

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-23588/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

19.01.2022

г. Москва

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

председательствующего Комиссии:

членов Комиссии:

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «Файбертул», ПАО МГТС,

рассмотрев жалобу ООО «Файбертул» (далее также - Заявитель) на действия ПАО «Московская городская телефонная сеть» (далее также - Заказчик) при проведении публичной состязательной закупки одноэтапной в ЭФ на патчкорд SC/APC-SC/APC SM Simplex или эквивалент (реестровый №32110638652, далее — Закупка),

в соответствии со ст. 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, мотивированная несогласием с оценкой своей заявки.

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, закупочной 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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, закупочной 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.

Часть 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам 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.

Согласно доводам жалобы, Заявитель оспаривает несогласие с оценкой своей заявки.

Вместе с тем, Заявитель отмечает, что не верно произведенная оценка заявок также повлияла на не верный выбор победителя.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и истребуемые антимонопольным органом материалы.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон 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 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.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами

равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Комиссией установлено, что Заказчиком 14.09.2021 в Единой информационной системе в сфере закупок (www.zakupki.gov.ru) размещено извещение о проведении публичной состязательной закупки одноэтапной в ЭФ на патчкорд SC/APC-SC/APC SM Simplex или эквивалент (реестровый №32110638652, далее — процедура, закупка).

Согласно Документации о закупке, в пункте 16 табличной части: «Критерии оценки и сопоставления Заявок на участие в закупке» указано следующее:

«Бальный метод оценки.

1.Наименование критерия: Общая стоимость договора на поставку аналогичного товара - 100 баллов.

Максимальное общее количество баллов, набранных каждым участником в сумме по всем критериям - 100 баллов.

Тестирование

2 (Два) участника, предложивших лучшие ценовые предложения после проведения переторжки, обязаны в течение 10 рабочих дней после публикации протокола проведения переторжки предоставить изделия на тестирование в ПАО МГТС по адресу: 119331, Российская Федерация, г. Москва, пр-кт Вернадского, д.21, стр. 3 на предмет соответствия Техническим требованиям (Приложение №1 Документации о закупке и Приложение №4 Проекта договора) и использования предлагаемой продукции в ПАО МГТС. Программа и методики испытаний кабеля (ПМИ) приведены в Приложении №1 и 4 Документации о закупке.

Если Участник в течение 10 рабочих дней после уведомления со стороны Заказчика не предоставит образцы изделий на тестирование, то Участник не допускается к следующему этапу. Право на прохождение тестирования переходит к следующему Участнику и т.д.

Если по результатам тестирования образцы не получают положительного заключения от ЦТС (не будут соответствовать Техническим требованиям Приложение №1 Документации о закупке и Приложение №4 Проекта договора), то право на прохождение тестирования и заключение договора переходит к следующему по ранжированию Участнику.

Повторное предоставление образцов на тестирование не допускается.

Срок проведения тестирования образцов Участника не более 5 (десяти) рабочих дней. Представители Участников имеют право присутствовать на тестировании.

Если по результатам тестирования образцы не получают положительного заключения от ЦТС (не будут соответствовать Техническим требованиям Приложение №1 Документации о закупке и Приложение №4 Проекта договора), то Заявка этого Участника отклоняется.

Доставка и разгрузка образцов производится за счет участника. Возврат образцов проводиться не будет, т.к. в процессе тестирования кабель подвергается разрушению. В связи с тем, что образец предоставляется только для тестирования, оформления поставки образца оборудования на склад МГТС осуществляться не будет. Доставка осуществляется либо самостоятельно, либо сторонними транспортными или курьерскими компаниями.

На тестирование Участник должен представить:

1. Патчкорды каждого типа оконцовки (варианты оконцовки: FC/APC, FC/UPC, LC/APC, LC/UPC, SC/APC, SC/UPC) с ОВ типа SM, 100 метров – 3 штуки (каждого типа)
2. Сертификат/Декларация о соответствии Правилам применения оптических кабелей связи, пассивных оптических устройств и устройств для сварки оптических волокон, утвержденным Приказом Мининформсвязи РФ от 19.04.2006 № 47
3. Сертификат соответствия пожарной безопасности или сертификат соответствия пожарной безопасности на кабель, из которого выполнен патчкорд, согласно ГОСТ 31565-2012 «Кабельные изделия. Требования пожарной безопасности».
4. АКТ Приема-передачи оборудования на тестирование.

Оценка и сопоставление заявок на участие в закупке осуществляется в соответствии с критериями, установленными настоящей документацией».

Заказчик на заседании Комиссии пояснил следующее.

Согласно протоколу рассмотрения и оценки заявок на участие в запросе предложений № 2173871 от 08.10.2021 ООО «ФАЙБЕРТУЛ» набрало 93,32 балла. По результатам проведения переторжки 11.10.2021 в 11:25:20 (по московскому времени) Участниками, предложившими лучшие ценовые предложения, являются: ООО «ЭС ЭЛ ГРУПП», ООО «ТКЦ ЭНЕРГИЯ», поэтому к тестированию образцов были привлечены именно эти 2 участника.

