

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-17459/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
11.10.2021 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

Председательствующего:

членов Комиссии:

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей от АО «Поиск», АО «Мосводоканал»,

рассмотрев жалобу АО «Поиск» (далее также - Заявитель) на действия АО «Мосводоканал» (далее также - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на выполнение работ по объекту: «Реконструкция системы электроснабжения 6 и 0,4 кВ 3-го машинного здания Рублевской станции водоподготовки» (реестровый № 32110632634, далее — Закупка),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

10.09.2021 на сайте Единой информационной системы в сфере закупок и на официальном сайте ЭТПЗ было опубликовано извещение о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на выполнение работ по объекту: «Реконструкция системы электроснабжения 6 и 0,4 кВ 3-го машинного здания Рублевской станции водоподготовки» (реестровый № 32110632634).

Заявитель в своей жалобе оспаривает положения Документации.

Представители Заказчика с доводами жалобы не согласились, представили письменные возражения и материалы.

Комиссия, заслушав позицию сторон, проанализировав документы и материалы, представленные на заседание Комиссии, приходит к решению о признании жалобы необоснованной на основании следующих фактических обстоятельств дела.

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках предусмотрено, что Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Согласно пункту 3 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках в случае использования при описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова "(или эквивалент)", за исключением случаев:

- а) несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком;
- б) закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование;
- в) закупок товаров, необходимых для исполнения государственного или муниципального контракта;
- г) закупок с указанием конкретных товарных знаков, знаков обслуживания, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, места происхождения товара, изготовителя товара, если это предусмотрено условиями международных договоров Российской Федерации или условиями договоров юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 настоящего Федерального закона, в целях исполнения этими юридическими лицами обязательств по заключенным договорам с юридическими лицами, в том числе иностранными юридическими лицами.

В соответствии с пунктом 3 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о конкурентной закупке должны быть указаны 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.

Заявитель в своей жалобе указывает на отсутствие в Документации параметров эквивалентности применяемого оборудования при выполнении работ.

В соответствии с пунктом 9 Технического задания Документации все машины и оборудование, используемые Подрядчиком для оказания услуг, должны находиться в технически исправном состоянии, иметь необходимые сертификаты и разрешение на их использование. На весь электрифицированный инструмент необходимо иметь действующие протоколы измерения сопротивления изоляции.

Возможно применение аналогов оборудования и материалов, предусмотренных проектной документацией, без увеличения сметной стоимости и при условии согласования с Заказчиком.

В случае, если в закупочной документации, в том числе в проектно-сметной документации, содержится указание на товарный знак/марку/фирменное наименование одного из производителей возможна замена такой продукции на эквивалент без увеличения сметной стоимости, при условии соответствия Техническим требованиям АО «Мосводоканал», размещенным на официальном сайте: <http://www.mosvodokanal.ru/forexperts/requirements/Техтребования%20для%20проектирования%20на%20сайт%201.07.20>

Согласно проектной документации Том 5.1.1 Электротехнические решения 493/П/ИП-2020-ИОС1.1 (файл «1_05-01_01-04_493-П-ИП-2020-ИОС1.1_2020.04.22_МГЭ.pdf») предусмотрен монтаж следующего электротехнического оборудования:

Распределительное устройство 6 кВ, состоящее из 26 шкафов КРУ «Волга» (стр.19 упомянутого выше файла проектной документации «Паспорт проекта»).

Также данное оборудование приведено на стр.50 упомянутого выше файла проектной документации «Спецификация оборудования, изделий и материалов»):

- Комплектное распределительное устройство 6кВ, состоящее из 26 ячеек.

Заявитель указывает, что по указанной ссылке размещены «Технические требования АО «Мосводоканал» к проектированию объектов водоснабжения и водоотведения в г. Москве при новом строительстве и реконструкции», в которых отсутствуют требования к оборудованию комплектных распределительных устройств.

На заседании Комиссии было установлено, что Разделом 17.3 «Технические требования АО «Мосводоканал» предусмотрены технические требования.

