

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-12870/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

30.08.2022

г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

Председательствующего Комиссии:

"..."

членов Комиссии:

"..."

"..."

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей "...", "...",

рассмотрев жалобу "..." (далее также - Заявитель) на действия "..." (далее также - Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 2738/ОАЭ-ДКСС/22 на право заключения договора поставки экологического и природоохранного оборудования, включая выполнение монтажных и пуско-наладочных работ (размещена на электронной торговой площадке «РТС-Тендер» <https://223.rfstender.ru/supplier/auction/Trade/View.aspx?id=2436215&ss0=1&code=-5#1>)(далее — Закупка),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, закупочной 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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (далее - Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, закупочной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе 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.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Согласно доводам жалобы, нарушение со стороны Заказчика при проведении закупочной процедуры выразилось в ненадлежащем формировании закупочной документации.

Так Заявитель указывает, согласно извещению закупка является неконкурентным способом закупки и проводится в соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 06.03.2022 № 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 также — Постановление №301).

Вместе с тем Заявитель указывает, что неконкурентный аукцион в соответствии с Постановлением № 301 полностью соответствует признакам, определенным частью 3 статьи 3 Закона о закупках об условиях отнесения процедуры к конкурентной.

Таким образом, по мнению Заявителя, несмотря на указание в закупочной документации на неконкурентный характер процедуры, фактически закупочная процедура имеет характер конкурентной закупки и должна подчиняться требованиям законодательства о закупках. В частности, требованиям к содержанию протоколов и к обоснованию отклонения заявок на участие в ходе конкурентной процедуры.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 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 (далее - положение о закупке).

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 Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Согласно пункту 79 Положения о закупке ОАО «РЖД» Настоящим Положением предусмотрено осуществление следующих закупок:

1. конкурентные закупки:

- 1) открытый конкурс;
- 2) открытый двухэтапный конкурс;
- 3) закрытый конкурс;
- 4) закрытый двухэтапный конкурс;
- 5) открытый аукцион;
- 6) закрытый аукцион;
- 7) запрос котировок;
- 8) закрытый запрос котировок;
- 9) запрос предложений;
- 10) закрытый запрос предложений;
- 11) конкурентный отбор;

2. неконкурентные закупки:

- 1) закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя);
- 2) закупки способами, указанными в подпункте 1 настоящего пункта, условия проведения которых отличаются от предусмотренных пунктом 3 части 3 статьи 3 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», проводимые в целях закупки продукции российского происхождения;

3) конкурентные переговоры;

4) закупка в электронном магазине.

Все перечисленные закупки могут проводиться в электронной форме. Особенности проведения конкурентных закупок, участниками которых могут быть исключительно субъекты МСП, установлены разделом 19 настоящего Положения.

Согласно позиции Заказчика, обжалуемая Закупка является неконкурентной процедурой, в связи с чем положения частей 5 и 7 статьи 3.2. Закона о закупках в настоящем случае не могут быть применены.

Согласно части 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 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 настоящего Федерального закона, 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 настоящей статьи.

В данном случае в соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 06.03.2022 № 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», а также согласно письму Министерства финансов Российской Федерации от 14.03.2022

№ 24-03-08/18813 «О направлении информации по вопросам осуществления закупок отдельными видами юридических лиц в связи с изданием постановления Правительства Российской Федерации от 6 марта 2022 г. № 301» заказчики, в отношении которых иностранными государствами введены санкции и меры ограничительного характера, обязаны не размещать в единой информационной системе в сфере закупок сведения о закупках.

Также в пункте 3 вышеуказанного письма Министерства финансов Российской Федерации указано, что с учетом положений частей 3 - 3.2 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, а также изложенного в пункте 2 настоящего письма заказчики, указанные в Постановлении № 301, в настоящее время осуществляют закупки, в том числе путем

проведения неконкурентных закупок, при которых информация о закупке не размещается в ЕИС (то есть при которых не выполняется условие осуществления закупки о размещении в ЕИС, предусмотренное подпунктом «а» пункта 1 части 3 статьи 3 Закона № 223-ФЗ).

