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

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

ОБЗОР АДМИНИСТРАТИВНОЙ ПРАКТИКИ В СФЕРЕ ЗАКУПОК ПО 223-ФЗ

(ИЮНЬ 2023 ГОДА)

Материал подготовлен с использованием правовых актов

по состоянию на 30 июня 2023 года

1. Установление в документации о закупке положения о праве заказчика запрашивать дополнительную информацию у участников закупки в целях принятия решения о соответствии заявок таких участников нарушает требования 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 комплекса строительно-монтажных работ, включая поставку 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 3.6.8 Конкурсной документации установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов Конкурса в письменной форме однократно 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, создать преимущества отдельным участникам закупки при осуществлении дозапроса документов, а также к изменению в результате дозапроса тех сведений, которые могут повлиять на оценку заявок участников закупки.

Закон о закупках не обязывает участников предоставлять 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 осуществления дополнительного запроса информации, в связи с чем возможность участия в Конкурсе полностью 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, рассмотрев материалы дела, приняло решение о составлении протокола и возбуждении дела об административном правонарушении.

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

(Постановление ФАС России от 06.06.2023 по делу N 28/04/7.32.3-1281/2023)

2. 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 работ по капитальному ремонту дома отдыха (далее - Конкурс).

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

Согласно пункту 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

В соответствии с формой сведений об опыте выполнения работ, оказания услуг, поставки товаров, установленной в приложении N 1.3 к Конкурсной документации, участнику закупки необходимо предоставить информацию о наличии жалоб, претензий, исковых заявлений со стороны контрагентов в связи с ненадлежащим исполнением участником обязательств по договору, а также сведения об обоснованности и удовлетворении участником требований контрагентов по итогам рассмотрения жалоб, претензий, исковых заявлений.

При этом наличие жалоб, претензий, исковых заявлений со стороны контрагентов 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. Вместе с тем 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.

Комиссия ФАС России пришла к выводу о том, что 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, признаны Комиссией ФАС России противоречащими пункту 2 части 1 статьи 3, части 1 статьи 2 Закона о закупках и нарушающими 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, рассмотрев материалы дела, приняло решение о составлении протокола и возбуждении дела об административном правонарушении.

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

(Постановление ФАС России от 06.06.2023 по делу N 28/04/7.32.3-1298/2023)

3. При формировании лота заказчик должен руководствоваться правилом: в описание предмета закупки не должны включаться требования к товарам, информации, работам, услугам, при условии что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки. Иное влечет привлечение заказчика к административной ответственности.

В ФАС России поступила жалоба на действия (бездействие) АО (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по уборке помещений и прилегающих территорий (далее - Конкурс).

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

На основании пункта 1 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен указать функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки.

При этом в силу пункта 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующим правилом: в описание предмета закупки не должны включаться требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки.

В соответствии с пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении об осуществлении конкурентной закупки должно быть указано краткое описание предмета закупки в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

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.

Согласно пункту 2.1 части 2 Информационной карты Конкурсной документации предметом Конкурса является оказание услуг по уборке помещений и прилегающих территорий на семи объектах, располагающихся в разных административных округах города Москвы.

При этом Комиссией ФАС России установлено, что ранее Заказчиком проводились самостоятельные закупочные процедуры с аналогичным предметом закупки отдельно по нескольким из указанных семи объектов.

Вместе с тем укрупнение лота Заказчиком привело к увеличению НМЦД, что, в свою очередь, повлекло увеличение размера обеспечения заявки на участие в Конкурсе и обеспечения исполнения договора и, как следствие, ограничило возможность участия в Конкурсе субъектов малого и среднего предпринимательства.

Из указанного следует, что формирование Заказчиком предмета закупки путем объединения в один лот оказания услуг по уборке помещений и прилегающей территории на нескольких объектах Заказчика, расположенных по разным адресам и не имеющих объективной связи между собой, приводит к увеличению объема оказываемых услуг, увеличению размера НМЦД, суммы обеспечения заявки, обеспечения исполнения договора, что, в свою очередь, влечет ограничение количества участников Конкурса.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, ненадлежащим образом сформировавшего лот по предмету закупки, нарушают требования пункта 2 части 6.1 статьи 3, пункта 3 части 9 статьи 4, пункта 1 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, рассмотрев материалы дела, приняло решение о составлении протокола и возбуждении дела об административном правонарушении.

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

(Постановление ФАС России от 27.06.2023 по делу N 28/04/7.32.3-1083/2023)

4. За установление ненадлежащего порядка оценки заявок участников закупки 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 работ по текущему содержанию (далее - Конкурс).

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

Согласно пунктам 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке, а также порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

Пунктом 3 приложения N 1.4 к Конкурсной документации установлен критерий "Наличие фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами" (далее - Критерий), согласно которому:

"Сумма баллов, присвоенная заявке участника по всем вышеуказанным критериям, уменьшается на 5 баллов при наличии фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами.

