РЕШЕНИЕ № 036/07/3-409/2024
по результатам рассмотрения жалобы ООО «КАТОД ЗАЩИТА» на действия заказчика — ОАО «Газпром газораспределение Воронеж» при проведении закрытых маркетинговых исследований в электронной форме

11.04.2024 г. Воронеж

Резолютивная часть решения объявлена 08.04.2024
Решение в полном объеме изготовлено 11.04.2024

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном ст.18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Комиссия) в составе:
Колмаков Р.В. - председатель Комиссии, заместитель руководителя управления;
Качкин И.В. - член Комиссии, начальник отдела контроля органов власти;
Артамонов Д.В. – член Комиссии, ведущий специалист-эксперт;
при участии в рассмотрении жалобы:
представителя заявителя – <...>,
представителей заказчика: <...>,
рассмотрев с применением системы видео-конференц-связи жалобу ООО «КАТОД ЗАЩИТА» на действия заказчика — ОАО «Газпром газораспределение Воронеж» при проведении Закрытых маркетинговых исследований в электронной форме № 03-47-2024 (Реестровый номер извещения: 32413413083) на право заключения договора на поставку товара, в соответствии со статьей 18.1 Закона «О защите конкуренции»,

у с т а н о в и л а:

28.03.2024 в Управление Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области поступила жалоба ООО «КАТОД ЗАЩИТА» на действия заказчика — ОАО «Газпром газораспределение Воронеж» при проведении Закрытых маркетинговых исследований в электронной форме № 03-47-2024 (Реестровый номер извещения: 32413413083) на право заключения договора на поставку товара (далее - Закупка).
Существо жалобы, с которой обратился Заявитель, состоит в следующем. Являясь потенциальным участником Закупки Заявитель считает незаконный установленный Заказчиком критерий «Наличие жалоб Участника закупки на действия ОАО «Газпром газораспределение Воронеж» при проведении закупок за последние 36 месяцев до дня рассмотрения заявок участников и признающих такие жалобы необоснованными».
В соответствии с частью 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее – Закон о закупках, Закон № 223-ФЗ) любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, с учетом особенностей, установленных статьей 3 Закона о закупках, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки.
Согласно части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы, в том числе на действия (бездействие) юридического лица.
В соответствии с частью 3.2 статьи 3 Закона о закупках неконкурентной закупкой

является закупка, условия осуществления которой не соответствуют условиям, предусмотренным частью 3 статьи 3 Закона о закупках.
Способы неконкурентной закупки, в том числе закупка у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), устанавливаются положением о закупке. Вышеуказанные Закрытые маркетинговые исследования в электронной форме являются способом осуществления неконкурентной закупки. При этом положения части 10 статьи 3 Закона о закупках, части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции распространяются на все способы закупок как конкурентные, так и неконкурентные.
Согласно части 11 статьи 3 Закона о закупках в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.
В связи с чем жалоба на положения документации о закупке может быть подана любым лицом в антимонопольный орган до окончания срока подачи заявок на участие в закупке (Письмо ФАС России от 25.06.2019 N МЕ/53183/19 "О принятии антимонопольным органом в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 года N 135-ФЗ "О защите конкуренции" жалобы к рассмотрению, поданной лицом, не являющимся участником закупки"; Письмо ФАС России от 22.09.2022 N ДФ/87946/22 «О рассмотрении обращения»; Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 06.08.2021 N Ф10-2342/2021 по делу N А83-6807/2020; Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 07.08.2023 по делу № А82-16086/2022).
Жалоба на положения документации о закупке подана Заявителем в антимонопольный орган 28.03.2024 до окончания срока подачи заявок (29.03.2024), следовательно, он входит в круг субъектов, наделенных правом обжалования в антимонопольном органе действий Заказчика.
Таким образом, указанная жалоба признана соответствующей требованиям, предусмотренным частью 6 статьи 18.1 Закона «О защите конкуренции», и принята к рассмотрению по существу.
О времени и месте рассмотрения жалобы стороны уведомлены надлежащим образом.
В ходе заседания комиссии представитель Заявителя поддержал доводы жалобы. В письменном дополнении к жалобе, в ответ на доводы Заказчика о злоупотреблении правом обжалования, указал, что ранее обращался в антимонопольный орган с двумя жалобами на действия Заказчика в ходе закупок, в которых он принимал участие; при этом одна из жалоб антимонопольным органом признана необоснованной (решение Воронежского УФАС России № 036/10/18.1-212/2024 от 04.03.2024), вторая – обоснованной (решение Воронежского УФАС России № 036/07/3-280/2024 от 25.03.2024).
Представитель Заказчика выразил несогласие с доводами жалобы по основаниям, изложенным в устных и письменных возражениях; полагает, что у Заявителя отсутствует право обжалования закупочной документации, так как на момент подачи жалобы Заявитель не является участником Закупки; включение спорного критерия в документацию является обоснованным, так как его основной задачей является лишь присвоить меньший бал Участнику, в результате действий которого при обжаловании закупочных процедур Заказчиком не были соблюдены сроки выполнения специализированных работ или получения товаров, необходимых для реализации хозяйственной деятельности Заказчика. ООО

