



АРБИТРАЖНЫЙ СУД МОСКОВСКОГО ОКРУГА

ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,
официальный сайт: <http://www.fasmo.arbitr.ru> e-mail: info@fasmo.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Москва

09.02.2024

Дело № А40-127746/2023

Резолютивная часть постановления объявлена 30.01.2024

Полный текст постановления изготовлен 09.02.2024

Арбитражный суд Московского округа в составе:

председательствующего судьи Шевченко Е.Е.,

судей Ананьиной Е.А., Петропавловской Ю.С.,

при участии в заседании:

от заявителя по делу – государственного бюджетного учреждения города Москвы «Аналитический центр» – Кузнецова С.А. (представителя по доверенности от 22.12.2023),

от Управления Федеральной антимонопольной службы по городу Москве – Федорова Ю.В. (представителя по доверенности от 29.12.2023),

от общества с ограниченной ответственностью «ФИКС ИТ НАУ» – извещено, представитель не явился,

от акционерного общества «Единая торговая электронная площадка» – извещено, представитель не явился,

рассмотрев 30.01.2024 в судебном заседании кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по городу Москве

на решение от 31.08.2023

Арбитражного суда города Москвы,

на постановление от 07.11.2023

Девятого арбитражного апелляционного суда

по делу № А40-127746/2023

по заявлению государственного бюджетного учреждения города Москвы «Аналитический центр»

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по городу Москве об оспаривании решения в части,

третьи лица: общество с ограниченной ответственностью «ФИКС ИТ НАУ», акционерное общество «Единая торговая электронная площадка»,

УСТАНОВИЛ:

государственное бюджетное учреждение города Москвы «Аналитический центр» (далее – учреждение) обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по городу Москве (далее – управление) от 10.03.2023 по делу № 077/06/106-3075/2023 в части признания в действиях учреждения нарушения пункта 2 части 11 статьи 48 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее также – Закон о контрактной системе, Закон).

В качестве третьих лиц в деле участвуют общество с ограниченной ответственностью «ФИКС ИТ НАУ» (далее – ООО «ФИКС ИТ НАУ») и акционерное общество «Единая торговая электронная площадка» (далее – АО «ЕТЭП»).

Решением Арбитражного суда города Москвы от 31.08.2023, оставленным без изменения постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.11.2023, заявление удовлетворено.

В кассационной жалобе управление просит отменить данные судебные акты, ссылаясь на неправильное применение судами норм права, несоответствие выводов судов о применении норм права установленным по делу обстоятельствам, и принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявления учреждения. В частности, по доводам управления,

подход, поддержанный судами, может необоснованно создать схему самостоятельного внесения заказчиком изменения в решение об оценке заявок, в том числе и при субъективном неудовлетворении заказчика результатами закупки. В отсутствие соответствующих норм в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, позволяющих совершать такие действия, подобный подход может породить ситуацию, при которой при заключении незаконного соглашения между заказчиками и участниками закупок жалоба не поступит, в связи с чем это соглашение будет выявить практически невозможно.

Дополнительно управление в подтверждение обоснованности своей правовой позиции по делу и доводов о том, что положениями Закона о контрактной системе не предусмотрена возможность отмены или изменения заказчиком протоколов подведения итогов определения поставщика (подрядчика, исполнителя), сослалось на письмо Минфина России от 09.06.2022 № 24-07-07/54924 «О порядке формирования заказчиком протоколов при осуществлении закупок и заключении договоров по результатам закупок».

В судебном заседании представитель управления поддержал доводы кассационной жалобы, просил ее удовлетворить, сослался на сложившуюся практику, в соответствии с которой заказчики при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд для устранения ошибок, допущенных в протоколах рассмотрения и оценки вторых частей заявок, обращаются в контролирующий орган.

Представитель учреждения в судебном заседании возражал против удовлетворения кассационной жалобы, просил оставить обжалуемые судебные акты без изменения.

ООО «ФИКС ИТ НАУ» и АО «ЕТЭП», извещенные о месте и времени рассмотрения кассационной жалобы, своих представителей не направили.

Изучив материалы дела, выслушав представителей сторон, обсудив доводы кассационной жалобы, суд округа пришел к выводу о наличии оснований для отмены обжалуемых судебных актов.

Из обжалуемых судебных актов следует, что в управление поступила жалоба ООО «ФИКС ИТ НАУ» на действия учреждения (заказчик) при проведении электронного аукциона на оказание услуг по системному и техническому обслуживанию информационно-вычислительного комплекса учреждения (закупка № 0373200610523000001) на основании Закона о контрактной системе.

Управление установило, что 22.02.2023 заказчик сформировал на электронной площадке протокол рассмотрения и оценки вторых частей заявок.

Исходя из того, что оценки между участниками были проставлены некорректно, и, ссылаясь в качестве причины на техническую ошибку (сбой), заказчик письмом от 22.02.2023 попросил техническую поддержку электронной площадки Росэлторг вернуть процедуру на этап рассмотрения вторых частей заявок для устранения технической ошибки в протоколе.

На основании письма заказчика была предоставлена соответствующая возможность. Заказчик 27.02.2023 (28.02.2023) подписал исправленный протокол.

При рассмотрении жалобы ООО «ФИКС ИТ НАУ» управление установило в действиях учреждения нарушение пункта 2 части 11 статьи 48 Закона о контрактной системе, признав жалобу ООО «ФИКС ИТ НАУ» в данной части обоснованной, о чем приняло решение от 10.03.2023 по делу № 077/06/106-3075/2023

Не согласившись, учреждение оспорило данное решение управления в этой части в судебном порядке.

