) о наличии предлагаемой продукции на складе, либо о согласии на ее изготовление с указанием конкретных сроков изготовления и предлагаемых гарантийных обязательств (п. 9 Технических требований).

В силу п. 19 Обзора судебной практики Верховного суда РФ по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 №223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" судам необходимо учитывать, что согласно части 13 статьи 3 Закона о закупках рассмотрение жалобы антимонопольным органом должно ограничиваться только доводами, составляющими предмет обжалования. Таким образом, антимонопольный орган не вправе выходить за пределы доводов жалобы, по собственной инициативе устанавливать иные нарушения в действиях (бездействии) заказчика при рассмотрении жалоб.

В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» по результатам рассмотрения жалобы по существу Комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной.

Принимая во внимание вышеизложенное, руководствуясь частью 10 статьи 3 Закона о закупках, статьей 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров,

р е ш и л а:

Признать жалобу ООО НПО «ХОРДА» на действие (бездействие) заказчика ПАО «Якутскэнерго» при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договоров на поставку линейной арматуры для нужд ПАО «Якутскэнерго» по лотам: Лот № 1 (ГКПЗ № 1501-РЕМ ПРОД-2021-ЯЭ): «Линейная арматура под ремпрограмму», Лот № 2 (ГКПЗ № 1502-КС ПИР СМР-2021-ЯЭ): «Линейно-сцепная арматура под технологическое присоединение» (извещение № **32009432860**), необоснованной.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.