

РЕШЕНИЕ

054/01/18.1-2008/2020

15 октября 2020 года

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее - Новосибирское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров в составе:

<...>

рассмотрев посредством ВКС жалобу общества с ограниченной ответственностью «Курс» (далее – ООО «Курс») (вх. № 18040э от 07.10.2020 года; вх. № 18122э от 08.10.2020 года) на действия заказчика торгов акционерного общества «Электромагистраль» (далее – АО «Электромагистраль») при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку разъединителей (извещение № 32009439097 на сайте <https://zakupki.gov.ru/>),

в присутствии представителя ООО «Курс» - <...> (представитель по доверенности),

в присутствии представителя АО «Электромагистраль» – <...> (представитель по доверенности),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области поступила жалоба ООО «Курс» (вх. № 18040э от 07.10.2020 года; вх. № 18122э от 08.10.2020 года) на действия заказчика торгов АО «Электромагистраль» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку разъединителей (извещение № 32009439097 на сайте <https://zakupki.gov.ru/>).

Заявитель сообщает следующее.

Акционерным обществом «Электромагистраль» был проведен конкурс в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на поставку разъединителей. ООО «Курс» приняло участие в закупке подав заявку на участие.

ООО «Курс» было допущено до участия в торгах. Однако, по мнению ООО «Курс», Заказчик нарушил собственное положение о закупках, а также нарушил требования документации о закупки.

В соответствии с Положением о закупке № 1190164532 на сайте www.zakupki.gov.ru заказчик должен провести переторжку (подача дополнительных ценовых предложений участников) в случае если это предусмотрено.

Статья 6.7. Дополнительные элементы закупок положения о закупке:

6.7.1 Переторжка — дополнительный элемент закупочной процедуры, проводимый в соответствии с требованиями Положения, который заключается в добровольном

повышении предпочтительности заявок участников закупки в соответствии с документацией о закупке.

6.7.1.1 Переторжка проводится по решению ЗК;

6.7.1.2 Переторжка проводится в очной, заочной, онлайн формах среди участников закупки, заявки на участие которых соответствуют требованиям документации о закупке.

6.7.1.3 Предложение участника, не участвовавшего в переторжке, остается действующим с ранее объявленными условиями.

6.7.1.4 Сопоставление заявок на участие, объявленных участниками на переторжке, проводится согласно порядку, установленному в документации о закупке.

7.4.4.8 Организатор процедуры организует проведение переторжки в случаях, установленных Положением о закупке (Статья 7.4. Порядок проведения конкурса).

11. Предоставление дополнительных ценовых предложений (Документация о закупке)

В случае, если конкурсом предусмотрен этап подачи дополнительных ценовых предложений (указывается в разделе 7 извещения), этап проводится на электронной торговой площадке в день, указанный в извещении. Информация о времени начала проведения указанного этапа направляется Оператором электронной торговой площадки по факту публикации протокола рассмотрения 1 частей заявок в ЕИС в соответствии со временем часовой зоны, в которой расположен Организатор.

Продолжительность приема дополнительных ценовых предложений от Участников конкурса составляет 3 (три) часа с момента начала этапа подачи дополнительного ценового предложения. 11.3. Участники конкурса подают одно дополнительное ценовое предложение, которое должно быть ниже ценового предложения, ранее поданного ими одновременно с заявкой на участие в конкурсе. 11.4. Дополнительное ценовое предложение может быть отредактировано Участником до момента окончания этапа подачи дополнительных ценовых предложений.

Извещение о закупке:

7. Порядок и место подачи заявок на участие в конкурентной закупке

П. 7.9 Дата подачи дополнительных ценовых предложений участников 18.09.2020.

Так же в соответствии с разделом Извещения: 11. Предоставление дополнительных ценовых предложений (переторжка).

П. 11.1 Участникам предоставляется возможность улучшить своё первоначальное ценовое предложение, процедура проводится с использованием функционала ЕЭТП (если предусмотрен этап подачи дополнительных ценовых предложений). (Проводится на ЕЭТП www.roseltorg.ru с помощью функционала ЕЭТП. Дата подачи дополнительного ценового предложения указана в Разделе 7 настоящего извещения.).

