Документ предоставлен [КонсультантПлюс](https://www.consultant.ru)

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  |  | Подготовлен для системы КонсультантПлюс |  |

ОБЗОР АДМИНИСТРАТИВНОЙ ПРАКТИКИ В СФЕРЕ ЗАКУПОК ПО 223-ФЗ

(АПРЕЛЬ 2023 ГОДА)

Материал подготовлен с использованием правовых актов

по состоянию на 30 апреля 2023 года

1. Установление в документации о закупке требования о предоставлении участниками закупки документов, подтверждающих оплату по договорам для оценки заявок, влечет административную ответственность.

В ФАС России поступила жалоба на действия (бездействие) ОАО (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по комплексной уборке помещений и территорий и дезинфекции контактных поверхностей на объектах гражданских сооружений (далее - Конкурс).

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

В силу положений пунктов 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

В соответствии с пунктом 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Пунктом 2.1 приложения N 1.4 Конкурсной документации установлен подкритерий "Опыт участника" критерия "Квалификация участника" (далее - Подкритерий N 1), в соответствии с которым: "Оценка заявок участников закупки осуществляется путем деления стоимости выполненных каждым (j-ым) участником по химической чистке и/или стирке мягкого съемного инвентаря и прочих изделий на начальную (максимальную) цену (без учета НДС)".

Согласно пункту 1 приложения N 1.4 Конкурсной документации оценка заявок участников закупки по Подкритерию N 1 осуществляется на основании следующих документов:

1) документ, подготовленный в соответствии с Формой сведений об опыте оказания услуг, представленной в приложении N 1.3 Конкурсной документации, о наличии требуемого опыта;

2) акт сдачи-приемки оказанных услуг;

3) договоры оказания услуг (представляются все листы договоров со всеми приложениями и дополнительными соглашениями);

4) документы, подтверждающие правопреемство в случае предоставления в подтверждение опыта договоров, заключаемых иными лицами, не являющимися участниками конкурса (договор о правопреемстве организации, передаточный акт и др.);

5) документы, подтверждающие оплату по договору (выписки из обслуживающего банка по расчетному счету участника закупки, подтверждающие факт поступления денежных средств по договору (этапу договора), и/или копии платежных поручений об оплате денежных средств по договору, указанному участником в Форме сведений об опыте выполнения работ, оказания услуг, поставки товаров, представленной в приложении N 1.3 Конкурсной документации, с отметкой обслуживающего банка об исполнении).

В соответствии с положениями статьи 410 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) любое обязательство может быть прекращено зачетом встречного однородного требования, что является надлежащим прекращением обязательства по оплате работ.

В силу положений гражданского законодательства Российской Федерации для зачета необходимо и достаточно заявления одной стороны. При этом для прекращения обязательств заявление о зачете должно быть доставлено соответствующей стороне или считаться доставленным по правилам статьи 165.1 ГК РФ.

Также следует учесть, что гражданско-правовая природа зачета встречного однородного требования, как и надлежащее исполнение, представляет собой основание для прекращения обязательства, то есть влечет те же последствия, что и исполнение обязательств стороной по договору.

Комиссией ФАС России установлено, что вышеуказанное положение Конкурсной документации ставит участников закупки в неравное положение, поскольку участники закупки, имеющие опыт оказания услуг в рамках договоров, обязательства по которым исполнены посредством взаимозачета и по которым у исполнителя отсутствуют документы, подтверждающие оплату, не могут представить сведения о таких договорах для целей оценки по Подкритерию N 1.

В соответствии с действующим законодательством (Положение Банка России от 29.06.2021 N 762-П "О правилах осуществления перевода денежных средств", статья 863 ГК РФ) платежные поручения, квитанции к приходным ордерам, банковские выписки о перечислении денежных средств со счета покупателя на счет продавца, товарные и кассовые чеки и другие документы относятся к расчетным (платежным) документам.

С учетом изложенного расчетные (платежные) документы подтверждают факт осуществления финансовых операций между контрагентами.

Само по себе составление и подписание сторонами акта о выполненных работах (оказанных услугах) устанавливает фактическое участие контрагента в исполнении принятых на себя обязательств по договору, что уже свидетельствует о факте выполнения работ (оказания услуг) в соответствии с условиями заключенного договора (если иное не предусмотрено договором).

Оценка заявок участников закупки является прямым механизмом определения победителя в закупочной процедуре.