«КАТОД ЗАЩИТА» злоупотребляет правом, обжалуя каждую проводимую Заказчиком процедуру, затягивает закупочные процедуры, тем самым нарушая производственно-хозяйственную деятельность Общества, при этом подвергая опасности жизнь и здоровье абонентов общества. Полагает, что принцип отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки в данной закупке применим быть не может, поскольку соблюсти конкуренцию в неконкурентной процедуре невозможно.
В результате рассмотрения настоящей жалобы и исследования всех имеющихся доказательств и материалов Комиссией установлено следующее.
В соответствии с частью 1 статьи 1 Закона о закупках целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи (далее - заказчики), в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.
Согласно части 2 статьи 1 Закона о закупках настоящий Федеральный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг, которыми в своей закупочной деятельности обязан руководствоваться в том числе и Заказчик.
В силу части 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 соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами: равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации по отношению к участникам закупки.
Из нормы части 2 статьи 3 Закона о закупках следует, что обязанность заказчиков руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации по отношению к участникам закупки распространяется как на конкурентные, так и на неконкурентные закупки.
Аналогичные вышеуказанным принципы закупочной деятельности закреплены в пункте 1.1.3 Положения о закупках товаров, работ, услуг ОАО «Газпром газораспределение Воронеж» (далее – Положение о закупках).
Согласно части 3.2 статьи 3 Закона о закупках неконкурентной закупкой является закупка, условия осуществления которой не соответствуют условиям, предусмотренным частью 3 настоящей статьи. Способы неконкурентной закупки, в том числе закупка у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), устанавливаются положением о закупке.
Заказчик согласно части 2 статьи 1 Закона о закупках является хозяйствующим субъектом, на который распространяется действие Закона о закупках.
В соответствии с пунктом 1.1.2. Положение о закупках разработано в соответствии с Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Федеральным законом от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках

товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, общепринятыми правилами, сложившимися в мировой практике в сфере закупок.
21.03.2024 г. на сайте электронной торговой площадке ООО «ЭТП ГПБ», в сети Интернет по адресу: «https://etp.gpb.ru/» (закрытая часть), было опубликовано Извещение о проведении настоящей Закупки.
Согласно пункту 18 Извещения о Закупке способ закупки выбран Заказчиком на основании п.14.12 Положения о закупках товаров, работ, услуг ОАО «Газпром газораспределение Воронеж», в связи с вступлением в силу 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», с учетом положений частей 3 – 3(2) статьи 3 Закона № 223-ФЗ, а также изложенного в пункте 2 письма МИНФИНА РФ №24-03-08/18813 от 14.03.2022 г.
В соответствии с пунктами 11-13 Извещения о Закупке: заявка на участие в Закрытых маркетинговых исследованиях подается в форме электронных документов через сайт электронной площадки. Дата и время начала приема Заявок на участие в Закрытых маркетинговых исследованиях: 21 марта 2024 г. года с момента публикации Документации и Извещения на сайте электронной площадки. Дата окончания приема Заявок на участие в Закрытых маркетинговых исследованиях: 29 марта 2024 г., 08:59 (время московское). Открытие доступа к Заявкам производится в автоматическом режиме на сайте электронной площадки: 29 марта 2024 г., 09:00 (время московское). Место рассмотрения заявок: 394018, Россия, город Воронеж, улица Никитинская, д. 50А, каб. 204. Рассмотрение Заявок: не позднее 1 апреля 2024 г. 16.00 (время московское). Подведение итогов: не позднее 1 апреля 2024 г. 17.00 (время московское). Начальная (максимальная) цена договора заключаемого с победителем закрытых маркетинговых исследований составляет для участников, не освобожденных от уплаты НДС (с НДС 20%) 880 306,92 рублей.
Согласно Протоколу №1 рассмотрения, оценки и сопоставления заявок участников закрытых маркетинговых исследований, подведения итогов закрытых маркетинговых исследований в электронной форме 03-47-2024 (32413413083) от 01.04.2024: на участие в закупке подана 1 заявка, победителем Закупки определен Участник, подавший данную заявку, с предложением по Цене договора – 880 302,97 в том числе НДС 20%.
В соответствии с Разделом 2 (Оценка и сопоставление заявок Участников Закрытых маркетинговых исследований) Методики анализа и оценки заявок участников закрытых маркетинговых исследований (Приложение 3 к Документации о закрытых маркетинговых исследованиях №03-47-2024) в качестве критерия № 4 с весомостью 10 % предусмотрено «Количество жалоб Участника закупки на действия ОАО «Газпром газораспределение Воронеж» при проведении закупочных процедур за последние 36 месяцев до дня рассмотрения заявок участников и признающих такие жалобы необоснованными» (далее – спорный критерий).
Оценка заявок по спорному критерию производится по формуле:
R2i = (Cmax-Ci)/Cmax*100
где:
R2i – оценка (балл) Заявки i-го Участника по критерию «Наличие жалоб Участника закупки на действия ОАО «Газпром газораспределение Воронеж» при