Таким образом, данный довод Заявителя жалобы не находит своего подтверждения.

Также Заявитель отметил, что в пунктах 66, 123 «Технических требований» не предусмотрено возможности использовать при выполнении работ эквивалентное оборудование.

Заводской тип (марка) силового выключателя	VF12
--	------

Система мониторинга и управления Smart View	Да
---	----

Представитель Заказчика отметил, что под данные требования подходят КРУ-129 «Оптима» и К-132 «Новатор», которые соответствуют данным требованиям.

Таким образом, доводы Заявителя о том, техническим и функциональным характеристикам, установленным заказчиком, соответствует товар только одного производителя, что исключает возможность использования при проведении работ оборудования эквивалентного товара, не находят своего подтверждения.

Кроме того в Документации предусмотрена возможность использования эквивалентного оборудования.

Также Заказчиком был дан исчерпывающий ответ на запрос разъяснений положений Документации, что участник должен предоставить технические характеристики эквивалентного оборудования Заказчику на согласование, согласно п. 6 Технического задания Конкурсной документации.

В связи с чем Комиссия приходит к выводу о необоснованности жалобы в данной части.

Также Заявитель оспаривает показатель «Деловая репутация участника закупки».

Приложением № 1 к Информационной карте конкурса установлен порядок оценки заявок открытого конкурса на право заключения договора на выполнение работ по объекту: "Реконструкция системы электроснабжения 6 и 0,4 кВ 3-го машинного здания Рублевской станции водоподготовки".

Номер критерия	Критерии оценки заявок на участие в конкурсе и их содержание	Значимость критериев оценки заявок на участие в конкурсе	
Ценовой критерий			
1.	Предложение о цене договора	50 %	
Неценовые критерии			
2	Предложение о квалификации участника в том числе:	50 %	
2.1	Обеспеченность кадровыми ресурсами для выполнения работ		20 баллов
2.2	Наличие материально-технических ресурсов, необходимых для выполнения работ		20 баллов
2.3	Наличие опыта выполнения аналогичных предмету закупки работ		30 баллов
2.4	Деловая репутация (наличие положительных отзывов о выполнении аналогичных работ)		30 баллов

Коэффициент значимости показателя (КЗ) = 30 баллов

Содержание: Оценивается предложение участника о количестве благодарностей, положительных отзывов у участника закупки, связанных с исполнением договоров, подобных предмету конкурса за последние 3 года, при этом в отношении одного и того же контракта к учету принимается не более 1 (одного) отзыва (благодарности). Оценка по показателю производится только исходя из копий документов, которые представлены в составе заявки участника.

Аналогичными (подобными) предмету закупки будут считаться работы по реконструкции систем электроснабжения.

Порядок оценки: Количество баллов, присуждаемых по показателю (НЦБ), определяется по формуле:

$$\text{НЦБ} = \text{КЗ} * 100 * (\text{К}_i / \text{К}_{\text{max}}),$$

где:

КЗ - коэффициент значимости показателя;

K_i - предложение участника закупки, заявка (предложение) которого оценивается;

K_{max} - максимальное предложение из предложений по показателю оценки, сделанных участниками закупки.

Максимальное значение по предложению присваивается участнику, представившему в составе заявки сведения о максимальном количестве положительных отзывов.

Оценка в 0 баллов по показателю будет присвоена:

- участнику конкурса, который не имеет положительные отзывы (в том числе благодарности, грамоты, благодарственные письма);
- участнику конкурса, который не представил в составе своей заявки документы (копии документов), подтверждающие наличие положительных отзывов (в том числе благодарностей, грамот, благодарственных писем) за указанный в показателе период.

Непредоставление в составе заявки на участие в конкурсе таких документов не является основанием для отказа в допуске к участию в конкурсе, однако при оценке заявок по настоящему показателю комиссией будут учитываться только те сведения, заявленные участниками закупки, которые подтверждены документально в составе заявки на участие в конкурсе.