Требование о предоставлении платежных документов, заверенных банком, вводит участников закупки в заблуждение, поскольку отсутствие оплаты работ, заявленных в составе опыта, не может являться основанием для невключения данных работ в состав опыта, так как факт выполнения работ может подтверждаться актами выполненных работ.

Таким образом, действия Заказчика, установившего ненадлежащий перечень документов, представляемых участниками закупки для оценки заявки по Подкритерию N 1, и, как следствие, установившего ненадлежащий порядок оценки заявок участников Конкурса по Подкритерию N 1, нарушают требования пунктов 2, 13, 14 части 10 статьи 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 изложенное, Комиссия ФАС России передала материалы дела должностному лицу ФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Должностное лицо ФАС России, уполномоченное на составление протокола, рассмотрев материалы дела, возбудило дело об административном правонарушении и провело административное расследование.

По итогам рассмотрения дела должностное лицо ФАС России, уполномоченное на рассмотрение дела, приняло решение о привлечении Заказчика к административной ответственности в виде штрафа.

(Постановление ФАС России от 04.04.2023 по делу N 28/04/7.32.3-618/2023)

2. За нарушение срока оплаты по договору, заключенному в рамках Закона о закупках, заказчик подлежит административной ответственности.

29.12.2022 между Заказчиком и ООО по результатам проведения закрытого запроса котировок заключен договор поставки.

В соответствии с частью 8 статьи 3 Закона о закупках Правительство Российской Федерации вправе установить особенности участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупке, осуществляемой отдельными заказчиками, годовой объем закупки, который данные заказчики обязаны осуществить у таких субъектов, порядок расчета указанного объема, а также форму годового отчета о закупке у субъектов малого и среднего предпринимательства и требования к содержанию этого отчета. Такие особенности могут предусматривать обязанность отдельных заказчиков осуществлять закупки, участниками которых могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства.

Согласно пункту 4 Положения об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, годовом объеме таких закупок и порядке расчета указанного объема, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 11.12.2014 N 1352 "Об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее - Положение), закупки у субъектов малого и среднего предпринимательства осуществляются путем проведения предусмотренных положением о закупке, утвержденным заказчиком в соответствии с Законом о закупках, торгов, иных способов закупки:

а) участниками которых являются любые лица, указанные в части 5 статьи 3 Закона о закупках, в том числе субъекты малого и среднего предпринимательства;

б) участниками которых являются только субъекты малого и среднего предпринимательства;

в) в отношении участников которых заказчиком устанавливается требование о привлечении к исполнению договора субподрядчиков (соисполнителей) из числа субъектов малого и среднего предпринимательства.

Согласно пункту 14(3) Положения при осуществлении закупки в соответствии с подпунктом "а" пункта 4 Положения срок оплаты поставленных товаров (выполненных работ, оказанных услуг) по договору (отдельному этапу договора), заключенному по результатам закупки с субъектом малого и среднего предпринимательства, должен составлять не более 7 рабочих дней со дня подписания заказчиком документа о приемке поставленного товара (выполненной работы, оказанной услуги) по договору (отдельному этапу договора).

В соответствии с информацией из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства ООО является субъектом малого предпринимательства (микропредприятие).

Заказчиком осуществлена приемка товара по договору на сумму 9 974 056,20 руб., о чем свидетельствует универсальный передаточный документ N УТ-1, подписанный представителем Заказчика 12.01.2023.

Таким образом, срок оплаты Заказчиком поставленного товара по договору - 23.01.2023.

Вместе с тем оплата поставленного по договору товара Заказчиком в срок не произведена.

Указанные действия ПАО нарушают требования пункта 14(3) Положения.

Согласно статье 7 Закона о закупках за нарушение требований Закона о закупках и иных принятых в соответствии с ним нормативных правовых актов Российской Федерации виновные лица несут ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

За нарушение срока оплаты поставленного товара Заказчик привлечен к административной ответственности, предусмотренной частью 9 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

(Постановление ФАС России от 18.04.2023 по делу N 28/04/7.32.3-733/2023)

3. Установление в документации о закупке положений о праве заказчика запрашивать дополнительную информацию у участников закупки в целях принятия решения о соответствии заявок таких участников не соответствует требованиям Закона о закупках и влечет административную ответственность.

В ФАС России поступила жалоба на действия (бездействие) ОАО (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по модернизации и монтажным и пусконаладочным работам станочного оборудования (далее - Конкурс).

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

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.