проведении закупок за последние 36 месяцев до дня рассмотрения заявок участников и признающих такие жалобы необоснованными»;
Cmax - максимальное среди заявок всех Участников количество жалоб Участника закупки на действия ОАО «Газпром газораспределение Воронеж» при проведении закупок за последние 36 месяцев до дня рассмотрения заявок участников и признающих такие жалобы необоснованными;
Ci – количество жалоб Участника закупки на действия ОАО «Газпром газораспределение Воронеж» при проведении закупок за последние 36 месяцев до дня рассмотрения заявок участников и признающих такие жалобы необоснованными по заявке i-го Участника.
При оценке заявки принимаются жалобы Участника закупки на действия ОАО «Газпром газораспределение Воронеж» при проведении закупок за последние 36 месяцев до дня рассмотрения заявок участников и признающих такие жалобы необоснованными, указанные Участником в Форме 7.1.
В результате установления спорного критерия участники закупки, которые за последние 36 месяцев до дня рассмотрения заявок участников воспользовались своим законным правом обжалования действий ОАО «Газпром газораспределение Воронеж» при проведении закупок, по итогам оценки и сопоставление заявок получат меньше баллов.
Однако в ходе производства по настоящему делу Заказчиком не доказано наличие правовых оснований предоставления преимущества при оценке и сопоставлении заявок лицам, не обращавшимся с необоснованными жалобами на действия Заказчика в ходе закупок в последние 36 месяцев.
Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием (Статья 18 Конституция Российской Федерации)
С соответствии со статьей 29 Конституции России никто не может быть принужден к выражению своих мнений и убеждений или отказу от них. Каждый имеет право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом.
В силу статьи 45 Конституции России государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется. Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом.
В соответствии с пунктом 5 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются.
Обращаясь с жалобой на действия Заказчика, лицо, считающее свои права нарушенными, имеет законное право на проверку своих доводов компетентным органом.
При этом ни Законом о закупках, ни иными применимыми к спорным правоотношениям законодательными актами не допускается ухудшение положения лиц (применение к ним каких-либо санкций; снижающих шансы на победу критериев) за реализацию законного права на обращение с жалобой на действия Заказчика в ходе закупки.
Кроме того, установление спорного критерия по существу направлено на стимулирование участников закупок отказываться от своего основанного на ст. 45 Конституции РФ и находящего непосредственное выражение в том числе и в процессуальных нормах ст. 18.1 Закона «О защите конкуренции» и ст. 3 Закона о закупках, права обжаловать действия Заказчика, ставит шансы участника на

победу в зависимость от количества поданных жалоб, а также от вида принятых по таким жалобам решений.
Доводы возражений Заказчика вопреки пункту 5 статьи 10 ГК РФ основаны на бездоказательном предположении о недобросовестности Заявителя и всех иных лиц, чьи жалобы на действия Заказчика в последние 36 месяцев были признаны необоснованными.
Ссылку Заказчика на предоставленное заказчику право самостоятельно определять условия проведения закупки Комиссия признает необоснованной, поскольку такое право не может реализовываться с нарушением предусмотренных пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках принципов, которыми должны руководствоваться заказчики при проведении закупки, и которые не были соблюдены в рассматриваемом случае (Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 07.08.2023 по делу № А82-16086/2022).
Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика по установлению в документации о Закупке спорного критерия являются нарушением пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, а именно: принципов равноправия, справедливости и отсутствия дискриминации по отношению к участникам закупки.
Доводы Заказчика о злоупотреблении Заявителем своим правом на обжалование являются несостоятельными, так как не подтверждены надлежащими объективными доказательствами.
Следовательно, доводы жалобы заявителя являются обоснованными. В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона «О защите конкуренции» Комиссией принято решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленных нарушений.
На основании вышеизложенного и в соответствии с частями 17, 20 статьи 18.1, частью 1 статьи 23 Закона «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «КАТОД ЗАЩИТА» на действия заказчика — ОАО «Газпром газораспределение Воронеж» при проведении Закрытых маркетинговых исследований в электронной форме № 03-47-2024 (Реестровый номер извещения: 32413413083) на право заключения договора на поставку товара, обоснованной.
2. Выдать предписание об устранении выявленного нарушения.
Настоящее решение размещено на сайте Воронежского УФАС России в сети «Интернет»: voronezh.fas.gov.ru.
Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.

Председатель комиссии Р.В. Колмаков
Члены комиссии: И.В. Качкин
Д.В. Артамонов