

УФАС по Вологодской области
Пушкинская, 25, Вологда, 160000
Заявитель: ООО «СтройТех»
160034 г.Вологда, ул. Возрождения, д. 72, офис 6
ИНН/КПП 3525404217/352501001
Тел. 88172 500141 e-mail: stroyteh-17@inbox.ru

Заказчик: Муниципальное унитарное предприятие
города Череповца «Электросеть»
162622г. Череповец, ул. Милютина, д. 3,
ИНН-3528055532, КПП-352801001
Тел. 88202 777772 e-mail: info@cherel.ru
Извещение о закупке № 32312778799

Исх. № 203 от 04 октября 2023г.

Жалоба на действия заказчика

20 сентября 2023г. МУП «Электросеть» в ЕИС Закупки размещено извещение № 32312778799 о проведении аукциона в электронной форме.

Предмет закупки: выполнение работ по устройству труб ПНД методом горизонтально направленного бурения (рамочный) в г. Череповце.

Согласно п.14 раздела II извещения, п.п.4,5, 4,6 проекта договора по данной закупке заказчиком установлено следующее:

- Оплата фактически выполненных работ производится Заказчиком в течение **90 (девяносто) календарных дней** с даты фактического подписания Заказчиком акта о приемке выполненных работ (форма КС-2), справки о стоимости выполненных работ и затрат (форма КС-3) и предоставления Заказчику исполнительной документации, на основании счет-фактуры (счета) Подрядчика.

- Окончательный расчет осуществляется в течение в течение **90 (девяносто) календарных дней**, после предоставления Заказчику исполнительной документации и подписания акта приема – передачи выполненных работ. До предоставления, в том числе проверки и подписания Заказчиком исполнительной документации, работы считаются невыполненными.

Считаем, что в данном случае в положения аукционного документации (в т.ч в условия договора) должны быть внесены дополнительные условия, определяющие порядок оплаты работ, если подрядчиком является юридическое лицо, которое является СМП – т.е. срок оплаты должен составлять 7(семь) рабочих дней в даты подписания расчетных документов.

Обоснование.

В соответствии с требованием п.6 части 10 ст. 4 Закона № 223-ФЗ в документации о конкурентной закупке должны быть указаны в числе прочего форма, сроки и порядок оплаты товара, работы, услуги.

Согласно п. 3 ч. 8 ст. 3 Закона № 223-ФЗ Правительство Российской Федерации вправе установить особенности участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупке, осуществляемой отдельными заказчиками.

Такие особенности регламентированы Положением № 1352.

В соответствии с пунктом 4 Положения № 1352 закупки у субъектов малого и среднего предпринимательства осуществляются путем проведения предусмотренных положением о закупке, утвержденным заказчиком в соответствии с Законом № 223-ФЗ, торгов, иных способов закупки: а) участниками которых являются любые лица, указанные в части 5 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, 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.

Пунктом 14(3) Положения № 1352 определено, при осуществлении закупки в соответствии с подпунктом "а" пункта 4 настоящего 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).

Норма п.14(3) Положения № 1352 является императивной для заказчиков (в т.ч. и для МУП «Электросеть»), подпадающих под правовое регулирование Закона № 223-ФЗ и Постановления № 1352, и закрепляет обязанность заказчика оплатить товары, работы, услуги в течение 7-ми календарных дней со дня подписания документа о приемке товаров, работ, услуг.

Однако в нарушение п.6 ч. 10 ст. 4 Закона № 223-ФЗ, п.14(3) Положения № 1352 аукционная документация по указанной закупке не содержит специального срока оплаты товара, законодательно установленного для субъектов малого и среднего предпринимательства и имеющего значение для названной категории участников закупки,

На основании вышеизложенного, поскольку МУП «Электросеть» проводит закупку в соответствии с Законом №223-ФЗ, все правоотношения возникающие в ходе проведения закупки, заключения и исполнения договора, регулируются положениями названного Закона.

В данном случае у МУП «Электросеть» возникает обязанность соблюдать требования Закона №223-ФЗ при определении сроков оплаты выполненных работ, установленных специальными правовыми нормами.

Положение №1352 не содержит каких-либо исключений, которые предоставляют возможность не соблюдать срок оплаты поставленного товара по договору, заключенному с субъектом малого и среднего предпринимательства.

Значение имеет сам факт заключения договора с субъектом малого и среднего предприятия, а не круг участников закупки и условия её проведения.

Таким образом, положения аукционной документации и условия проекта договора должны быть дополнены условием о сроках оплаты выполненных работ в случае, если договор будет заключен с юридическим лицом, являющимся СМП - **срок оплаты должен составлять 7(семь) рабочих дней в даты подписания расчетных документов.**

Исходя из правоприменительной практики **Федеральной антимонопольной службы** и региональных Управлений следует, что заказчики при проведении закупочных процедур даже на «общих основаниях» должны устанавливать специальный срок оплаты для СМП, установленный Положением № 1352. (судебная практика дело №**A40-135442/2022** – подробно выводы судов изложены ниже)

Указанная выше позиция также подтверждается сложившейся правоприменительной практикой вышестоящих судов:

- дело № А42-1555/2022 (дело рассмотрено Верховным судом РФ);
- дело А46-14468/2021, дело № А40-215164/2021, дело № А43-35788/2021; дело А75-10479/2021; дело А58-9083/2022; дело А40-135442/2022.