Аналогичная позиция отражена в письмах Министерства финансов Российской Федерации от 08.04.2022 № 24-01-08/30604 «Об отдельных вопросах, связанных с неразмещением сведений о закупке и поставщике (подрядчике, исполнителе) в ЕИС госзакупок», (далее – письмо от 08.04.2022), от 18.04.2022 № 24-01-09/34211 «В дополнение к информационному письму от 14 марта 2022 г. № 24-03-08/18813 «О направлении информации по вопросам осуществления закупок отдельными видами юридических лиц в связи с изданием постановления Правительства Российской Федерации от 6 марта 2022 г. № 301» (далее – письмо от 18.04.2022).

Так в пункте 2 приложения к письму от 08.04.2022, а также в пункте 2 письма от 18.04.2022 указано, что порядок проведения заказчиком неконкурентных закупок определяется в силу положений частей 3 - 3.2 статьи 3 Закона № 223-ФЗ положением о закупке.

Из пояснений Заказчика следует, что в связи с тем, что со стороны недружественных государств в отношении ОАО «РЖД» введены санкции, у Заказчика есть обязанность по неразмещению сведений о закупках (в том числе сведений относительно рассматриваемой закупки) в единой информационной системе в сфере закупок.

Таким образом, согласно позиции Заказчика, настоящая закупка не может считаться конкурентной, в связи с тем, что она не соответствует признакам, указанным в части 3 статьи 3 Закона о закупках, а равно к данной процедуре не могут быть применены положения Закона о закупках, устанавливающие обязанности заказчика для конкурентных процедур.

Кроме того, в соответствии с пунктом 481.1 Положения о закупке ОАО «РЖД» заказчик во исполнение постановления Правительства Российской Федерации от 6 марта 2022 г. № 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», проводит неконкурентные закупки, сведения о которых не размещаются в единой информационной системе.

Так, подпункт 2 пункта 481.2 Положения о закупке ОАО «РЖД» предусматривает проведение неконкурентного аукциона.

Таким образом, в действиях Заказчика отсутствуют нарушения Закона о закупках, так как оспариваемая процедура не является конкурентной. Таким образом, Комиссия отмечает, что Заказчик при формировании Документации действовал в строгом соответствии со своим Положением.

На основании вышеизложенного, изучив представленные в материалах дела документы и доказательства в их совокупности и взаимосвязи, Комиссия приходит к выводу о правомерности действий Заказчика и их соответствии Положению о закупках.

Кроме того, в своей жалобе Заявитель оспаривает содержание протокола рассмотрения аукционных заявок.

Так Заявитель указывает, что 16.08.2021 Заказчиком опубликован протокол рассмотрения заявок № 2738/ОАЭ-ДКСС/22, в котором указано, что заявка Поставщика отклонена на основании пункта 3.6.5.1 аукционной документации, в связи с предоставлением в составе заявки информации, не соответствующей действительности, а именно: участником в техническом предложении указана недостоверная информация о технических характеристиках предлагаемого к поставке оборудования (по позиции «Комплекс по переработке отработанных резинотехнических изделий (РТИ)»), на основании ответа производителя.

По мнению Заявителя, не указание закупочной комиссией в протоколе рассмотрения заявок информации и сведений предусмотренной пп. б) п. 3 ч. 13 ст. 3.2 Закона о закупках, фактически лишает участника закупки, заявка которого признана не соответствующей документации или извещения о закупке, реализовать свое право на аргументированное и объективное оспаривание такого решения по существу в случае несогласия с принятым решением.

В подтверждение своих доводов о несоблюдении Заказчиком требований к содержанию протокола Заявитель ссылается на часть 13 статьи 3.2 Закона о закупках.

Комиссия заслушав позицию сторон и проанализировав представленные на рассмотрение материалы и сведения, отмечает следующее.

Согласно части 13 статьи 3.2 Закона о закупках 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;

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

При этом специальная норма закона ч. 13 ст. 3.2 Закона о закупках на которую ссылается Заявитель, регулирует порядок осуществления закупки и устанавливает перечень сведений, обязательных для указания в протоколе рассмотрения заявок по конкурентным закупкам.