При оценке по Критерию учитывается опыт работ контрагента за период три календарных года, предшествующих дате проведения настоящей закупки в случае:

- расторжения договора Заказчиком или третьим лицом в одностороннем порядке или по решению суда с данным контрагентом в связи с неисполнением (ненадлежащим исполнением) им своих обязательств по договору;

- наличия у Заказчика или третьих лиц претензий к участнику, в том числе урегулированных как в судебном, так и досудебном порядке, направленных заказчиком, третьим лицом в адрес участника;

- уклонения от заключения договора по результатам проведенных процедур закупок".

Вместе с тем при оценке заявок по Критерию у участников Конкурса, обладающих различным количеством фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами (например: 1 случай расторжения соответствующего договора или 5 случаев уклонения участника закупки от заключения договора), будет вычтено одинаковое количество баллов (5 баллов), что не позволяет Заказчику выявить лучшие условия исполнения договора и объективно оценить заявки участников закупки по Критерию.

Кроме того, Заказчиком в Конкурсной документации не установлен порядок проверки и установления наличия фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами для надлежащего присвоения баллов участникам Закупки по Критерию.

Вместе с тем вышеуказанные факты могут быть оспорены в судебном порядке. При этом на момент проведения оценки заявок участников Конкурса судебный процесс по вопросу правомерности применения штрафных санкций либо наличия фактов неисполнения может быть не окончен.

Учитывая изложенное, наличие фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами может подтверждаться исключительно судебным актом, вступившим в законную силу.

Таким образом, Комиссия ФАС России признала действия Заказчика, установившего ненадлежащий порядок оценки заявок участников закупки по Критерию, нарушающими требования пунктов 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 приняло решение о привлечении Заказчика к административной ответственности в виде штрафа.

(Постановление ФАС России от 26.06.2023 по делу N 28/04/7.32.3-1267/2023)

5. За размещение проектной документации не в полном объеме Заказчик привлекается к административной ответственности.

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 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении об осуществлении конкурентной закупки должен быть указан в том числе предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемой работы, оказываемой услуги.

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.

Согласно части 1 статьи 743 Гражданского кодекса Российской Федерации подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ.

В соответствии с частью 6 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее - ГрК РФ) лицо, осуществляющее строительство, обязано осуществлять строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства в соответствии в том числе с проектной документацией.

В силу части 2 статьи 48 ГрК РФ проектная документация представляет собой документацию, содержащую материалы в текстовой и графической формах и (или) в форме информационной модели и определяющую архитектурные, функционально-технологические, конструктивные и инженерно-технические решения для обеспечения строительства, реконструкции объектов капитального строительства, их частей, капитального ремонта.

Согласно части 12 статьи 48 ГрК РФ состав проектной документации определен Постановлением Правительства Российской Федерации от 16.02.2008 N 87 "О составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию" (далее - Постановление N 87).

В соответствии с пунктом 3(1) Положения о составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию, утвержденного Постановлением N 87 (далее - Положение), проектная документация на объекты капитального строительства производственного и непроизводственного назначения должна содержать в том числе раздел 12 "Смета на строительство, реконструкцию, капитальный ремонт, снос объекта капитального строительства".

Согласно пункту 28 Положения раздел 12 "Смета на строительство, реконструкцию, капитальный ремонт, снос объекта капитального строительства" содержит текстовую часть в составе пояснительной записки к сметной документации и сметную документацию.

При этом в силу пункта 30 Положения сметная документация, предусмотренная пунктом 28 Положения, содержит **сводку затрат, сводный** сметный расчет стоимости строительства, реконструкции, капитального ремонта, объектные и локальные сметные расчеты (сметы), сметные расчеты на отдельные виды затрат.

Таким образом, смета на строительство объектов капитального строительства и сметная документация являются неотъемлемой частью проектной документации.

Из изложенного следует, что в случае, если предметом закупки является выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, в составе документации о закупке должна быть размещена проектная документация, включающая в себя сметную документацию в полном объеме, с целью обеспечения возможности участникам закупки ознакомиться с объемом и стоимостью подлежащих выполнению работ и сформировать свое ценовое предложение.

Согласно извещению о проведении Конкурса и Конкурсной документации предметом закупки является выполнение строительно-монтажных работ, включая поставку оборудования.

В соответствии с приложением N 1.1 "Техническое задание" к Конкурсной документации НМЦД сформирована Заказчиком проектно-сметным методом.

Комиссией ФАС России установлено, что в приложении N 1.7 "Проектная документация" к Конкурсной документации размещена только часть сведений, установленных пунктом 30 Положения, а именно отсутствуют **сметные расчеты**, что не позволяет надлежащим образом сформировать заявку на участие в закупке.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что действия Заказчика, не разместившего проектную документацию в полном объеме, нарушают пункт 3 части 9 статьи 4, пункт 1 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, рассмотрев материалы дела, приняло решение о составлении протокола и возбуждении дела об административном правонарушении.

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

(Постановление ФАС России от 06.06.2023 по делу N 28/04/7.32.3-1294/2023)

О.В. Горбачева

Начальник Управления контроля размещения

государственного заказа ФАС России