Пунктом 3.6.9 Конкурсной документации установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов Конкурса в письменной форме запросить у участников Конкурса информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с конкурсной заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в Конкурсной документации.

Возможность получения дополнительной информации и документов, с учетом указанного положения Конкурсной документации, полностью зависит от волеизъявления Заказчика, поскольку право Заказчика запрашивать дополнительную информацию и документы у участников закупки может применяться не в равной степени ко всем участникам закупки, что может привести к дискриминации участников Конкурса, а также может создать преимущества отдельным участникам закупки при осуществлении дозапроса документов, как и изменение в результате дозапроса тех сведений, которые могут повлиять на оценку заявок участников закупки.

Закон о закупках не обязывает участников представлять дополнительные сведения по письменному требованию заказчиков, поскольку заявка подается на основании положений документации о закупке и, в случае несоответствия заявки установленным требованиям, у заказчика возникает обязанность отказать такому участнику в допуске на участие в закупке.

Дозапрос информации и документов, не представленных в составе заявки, содержит риски необъективной оценки поданных заявок, что влечет нарушение установленного пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Кроме того, Комиссией ФАС России установлено, что в Конкурсной документации отсутствует порядок дополнительного запроса информации, в связи с чем возможность участия в Конкурсе зависит от решения Заказчика.

Таким образом, действия Заказчика, установившего в Конкурсной документации вышеуказанное положение, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 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 изложенное, Комиссия ФАС России передала материалы дела должностному лицу ФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Должностное лицо ФАС России, уполномоченное на составление протокола, рассмотрев материалы дела, возбудило дело об административном правонарушении и провело административное расследование.

По итогам рассмотрения дела должностное лицо ФАС России, уполномоченное на рассмотрение дела, приняло решение о привлечении должностного лица Заказчика к административной ответственности в виде штрафа.

(Постановление ФАС России от 18.04.2023 по делу N 28/04/7.32.3-770/2023)

4. Заказчик не вправе устанавливать в документации о закупке требование о предоставлении в составе заявки участника закупки сведений о наличии жалоб, претензий, исковых заявлений со стороны контрагентов. За неправомерное установление требований к составу заявки предусмотрена административная ответственность.

В ФАС России поступила жалоба на действия (бездействие) ОАО (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ, включая поставку оборудования (далее - Конкурс).

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

В соответствии с пунктом 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

В соответствии с формой сведений об опыте поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг приложения N 1.3 Конкурсной документации участнику закупки необходимо представить в том числе информацию о наличии жалоб, претензий, исковых заявлений, других документов со стороны контрагента и/или третьих лиц в связи с ненадлежащим исполнением участником обязательств по договору, а также сведения об обоснованности и удовлетворении участником требований контрагента и/или третьих лиц по итогам рассмотрения жалоб, претензий, исковых заявлений, других документов.

При этом наличие жалоб, претензий, исковых заявлений, других документов со стороны контрагентов и/или третьих лиц в связи с ненадлежащим исполнением участником обязательств по договорам не свидетельствует об отсутствии опыта выполнения работ по указанным договорам.

Кроме того, вышеуказанные факты могут быть оспорены в судебном порядке. При этом на момент проведения оценки и сопоставления заявок участников закупки судебный процесс по вопросу правомерности применения штрафных санкций либо наличия фактов неисполнения может быть не окончен.

Вместе с тем вышеуказанные требования к составу заявки не позволяют Заказчику выявить лучшие условия исполнения договора, а также не являются подтверждением надлежащего исполнения участником Конкурса обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса.

Таким образом, действия Заказчика, ненадлежащим образом установившего требования к составу заявки участников Конкурса, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3, части 1 статьи 2 Закона о закупках и нарушают требования пункта 2 части 10 статьи 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 изложенное, Комиссия ФАС России передала материалы дела должностному лицу ФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Должностное лицо ФАС России, уполномоченное на составление протокола, рассмотрев материалы дела, возбудило дело об административном правонарушении и провело административное расследование.

По итогам рассмотрения дела должностное лицо ФАС России, уполномоченное на рассмотрение дела, приняло решение о привлечении Заказчика к административной ответственности в виде штрафа.

(Постановление ФАС России от 19.04.2023 по делу N 28/04/7.32.3-732/2023)

5. Комиссия заказчика не вправе отклонять участника закупки при отсутствии достоверных доказательств о наличии недостоверных сведений в заявке такого участника.

В ФАС России поступила жалоба на действия (бездействие) ОАО (далее - Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку инженерного и технологического оборудования на объекты строительства (далее - Аукцион).