В случае наличия у АО "Мосводоканал" в отношении участника закупки обоснованных претензий, текущих судебных споров, связанных с некачественным выполнением работ, нарушением сроков выполнения работ, поставки товаров и/или судебных решений, которые подтверждают некачественное выполнение работ, нарушение сроков выполнения работ, поставки товаров, то такому участнику закупки присваивается 0 баллов по данному показателю.

По мнению Заявителя, Заказчиком неправомерно установлено положение, поскольку:

- Учитываются только претензии от АО «Мосводоканал»;
- При наличии большого количества отзывов от других заказчиков, участник получит 0 баллов в независимости от количества отзывов оценки заявки по данному показателю 0 баллов.

Комиссия в свою очередь отмечает следующее.

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

Согласно пункту 6 статьи 3 Закона о закупках Заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке.

При этом, как указывает Верховный суд РФ в определении от 31.07.2017 № 305-КГ17-2243 по делу № А40-3315/2016, Закон о закупках не содержит конкретных правил и критериев относительно требований, устанавливаемых заказчиком к участникам закупки. Осуществляя организацию и проведение закупки, заказчики руководствуются требованиями законодательства в сфере закупок и положением о закупках, разработанным самостоятельно с учетом потребностей конкретного заказчика.

В частности, порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупок) и условия их применения устанавливаются заказчиками самостоятельно путем принятия Положения о закупке.

Таким образом, заказчикам предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки.

Данное право на разработку и утверждение Положения о закупке согласуется с целями и задачами Закона о закупках, направленными в первую очередь на выявление в результате закупочных процедур лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, удовлетворения потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

В отличие от закупок, осуществляемых в рамках контрактной системы для обеспечения государственных и муниципальных нужд, первоочередной целью Закона о закупках является создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности (часть 1 статьи 1 Закона о закупках).

Согласно позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 4 Обзоре судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) использование заказчиком оценочных критериев выбора поставщика не является нарушением, если эти критерии носят измеримый характер и соответствие участника закупки названным критериям может быть установлено объективно. Само по себе предъявление заказчиком указанных требований не приводит к необоснованному ограничению участников закупки и не влияет на развитие конкуренции.

В свою очередь Комиссия отмечает, что установление в документации о проведении закупки критериев оценки не ограничивает право хозяйствующих субъектов на участие в процедуре закупки, а преследует цель определения лучшего предложения в рамках проводимой Заказчиком процедуры закупки.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что установленный критерий носит оценочный характер и не является критерием допуска к закупочной процедуре.

Также необходимо отметить, что данные критерии не сформированы таким образом, что обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту и формирование условия закупки не могут быть признаны не соответствующими целям и потребностям проводимых заказчиком процедур.

Процедура оценки и сопоставления заявок на участие в Закупке направлена на выявление участника, заявка которого содержит лучшее предложение по исполнению договора, в том числе, исходя из опыта, имеющегося у участника Закупки, и никаким образом не может ограничить участников Закупки в их праве подать заявку на участие в такой Закупке и предложить условия исполнения договора, более выгодные, чем у других участников закупки.

Учитывая то, что данный критерий является оценочными, а также вес данного показателя, Комиссия не усматривает нарушений в действиях Заказчика по установлению данного показателя.

Кроме того Заявителем не доказан факт нарушения в части ограничения количества участником посредством включения данного критерия оценки в состав Закупочной документации.

В связи с чем Комиссия признает жалобу в данной части необоснованной.

В свою очередь Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства.

Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях Заказчика нарушений действующего законодательства Российской Федерации в сфере закупок помимо субъективной оценки таких действий не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи комиссия приходит к выводу о необоснованности жалобы Заявителя.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу АО «Поиск» (ИНН: 7718871818, ОГРН: 5117746054652) на действия АО «Мосводоканал» (ИНН: 7701984274, ОГРН: 1127747298250) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмами Московского УФАС России от 27.09.2021 № ЕО/59165/21, от 04.10.2021 № ЕО/60570/21, от 06.10.2021 № ЕО/61216/21.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.