Судебная практика.

Дело № А42-1555/2022

(позиция кассационного суда поддержана Верховным Судом РФ).

Суть дела:

При закупке, проводимой на общих основаниях, в закупочной документации отсутствовали отдельные условия в отношении субъектов малого и среднего предпринимательства (не установлено условие об оплате по договору не более чем в течение 15 дней *(срок определен по недействующей редакции)* с даты подписания документов о приемке товара).

Кассационным судом признано законным предписание УФАС по Мурманской области об устранении выявленных замечаний: на заказчика возложена обязанность установить в Документации срок оплаты для СМП в течение 15 рабочих дней (редакция закона на дату рассмотрения жалобы).

Выводы суда: Документация о закупке должна предусматривать срок оплаты для СМП.

Норма пункта 14(3) Положения № 1352 является императивной для заказчиков, подпадающих под правовое регулирование Закона № 223-ФЗ и Постановления № 1352, и закрепляет обязанность заказчика оплатить товары, работы, услуги в течение 15 календарных дней со дня подписания документа о приемке товаров, работ, услуг. В связи с этим само по себе отсутствие такого условия в Документации в силу вышеуказанного не устраняет установленную законом обязанность заказчика соблюдать порядок расчетов с субъектами малого и среднего предпринимательства. Следовательно, вывод судов о законности действий АО «МОЭСК» по отклонению заявки ООО «ТД Зевс» ввиду её несоответствия требованиям Документации в части сроков оплаты по договору основан на неверном толковании приведенных нормативных положений.

А46-14468/2021

(позиция апелляционного и кассационного судов)

Выводы судов: Доводы ответчика (заказчика), что в рассматриваемом случае не подлежат применению положения Постановления № 1352 о сроках оплаты, поскольку закупка проводилась заказчиком на общих основаниях, документация о закупке и проект договора не содержали положений о заключении договора с субъектом малого и среднего предпринимательства, подлежат отклонению.

Исходя из положений пункта 14(3) Постановления № 1352, при осуществлении закупки, участниками которой являются любые лица, указанные в части 5 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, в том числе субъекты малого и среднего предпринимательства, к которым в рассматриваемом случае относится истец, срок оплаты поставленных товаров, заключенному по результатам закупки с таким субъектом, должен составлять 7 А46-14468/2021 не более 15 рабочих дней со дня подписания заказчиком документа о приёмке поставленного товара (выполненной работы, оказанной услуги) по договору (отдельному этапу договора). Указанная норма является императивной для заказчиков, подпадающих под правовое регулирование Закона № 223-ФЗ.

Требования пункта 14(3) Положения № 1352 не поставлены в зависимость от установления документацией о закупке и условиями договора особенностей участия в конкретной закупке субъектов малого и среднего предпринимательства, применяются к закупке, перечень участников которой является открытым.

Таким образом, несмотря на то, что закупка проводилась не среди исключительно субъектов малого и среднего предпринимательства, а участниками закупки являлись любые лица, в том числе субъекты малого и среднего предпринимательства, то срок оплаты работ по договору, заключенному по результатам закупки с истцом как субъектом малого и среднего предпринимательства, должен составлять не более 15 рабочих дней со дня подписания документа о приёмке товаров, работ, услуг.

А40-135442/2022

– судами поддержана позиция **Федеральной антимонопольной службы**.

Суть дела: Заказчик обратился в суд с требованием об отмене предписания Федеральной антимонопольной службы.

ФАС России было принято решение № 223ФЗ-168/22, в соответствии с которым, жалоба ООО «Сатурн» была признана обоснованной в части ненадлежащего установления в Документации и проекте договора срока оплаты поставленных товаров (выполненных работ, оказанных услуг) по договору, в случае его заключения по результатам закупки с субъектом малого и среднего предпринимательства.

Выводы судов: Апелляционным судом **отклонены** доводы заказчика о том:

- что суд первой инстанции неправомерно пришел к выводу о необходимости применения постановления Правительства Российской Федерации от 11.12.2014 № 1352.
- что судом не учтено, что закупка проводилась ООО «РЖД» на общих основаниях, а не как закупка у субъектов малого и среднего предпринимательства.

Таким образом, действия Заказчика, ненадлежащим образом установившего срок оплаты поставленных товаров (выполненных работ, оказанных услуг) по договору, в случае его заключения по результатам закупки с субъектом малого и среднего предпринимательства, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2, пункт 6 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.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст.3 Закона о закупках № 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В данном случае Муниципальным унитарным предприятием города Череповца «Электросеть» допущено нарушение требований действующего законодательства, а именно: п. 6 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках № 223-ФЗ, п. 14.3 Постановления Правительства Российской Федерации от 11.12.14 № 1352 «Об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц». Указанное нарушение не позволяет ООО «СтройТех» (как СМП) принять участие в закупке в связи с несоответствием положений аукционной документации императивным нормам законодательства РФ.

С учетом вышеизложенного, прошу:

- признать жалобу ООО «СтройТех» обоснованной;
- выдать Муниципальное унитарное предприятие города Череповца «Электросеть» предписание об устранении допущенного нарушения;
- на период рассмотрения жалобы приостановить проведение процедуры закупки.

Приложение:

1. Копия решения № 4 от 15.06.2022г.- 1 экз.

Директор ООО «СтройТех»

О.В. Соколов