Как было отмечено ранее, указанная Закупка является неконкурентной процедурой.

Таким образом, названная норма Заявителя не устанавливает требование по отражению перечня сведений в протоколе рассмотрения заявок для неконкурентных процедур, что исключает нарушение со стороны Заказчика.

Порядок проведения заказчиком неконкурентных закупок определяется в силу положений частей 3 - 3.2 статьи 3 Закона о закупках, положением о закупке.

При этом согласно части 3.2 статьи 3 Закона о закупках неконкурентной закупкой является закупка, условия осуществления которой не соответствуют условиям, предусмотренным частью 3 настоящей статьи.

Вместе с тем в соответствии с пунктом 3.6.27 закупочной документации по итогам рассмотрения аукционных заявок заказчик составляет протокол, в котором в том числе должна содержаться следующая информация:

3.6.27.1. дата подписания протокола;

3.6.27.2. количество поданных на участие в аукционе заявок, а также дата и время регистрации каждой аукционной заявки;

3.6.27.3. результаты рассмотрения аукционных заявок с указанием в том числе:

1) количества аукционных заявок, которые отклонены;

2) оснований отклонения каждой аукционной заявки с указанием положений аукционной документации, которым не соответствует такая аукционная заявка;

3.6.27.4. причины, по которым аукцион признан несостоявшимся, в случае его признания таковым.

При этом протокол рассмотрения аукционных заявок от 15.08.2022 № 2738/ОАЭ-ДКСС/22/1 содержит все сведения, указанные в пункте 3.6.27 закупочной документации:

Требования пункта 3.6.27 закупочной документации	Информация, содержащаяся в протоколе рассмотрения аукционных заявок
Дата подписания протокола	«16» августа 2022 года (указана на 3 странице протокола (последний абзац).
Количество поданных заявок, а также дата и время регистрации	Всего поступило 4 (четыре) заявки. Дата и время подачи (вместе с количеством поданных заявок) отражены в

каждый заявок	табличной форме на 1 странице в пункте 1.1 протокола.
Результаты рассмотрения заявок с указанием количества отклоненных заявок и оснований отклонения каждой заявки с указанием положений документации, которым не соответствует заявка	<p>Результаты рассмотрения заявок указаны в пунктах 1.2 и 1.3 протокола.</p> <p>Количество отклоненных заявок указано в подпункте 1.3.2 протокола.</p> <p>Основания для отклонения заявки Заявителя со ссылками на положения закупочной документации указаны в подпункте 1.3.1 протокола:</p> <p>на основании пункта 3.6.5.1 аукционной документации в связи с предоставлением в составе заявки информации, не соответствующей действительности, а именно: участником в техническом предложении указана недостоверная информация о технических характеристиках предлагаемого к поставке оборудования (по позиции «Комплекс по переработке отработанных резинотехнических изделий (РТИ)»), на основании ответа производителя.</p>

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что протокол рассмотрения аукционных заявок содержит исчерпывающую информацию относительно отклонения заявки Заявителя.

Комиссия отмечает, что несогласие участника с результатами процедуры не приравнивается к нарушению принципа информационной открытости закупки и отсутствию в протоколе информации, установленной законом.

Закон о закупках не устанавливает обязанность заказчиков отражать в протоколе детальное обоснование и причины отклонения заявок, с описанием хода соответствующих действий.

Учитывая изложенное, нарушение принципа информационной открытости закупки в действиях Заказчика, Заявителем не доказано.

Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях Заказчика помимо субъективной оценки таких действий не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (пункт 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

На основании вышеизложенного, изучив представленные в материалах дела документы и доказательства в их совокупности и взаимосвязи, Комиссия приходит к выводу о необоснованности жалобы Заявителя.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу "..." (ОГРН: "..."; ИНН: "...") на действия "..." (ОГРН: "..."; ИНН: "...") при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 23.08.2022 № НП/44114/22.

Настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.