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

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.

Пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Вместе с тем в соответствии с пунктом 3 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке Заказчик обязан указать требования к описанию участниками такой закупки поставляемого товара, который является предметом конкурентной закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками такой закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом конкурентной закупки, их количественных и качественных характеристик.

Пунктом 3.6.6.1 документации об Аукционе установлено, что участник не допускается к участию в Аукционе в случаях, установленных документацией об Аукционе, в том числе в случаях непредставления определенных документацией документов и/или предоставления информации об участнике Аукциона или о товарах, работах, услугах, закупка которых осуществляется, не соответствующей действительности.

В соответствии с пунктом 3.6.29 документации об Аукционе при несоответствии технического предложения требованиям, указанным в документации об Аукционе, заявка такого участника отклоняется.

Согласно пункту 2 приложения 1.1 документации об Аукционе технические и функциональные характеристики закупаемого оборудования указаны в приложениях N 1.1.1, 1.1.2 документации об Аукционе.

В пункте 1.2 приложения 1.1.1 документации об Аукционе содержится позиция 3, в которой установлены технические характеристики к закупаемому оборудованию, а именно "Нефтесорбирующая кассета 300 мм, для воды, на базе сорбента С-ВЕРАД; L = 4,85 м", а также позиция 4, имеющая следующие характеристики закупаемого оборудования: "Переносной скиммер, длина коллектора 30 м; мощность двигателя 2 x 0,12 кВт, напряжение 220 В - 1 фаза", вместе с тем указана марка вышеуказанного оборудования "FRIESS GmbH S100".

Согласно протоколу рассмотрения вторых частей заявок от 18.05.2022, Заказчиком принято решение об отклонении заявки ООО (далее - Участник), поскольку информация, содержащаяся в техническом предложении Участника, не соответствует действительности, а именно по позиции 3 пункта 1.2 технического предложения Участника указана информация о наименовании предлагаемого к поставке товара, не соответствующая действительности, по позиции 4 пункта 1.2 технического предложения Участника указана информация о мощности двигателя оборудования, которая также, по мнению Заказчика, не соответствует действительности.

В целях проверки сведений, представленных Участником в составе заявки, Заказчиком в силу пункта 3.6.12 документации об Аукционе направлен запрос производителю оборудования, указанного Участником по позиции 3 пункта 1.2 технического предложения, а именно ООО.

При этом из ответа ООО на запрос Заказчика следует, что представленное Участником по позиции 3 пункта 1.2 технического предложения оборудование у производителя обозначается как "Кассета-Бон сорбирующая С-Верад (300 \* 4 850 мм, фильтрующая) ТУ 2164-001-59998726-2005, ТУ 2291-004-5998726-2012", что не соответствует наименованию, указанному Участником по вышеуказанной позиции технического предложения.

Кроме того, в соответствии с ответом на запрос Заказчика мощность двигателя вышеуказанного оборудования составляет 2 x 0,18 кВт, в связи с чем Заказчиком сделан вывод, что информация, указанная Участником по позиции 4 пункта 1.2 технического предложения Участника, не соответствует действительности.

При этом Комиссией ФАС России установлено, что наименование оборудования, представленного по позиции 3 пункта 1.2 технического предложения Участника, указано в соответствии с коммерческим предложением ООО "Приоритет", являющегося дочерней структурой производителя.

Кроме того, согласно техническому паспорту оборудования "Friess GmbH S100", указанного по позиции 4 пункта 1.2 технического предложения Участника, мощность двигателя вышеуказанного оборудования составляет 2 x 0,12 кВт, что соответствует требованиям документации об Аукционе.

Таким образом, действия Заказчика, выразившиеся в неправомерном отклонении заявки Участника по вышеуказанным основаниям, нарушают требования части 6 статьи 3 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России передала материалы дела должностному лицу ФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Должностное лицо ФАС России, уполномоченное на составление протокола, рассмотрев материалы дела, возбудило дело об административном правонарушении и провело административное расследование.

По итогам рассмотрения дела должностное лицо ФАС России, уполномоченное на рассмотрение дела, приняло решение о привлечении должностного лица Заказчика к административной ответственности в виде предупреждения, поскольку виновное лицо ранее не привлекалось к административной ответственности.

(Постановление ФАС России от 05.04.2023 по делу N 28/04/7.32.3-491/2023)

О.В. Горбачева

Начальник Управления контроля размещения

государственного заказа ФАС России