На основании вышеизложенного ООО «Курс» полагает, что были нарушены права участника закупки ООО «Курс», т.к. Заказчик не провел переторжку в назначенное время, что не позволило участникам закупки дать свои дополнительные предложения и поучаствовать в конкурсе в соответствии с требованиями положения о закупки и документации Заказчика. Участник закупки подавая первое ценовое предложение ориентировался на положение о закупке и документацию о закупке, где описаны правила участия. Принимая решение о участии в закупке, Участник изучив документацию подал свое предложение с учетом того что будет объявлена переторжка, заявленная в документации о закупке. Заказчик не дал возможности конкурировать участникам закупки, отказавшись от проведения заявленной переторжки.

Акционерное общество «Электромагистраль» предоставило следующие возражения на доводы жалобы.

АО «Электромагистраль» считает жалобу ООО «Курс» необоснованной ввиду следующих обстоятельств.

1. Представление возможности повысить предпочтительность предложений участников Закупки путем снижения первоначальной цены (подача дополнительных ценовых предложений - назначение переторжки) является правом Заказчика.

В соответствии с ч. 2 ст.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.

Согласно п. ст. 3.2 Закона о закупках, конкурс в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства (далее в целях настоящей статьи - конкурс в электронной форме), может включать этап сопоставление дополнительных ценовых предложений участников конкурса в электронной форме о снижении цены договора, расходов на эксплуатацию и ремонт товаров, использование результатов работ, услуг.

Представление в рамках конкурентной закупки дополнительных ценовых предложений по своей природе является переторжкой.

Под переторжкой в соответствии с п. 6.7.3 Положения понимается дополнительный элемент конкурентной закупки, проводимый в соответствии с требованиями Положения, который заключается в добровольном повышении предпочтительности заявок участников закупки в соответствии с документацией о закупке.

Порядок проведения переторжки указан в п. 6.7.3.1. Положения, в соответствии с которыми переторжка проводится по решению закупочной комиссии.

Переторжка проводится в очной, заочной, очно-заочной, онлайн формах среди участников закупки, заявки на участие которых соответствуют требованиям документации о закупке.

Таким образом, согласно Закона о закупках и утвержденного в Обществе Положения о закупках проведение переторжки (подача дополнительных центровых предложений) не является обязательным этапом проведения закупки, а является дополнительным элементом конкурентной процедуры, проводимой по усмотрению Заказчика.

Аналогичный вывод нашел свое отражение и в многочисленной антимонопольной практике, в т.ч. решение управления УФАС России по Санкт-Петербургу от 13.03.2019 по делу №Т02-154/19; от 18.07.2016 по делу №Т02-436/16; от 11.12.2015 по делу №Т02-621/15 и др. в соответствии с которой: «Решение о проведении переторжки (в нашем случае подача дополнительных центровых предложений) отнесено к правомочию Организаторов закупки, в следствии чего комиссии приходят к выводам о несостоятельности доводов жалоб о нарушении прав участников закупки при не проведении переторжки.»

В п. 5.2.6 Руководство пользователя к «Специализированной торговой секции для проведения закупок в электронной форме, участниками которых могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства» от 22.07.2020 при создании процедуры закупки организатору доступна возможность выбрать не обязательный этап «Подача дополнительных ценовых предложений» («Переторжка») при проведении процедуры типа «Конкурс».

Дополнительные этапы (в т.ч. переторжка) указываются организатором закупки на стадии создания процедуры закупки, путем проставления галочек на против определенных пунктов.

Таким образом, организатор принимает решение о включении/не включении дополнительного, не обязательного этапа на стадии создания процедуры.

Поскольку решение о включении дополнительного (не обязательного) этапа (переторжки), при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку разъединителей (извещение №32009439097), закупочной комиссией АО «Электромагистраль» не принималось, указанный дополнительный этап не был включен (галочка не была проставлена) при создании процедуры.

Кроме того, после обращения ООО «Курс» об указании в закупочной документации переторжки, АО «Электромагистраль» предприняло попытку внесения изменений в извещение (закупочную документацию) на электронной площадке в части исключения этапа подачи дополнительных ценовых предложений и обратилось с указанной просьбой к оператору электронной площадки.

