

## РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-124/20

**по результатам рассмотрения жалобы ООО «Строй-Проект-Инвест» 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»**

12.02.2020 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:

при участии представителей:

рассмотрев жалобу ООО «Строй-Проект-Инвест» от 03.02.2020 № 17.01 на действия (бездействие) заказчика АО «Почта России» при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по уборке помещений и прилегающих территорий МР ЛЦ Внуково и ОСП ММСР-3 УФПС г. Москвы (извещение № 31908597649) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

### **У С Т А Н О В И Л А:**

В ФАС России поступила жалоба ООО «Строй-Проект-Инвест» (далее – Заявитель) от 03.02.2020 № 17.01 (далее - Жалоба) на действия (бездействие) заказчика АО «Почта России» (далее – Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по уборке помещений и прилегающих территорий МР ЛЦ Внуково и ОСП ММСР-3 УФПС г. Москвы (извещение № 31908597649) (далее — Аукцион).

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.

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 и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, 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 АО «Почта России», утвержденным Советом директоров АО «Почта России» (протокол от 09.10.2019 № 01-2019) (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом, в единой информационной системе размещаются информация о закупке, в том числе извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, за исключением запроса котировок, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в эти извещение и документацию, разъяснения этой документации, протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено настоящим Федеральным законом и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1.
  1. Извещение о проведении Аукциона, документация о проведении Аукциона (далее — Извещение, Документация) размещены в ЕИС – 02.12.2019;
  2. Начальная (максимальная) цена договора — **140 452 639, 03 рублей;**
  3. Дата окончания подачи заявок — 26.12.2019;
  4. Дата проведения торгов — 10.01.2020;
  5. Дата подведения итогов Аукциона — 14.01.2020;
  6. На участие в Аукционе подано 9 заявок, из них 7 заявок признаны соответствующими требованиям Документации.

В Целях изучения представленных материалов Комиссией ФАС России объявлен перерыв с 07.02.2020 до 12.02.2020.

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены законные права и интересы Заявителя, а именно:

1.
  1. Заказчиком неправомерно сформирован протокол преддоговорных переговоров в одностороннем порядке без участия Заявителя;
  2. Заказчиком неправомерно не внесены изменения в проект договора Документации по результатам рассмотрения второго протокола разногласий, направленного Заявителем в адрес Заказчика;
  3. Заказчиком неправомерно в проекте договора изменены существенные условия договора.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

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, выслушав пояснения представителей Заявителя, Заказчика, Комиссия ФАС России установила следующее.

1.

1.

1. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно сформирован протокол преддоговорных переговоров в одностороннем порядке без участия Заявителя.

В соответствии с частью 2 статьи 3 Закона о закупках положением о закупке предусматриваются конкурентные и неконкурентные закупки, устанавливается порядок осуществления таких закупок с учетом положений Закона о закупках. При этом конкурентные закупки, участниками которых с учетом особенностей, установленных Правительством Российской Федерации в соответствии с [пунктом 2 части 8](#) статьи 3 Закона о закупках, могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, осуществляются в электронной форме. Конкурентные закупки в иных случаях осуществляются в электронной форме, если иное не предусмотрено положением о закупке.

Пунктом 9.2.1 Положения о закупке предусмотрена возможность проведения преддоговорных переговоров с лицом, с которым заключается договор.

При этом пунктом 9.2.4 Положения о закупке предусмотрено, что по результатам преддоговорных переговоров Заказчиком оформляется протокол преддоговорных переговоров, который подписывается Заказчиком и лицом, с которым заключается договор, и размещается Заказчиком совместно с проектом договора, направляемым участнику в соответствии с частью 9.1.5 пункта 9.1 Положения о закупке в электронном виде посредством ЭП, либо приобщается Заказчиком к заключаемому договору в бумажной форме.

Вместе с тем, представители Заявителя на заседании Комиссии ФАС России представили материалы и пояснили, что 24.01.2020 на электронной торговой площадке ЗАО «Сбербанк-АСТ» Заказчиком размещен проект договора совместно с протоколом преддоговорных переговоров, согласно которому указанный протокол подписан сторонами по результатам проведения преддоговорных переговоров

между Заказчиком и Заявителем. При этом представители Заявителя пояснили, что протокол преддоговорных переговоров в адрес Заявителя не поступал и Заявителем не подписывался.

Кроме того, представитель Заказчика на заседании Комиссии ФАС России подтвердил, что указанные в протоколе преддоговорных переговоров изменения в проект договора внесены Заказчиком в одностороннем порядке, а также пояснил, что указанный протокол не подписан Заявителем.

Таким образом, вышеуказанные действия Заказчика противоречат пункту 9.2.4 Положения о закупке и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

2. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно не внесены изменения в проект договора Документации по результатам рассмотрения второго протокола разногласий, направленного Заявителем в адрес Заказчика.

В соответствии с частью 28 статьи 3.4 Закона о закупках в случае наличия разногласий по проекту договора, направленному заказчиком, участник такой закупки составляет протокол разногласий с указанием замечаний к положениям проекта договора, не соответствующим извещению, документации о конкурентной закупке и своей заявке, с указанием соответствующих положений данных документов. Протокол разногласий направляется заказчику с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки. Заказчик рассматривает протокол разногласий и направляет участнику такой закупки доработанный проект договора либо повторно направляет проект договора с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания.