Представитель Заказчика отметил, что по результатам проведения тестирования в отношении образцов, предоставленных ООО «ЭС ЭЛ ГРУПП» и ООО «ТКЦ ЭНЕРГИЯ» выявлены критические замечания к тестируемым патч-кордам, не соответствие Техническим требованиям ПАО МГТС.

Поэтому на основании п. 16 табличной части: «Критерии оценки и сопоставления Заявок на участие в закупке» Документации о закупке для проведения публичной состязательной закупки в электронной форме в адрес ООО «ЭМИЛИНК МСК» и в

адрес ООО «Файбертул» были направлены уведомления о предоставлении образцов.

Образцы, предоставленные ООО «ЭМИЛИНК МСК» прошли тестирования на соответствие Технических требований ПАО МГТС.

13.10.2021 со стороны представителей Заявителя в ответ на уведомление о предоставлении образцов был направлен ответ по корпоративной электронной почте в адрес менеджера по закупкам "..." электронный адрес: "..." о возможности предоставления образцов только 25.10.2021.

15.10.2021 - в адрес Заявителя было направлено письмо эл.адрес: "..." о предоставлении всего пакета документов вместе с образцами, на что представитель Заявителя ответил, что оборудование будет направлено на тестирование с полным комплектом документов.

22.10.2021 – со стороны представителя Заказчика был направлен запрос о сроке предоставления образцов, со стороны представителя ООО «Файбертул» "..." поступил ответ: «На данный момент готово оборудование не по всем лотам. Предварительная готовность образцов в полном объеме – вторник-среда».

28.10.2021 – был повторно направлен запрос в адрес Заявителя и получен ответ со стороны представителя Заявителя следующего содержания.: «Подвезем образцы после подтверждения коллег с лаборатории. Предварительно завтра».

09.11.2021 - так как со стороны Заявителя образцов предоставлено не было, направлено уведомление о не предоставлении образцов и установлен срок 11.11.2021г. Со стороны представителя Заявителя поступил ответ: «Тестовые образцы готовы предоставить в срок до 19.11.2021г.».

Таким образом, со стороны Заявителя образцов так и не было предоставлено. Согласно п.16 Документации о закупке - если Участник в течение 10 рабочих дней после уведомления со стороны Заказчика не предоставит образцы изделий на тестирование, то Участник не допускается к следующему этапу.

Заявитель не был допущен к следующему этапу, что отражено в протоколе подведения итогов запроса предложений № 2173871 от 19.11.2021.

Вместе с тем, представитель Заказчика также отметил, что из переписки от 18.10.2021 не следует, что Заявитель поставил какие-либо образцы, а всего лишь идёт согласование между службами Заказчика количества образцов патчкордов и даты тестирования.

При этом согласно Документации о закупке п.16 доказательством передачи образцов патчкордов на тестирование является «АКТ Приема-передачи оборудования на тестирование».

На заседании Комиссии представитель Заявителя отметил, 18 октября 2021 года были направлены образцы на тестирование в адрес Заказчика, однако действительно подписанного акта приема-передачи оборудования на тестирование у них не имеется. Как отметил Заявитель, или акт был потерян, или изначально не подписывался.

В связи с изложенным, довод Заявителя в части ненадлежащим образом осуществлении Заказчиком оценки заявок участников с применением предусмотренного порядка оценки, признается Комиссией необоснованным.

Комиссия отмечает, что Закупочная документация размещена Заказчиком на официальном сайте, находится в свободном доступе, требования, указанные в конкурсной документации, в том числе и в отношении оценки заявок участников закупки, предъявляются в равной степени ко всем участникам закупки, что не нарушает принципы конкуренции, а также права и законные интересы участников закупки. Расчет баллов итогового рейтинга заявок применен в равной мере ко всем участникам закупки в соответствии с порядком оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе, установленным конкурсной документацией.

Таким образом, Победителем признан участник, заявке которого присвоен самый высокий итоговый балл, а также образцы предоставленные Заказчику прошли тестирования на соответствие Технических требований.

Само по себе несогласие Заявителя с итогами конкурентной процедуры не свидетельствует о нарушении Заказчиком положений Закона о закупках.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о том, действия Заказчика, в том числе по определению победителя Конкурса, совершены в соответствии с нормативно-правовыми актами, регламентирующими закупочную деятельность Заказчика.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы Заявителя.

Действительных доказательств нарушения своих прав Заявителем Комиссии не представлено.

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 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).

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Файбертул» (ИНН: 7751027986, ОГРН: 1167746875350) на действия ПАО МГТС (ИНН: 7710016640, ОГРН: 1027739285265) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмами Московского УФАС России от 30.12.2021 № НП/80760/21 и от 18.01.2022 № НП/1831/22.

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