Однако, внесение изменений в извещение о проведении Закупки после окончания срока подачи заявок законодательством не предусматривается, что подтверждается ответом АО «Единая электронная торговая площадка» от 13.10.2020 №8404-Д/20 (прилагается). После окончания срока подачи заявок изменить закупочную документацию либо дополнить процесс дополнительным этапом (переторжкой) без отмены закупки (отзыва или изменения заявки) нельзя. Отзывать и повторно подать заявку можно только до окончания этапа «Прием заявок». Отзыв либо внесение изменений в заявку (закупочную документацию) после окончания этапа подачи заявок считается отменой закупки.

Вместе с тем, в ч. 5 ст. 3.2 Закона о закупках установлен запрет на отмену закупки после окончания сроков подачи заявок на участие в конкурентной закупке. В силу ч. 7 ст. 3.2. Закона о закупках по истечении срока отмены конкурентной закупки в соответствии и до заключения договора заказчик вправе отменить определение поставщика (исполнителя, подрядчика) только в случае возникновения обстоятельств непреодолимой силы в соответствии с гражданским законодательством. Аналогичная норма установлена и в пп. 7.1.14-7.1.15 Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд АО «Электромаршрут».

Из вышеуказанных норм следует, что у Заказчика отсутствует право отказа от заключения договора по результатам торгов, кроме случаев обстоятельств непреодолимой силы.

Исходя из вышесказанного, АО «Электромаршрут» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку разъединителей (извещение №32009439097), соблюдены требования, ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

2. Не проведение дополнительного (необязательного) этапа не нарушает прав участников закупки и не является нарушением конкуренции.

В жалобе ООО «Курс» указывает, что подал свое предложение с учётом того, что будет объявлена переторжка, в связи с чем, по его мнению, отказом Заказчика от проведения переторжки нарушаются его права.

Однако, указанными высказываниями ООО «Курс» вводит комиссию Новосибирского УФАС России в заблуждение т.к. еще на стадии подачи заявок ООО «Курс» знало, что в рамках проведения конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку разъединителей переторжка проводиться не будет.

В соответствии с п. 4.1.2 Руководства пользователя подробная информация о отображается при переходе из списка процедур в карточку лота, которая содержит сведения о данном лоте, включая финансовые данные, условия поставки, перечень документов и сведения об Организаторах. Таким образом, еще на стадии «просмотр извещений» (до стадии подачи заявок) Заявитель (потенциальный участник закупки) может ознакомиться со всей информацией о лоте в т.ч. о количестве этапов.

Из скриншота карточки лота по конкурсу в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку разъединителей (извещение №32009439097) наглядно видно, что Организатором закупки в данной процедуре не предусмотрен дополнительный этап - «Подача дополнительных ценовых предложений» («Переторжка») (2-а скриншота карточек лота для наглядного примера прилагается).

Таким образом, податель жалобы еще до подачи заявки знал о том, что Организатором торгов при проведении конкурса в электронной форме не был предусмотрен дополнительный этап - переторжка, и подавал свое предложение с учетом указанной информации, в связи с чем не проведение АО

«Электромагистраль» дополнительного (необязательного) этапа не могло нарушить прав участников закупки и не является нарушением конкуренции.

3. Жалоба ООО «Курс» не содержит ссылок о нарушении ч. 10 ст. 3 Закона о закупках, в связи с чем отсутствуют основания для рассмотрения жалобы в порядке, предусмотренном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Порядок рассмотрения антимонопольным органом жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров установлен ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Вместе с тем, согласно ч. 10 ст. 3 Закона о закупках участник закупки вправе обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном антимонопольным органом, действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в случаях:

1) 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;

2) нарушение оператором электронной площадки при осуществлении закупки товаров, работ, услуг требований, установленных настоящим Федеральным законом;

3) неразмещение в единой информационной системе положения о закупке, изменений, внесенных в указанное положение, информации о закупке, информации и документов о договорах, заключенных заказчиками по результатам закупки, а также иной информации, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению в единой информационной системе, или нарушение сроков такого размещения;

4) предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных документацией о конкурентной закупке;

5) осуществление заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", предусмотренных частью 8.1 настоящей статьи, частью 5 статьи 8 настоящего Федерального закона, включая нарушение порядка применения указанных положений;

6) неразмещение в единой информационной системе информации или размещение недостоверной информации о годовом объеме закупки, которую заказчики обязаны осуществить у субъектов малого и среднего предпринимательства.