При этом согласно пункту 9.1.7 Положения о закупке в случае наличия разногласий по проекту договора, направленному Заказчиком, участник закупки, с которым заключается договор, составляет протокол разногласий с указанием замечаний к положениям проекта договора, не соответствующим извещению о закупке, документации о конкурентной закупке и своей заявке, с указанием соответствующих положений данных документов. Участник закупки, с которым заключается договор, представляет протокол разногласий Заказчику в срок, указанный в части 9.1.6 раздела 9.1 Положения о закупке, но не более чем один раз.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы и пояснил, что согласно пункту 9.1 Положения о закупке предусмотрен порядок и условия направления участником

закупки протокола разногласий при подписании договора, при этом пунктом 9.1 Положения о закупке предусмотрено условие о том, что протокол разногласий может быть направлен в адрес Заказчика не более одного раза, в связи с чем повторный протокол разногласий, направленный Заявителем в адрес Заказчика не подлежал рассмотрению.

Вместе с тем, представителями Заявителя на заседании Комиссии ФАС России не представлено доказательств, свидетельствующих о неправомерности вышеуказанных действий Заказчика.

Учитывая изложенное, действия Заказчика не противоречат Закону о закупках, Положению о закупке.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

3. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно в проекте договора изменены существенные условия договора.

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках 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.

При этом согласно пункту 10.1.9 Документации договор по результатам Аукциона заключается на условиях, которые предусмотрены проектом договора, Документацией, Извещением и заявкой участника Аукциона, с которым заключается договор.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя представили проект договора, материалы и пояснили, что Заказчиком 30.01.2020 в проект договора внесены изменения существенных условий договора, а именно: в пункте 1.4 договора сроки оказания услуг по договору смещены на один месяц (01.03.2020 по 28.02.2023); пунктом 3.2 проекта договора установлена цена договора в размере 57 576 855, 88 рублей, что не соответствует ценовому предложению, предложенному Заявителем во время проведения Аукциона в размере 57 585 581, 68 рубль.

При этом представители Заявителя на заседании Комиссии ФАС России пояснили, что при пересчете цены за единицу услуги, указанных в пункте 3.2 проекта договора, а также в приложении № 8 проекта договора цена договора будет составлять 57 448 876, 38 рублей, что также не соответствует ценовому предложению Заявителя, поданному при проведении Аукциона.

Кроме того, на заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика подтвердил, что Заказчиком внесены изменения в проект договора, а именно изменены сроки оказания услуг и цена договора.

Вместе с тем, пунктом 9.1.17 Положения о закупке установлено, что договор заключается на условиях, в том числе, представленных участником закупки в составе заявки.

Кроме того, в соответствии со статьей 432 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

При этом согласно положениям ГК РФ существенными являются условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида.

В соответствии с пунктом 1 статьи 433 ГК РФ в результате внесения в договор изменений существенных условий договора у сторон возникают новые правоотношения, которые должны соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам).

Кроме того, согласно требованиям части 29 статьи 3.4 Закона о закупках договор заключается на условиях, представленных в заявке участника закупки, поданной до окончания срока подачи заявок на участие, в связи с чем изменение условий проекта договора противоречит требованиям Закона о закупках.

Таким образом, вышеуказанные действия Заказчика нарушают часть 29 статьи 3.4 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Учитывая, что текст Жалобы содержит ссылку на пункт 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

4. Согласно части 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом, в ЕИС размещаются информация о закупке, в том числе протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол.

При этом часть 12 статьи 4 Закона о закупках установлено, что протоколы, составляемые в ходе закупки, размещаются заказчиком в ЕИС не позднее чем через три дня со дня подписания таких протоколов.

В соответствии с пунктом 35 Постановления Правительства Российской Федерации от 10.09.2012 № 908 «Об утверждении Положения о размещении в единой информационной системе информации о закупке» (далее — Постановление № 908) протоколы, составленные в ходе закупки, размещаются также в графическом виде.

Согласно пункту 9 Постановления № 908 под графическим видом понимается файл с графическим образом оригинала документа.

Вместе с тем, изучив сведения, размещенные в ЕИС, Комиссией ФАС России установлено, что при проведении Аукциона Заказчиком не размещены протоколы в графическом виде.

Таким образом, действия Заказчика, не разместившего протоколы в графическом виде, не соответствуют пункту 35 Постановления № 908, нарушают части 5, 12 статьи 4 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 5 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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 нарушений.

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

## **РЕШИЛА:**

1.

1. Признать жалобу ООО «Строй-Проект-Инвест» (ИНН: 7706446745, ОГРН: 1177746164661) от 03.02.2020 № 17.01 на действия (бездействие) заказчика АО «Почта России» (ИНН: 7724490000, ОГРН: 1197746000000) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по уборке помещений и прилегающих территорий МР ЛЦ Внуково и ОСП ММСП-3 УФС г. Москвы (извещение № 31908597649) обоснованной в части доводов о том, что:

- Заказчиком неправомерно сформирован протокол преддоговорных переговоров в одностороннем порядке без участия Заявителя;
- Заказчиком неправомерно в проекте договора изменены существенные условия договора.

1.

1.

2. Признать АО «Почта России» нарушившим часть 1 статьи 2, часть 29 статьи 3.4, части 5, 12 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
3. Выдать АО «Почта России», ЗАО «Сбербанк-АСТ» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым Комиссией ФАС России решением от 12.02.2020 № 223ФЗ-124/20.
4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 12.02.2020 № 223ФЗ-124/20 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

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