В принятых по делу судебных актах суды первой и апелляционной инстанций указали, что, по мнению управления, заказчик в нарушение статьи 48 и части 22 статьи 99 Закона о контрактной системе отменил ранее принятое решение (протокол подведения итогов рассмотрения и оценки вторых частей заявок от 22.02.2023), и вынес новое решение, которым является протокол от 27.02.2023.

Признавая подлежащим удовлетворению заявление учреждения, суды пришли к выводу о том, что заказчиком не была произведена отмена протокола подведения итогов рассмотрения и оценки вторых частей заявок.

При этом суды заметили, что законодательство о контрактной системе не содержит запрета на исправление протокола в случае выявления технической ошибки.

Между тем в соответствии с пунктом 2 части 11 статьи 48 Закона о контрактной системе не позднее двух рабочих дней со дня, следующего за днем получения вторых частей заявок на участие в закупке, информации и документов в соответствии с пунктом 2 части 10 настоящей статьи, но не позднее даты окончания срока рассмотрения и оценки вторых частей заявок на участие в закупке, установленной в извещении об осуществлении закупки: заказчик формирует с использованием электронной площадки протокол рассмотрения и оценки вторых частей заявок на участие в закупке, после подписания членами комиссии по осуществлению закупок такого протокола усиленными электронными подписями подписывает его усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и направляет оператору электронной площадки.

Пунктом 2 части 10 статьи 48 Закона о контрактной системе установлено, что не позднее одного часа с момента завершения процедуры подачи предложений о цене контракта либо о сумме цен единиц товара, работы, услуги (в случае, предусмотренном частью 24 статьи 22 настоящего Федерального закона) оператор электронной площадки: направляет заказчику вторые части заявок на участие в закупке, первые части которых признаны соответствующими извещению об осуществлении закупки, а также предусмотренные пунктами 2 и 3 части 6 статьи 43 настоящего Федерального закона информацию и документы участников закупок, подавших такие заявки.

Законодательство, регулирующее отношения в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, не предусматривают возможность самостоятельного исправления заказчиком

пописанного протокола в случае выявления технической ошибки путем подписания другого протокола.

Внесение изменения в протокол, составленный в ходе закупки, допускается Положением, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 10.09.2012 № 908 (пункты 37, 38), однако это Положение принято в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и тем самым регулирует иные правоотношения. При этом установленный порядок предусматривает размещение информации о внесении изменений в протокол, составленный в ходе закупки, с последующим внесением изменений в протокол, составленный в ходе закупки, и размещением измененного электронного документа, а не исключение ранее составленного и размещенного документа.

В данном случае, как следует из судебного акта и заявленных доводов, по настоящему делу идет речь о подписании другого протокола взамен ранее подписанного.

Как правильно указывает управление, отмена решения комиссии заказчика об осуществлении закупок о присвоении участникам закупки, проводимой по Закону о контрактной системе, того или иного количества баллов по установленным критериям оценки может производиться только на основании предписания контрольного органа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Заказчик не наделен положениями Закона о контрактной системе правом самостоятельной отмены принятого ранее решения. Иной подход давал бы возможность заказчикам по субъективному усмотрению отменять протоколы рассмотрения и оценки заявок на участие в закупках и вносить в них изменения без прохождения соответствующей оценки оснований для этого контролирующим органом.

При этом также принимаются во внимание доводы управления о том, что при таком подходе было бы затруднено осуществление контроля в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд

и предотвращение нарушений в данной сфере правоотношений с учетом возможности выявления отмен протоколов рассмотрения и оценки заявок на участие в закупках с составлением новых протоколов с иным содержанием, главным образом, в случае подачи жалоб на действия заказчика, при том, что такие жалобы подаются далеко не по всем закупкам при нарушениях в ходе их осуществления.

Даже если рассматривать действия заказчика в рассматриваемом случае как изменение протокола (а не отмену предыдущего подписанного протокола с подписанием другого протокола), то само по себе самостоятельное внесение изменений в протокол подведения итогов уже является нарушением, поскольку возможности подписания и размещения нескольких протоколов по результатам рассмотрения и оценки вторых частей заявок на участие в открытом конкурсе в электронной форме Законом о контрактной системе также не предусмотрена.

При этом, как отмечает управление, в случае возникновения технического сбоя при публикации протокола рассмотрения и оценки заявок заказчик имел возможность обратиться в управление, которое в случае подтверждения технической ошибки, технического сбоя и в случае необходимости могло бы выдать предписание, позволяющее заказчику на законном основании внести изменения в протокол для исправления последствий технического сбоя (ошибки).

Дополнительно принимается во внимание, что ни суды, ни учреждение, АО «ЕТЭП», не указали, в чем заключается технический сбой, исходя из которого процедура закупки была возвращена на этап рассмотрения вторых частей заявок и заказчику предоставлена возможность подписать и разместить новый протокол рассмотрения и оценки вторых частей заявок по закупке.

Исходя из указанного обжалуемые судебные акты подлежат отмене на основании части 1 статьи 288 АПК РФ ввиду неправильного применения судами норм материального права с принятием в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 287 АПК РФ нового судебного акта об отказе в удовлетворении заявления учреждения.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьями 176, 284-289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда города Москвы от 31.08.2023 и постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.11.2023 по делу № А40-127746/2023 отменить, в удовлетворении заявления государственного бюджетного учреждения города Москвы «Аналитический центр» отказать.

Председательствующий судья

Е.Е. Шевченко

Судьи

Е.А. Ананьина

Ю.С. Петропавловская