Указанная норма носит императивный характер и приведенный в ней перечень оснований для обжалования действий заказчика в антимонопольный орган является исчерпывающим.

Таким образом, не указание в жалобе ООО «Курс» подтвержденных доводов о

нарушении ч. 10 ст. 3 Закона о закупках, свидетельствует об отсутствии у Заявителя оснований для обращения в антимонопольный орган. Указанный вывод согласуется со сложившейся судебной практикой - постановление ФАС Северо-Западного округа от 24.03.2014г. по делу №А56-33436/2013, определение ВАС РФ от 25.02.2014г. №ВАС-1495/14 по делу №А05- 15825/2012.

Исходя из вышесказанного, АО «Электроммагистраль» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку разъединителей (извещение №32009439097), соблюдены требования, ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Рассмотрев по существу поступившую жалобу, представленные материалы и возражения, Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к следующим выводам.

27.08.2020 года АО «Электроммагистраль» на сайте <https://zakupki.gov.ru/> разместило извещение о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку разъединителей (извещение № 32009439097 на сайте <https://zakupki.gov.ru/>).

АО «Электроммагистраль» осуществляет свою закупочную деятельность в рамках Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон №223-ФЗ) на основании Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд АО «Электроммагистраль» (утвержденного Советом директоров АО «Электроммагистраль» протокол № 23 от 29.05.2020 г.) (далее – по тексту Положение), документации о закупке (далее также - Закупочная документация).

Согласно п. а ч. 4 ст. 3.2 Закон №223-ФЗ, конкурс в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства (далее в целях настоящей статьи - конкурс в электронной форме), может включать этап сопоставления дополнительных ценовых предложений участников конкурса в электронной форме о снижении цены договора, расходов на эксплуатацию и ремонт товаров, использование результатов работ, услуг.

Под переторжкой в соответствии с п. 6.7.3 Положения понимается дополнительный элемент конкурентной закупки, проводимый в соответствии с требованиями Положения, который заключается в добровольном повышении предпочтительности заявок участников закупки в соответствии с документацией о закупке.

Согласно разделу 7 извещения конкурсом предусмотрен этап подачи дополнительных ценовых предложений, этап проводится на электронной торговой площадке в день, указанный в извещении.

Датой подачи дополнительных ценовых предложений участников указано 18.09.2020.

При этом заказчик торгов в нарушение положений закупочной документации и извещения, не провел переторжку.

Таким образом, в действиях АО «Электромагистраль» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку разъединителей (извещение № 32009439097 на сайте <https://zakupki.gov.ru/>) усматриваются нарушения порядка организации и проведения конкурса.

Довод АО «Электромагистраль» о том, что отсутствуют основания для рассмотрения жалобы ООО «Курс», установленные ч. 10 ст. 3 Закона №223-ФЗ не принимается, поскольку согласно п. 1 ч. 10 ст. 3 Закона №223-ФЗ участники закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», действия заказчика в случае осуществления заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

В данном случае заказчик нарушил требования к проведению переторжки, установленные в Положении о закупке.

Учитывая изложенные обстоятельства, руководствуясь ч. 20 ст. 18.1, ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Новосибирского УФАС России

РЕШИЛА:

1.Признать жалобу ООО «Курс» (вх. № 18040Э от 07.10.2020 года; вх. № 18122Э от 08.10.2020 года) на действия заказчика торгов АО «Электромагистраль» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку разъединителей (извещение № 32009439097 на сайте <https://zakupki.gov.ru/>) обоснованной.

2.Выдать заказчику торгов АО «Электромагистраль» предписание о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения торгов.

Решение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.