

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-9389/2024 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

17.07.2024

г. Москва

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

рассмотрев жалобу ООО «ПЭМ» (далее — Заявитель) на действия АО «Мосводоканал» (далее — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по обследованию ИТ-инфраструктуры Центра обработки данных в 2024-2025 годах (реестровый № 32413735872, 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 требованиями пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

Согласно доводам жалобы Заявитель выражает несогласие с порядком оценки заявок участников по критерию «Обеспеченность кадровыми ресурсами (количество и (или) квалификация)».

По мнению Заявителя, Заказчиком неправомерно установлено в порядке оценки, что в качестве подтверждения обеспеченности кадровыми ресурсами могут представляться гражданско-правовые договоры.

В подтверждение своей позиции Заявитель ссылается на письмо ФАС России от 07.02.2023 № ПИ/8371/23.

Заявитель в своей жалобе также указывает, что Закупочной документацией неправомерно установлено требование о предоставлении заявки по форме технического предложения, представляемой в первой части заявки, а именно по форме «Предложение о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) и качественных характеристиках товара, качестве работ (услуг)», так как Закупочной документацией не установлен критерий оценки заявок участников - качественные, функциональные и экологические характеристики товаров, работ, услуг.

Кроме того, Заявитель выражает несогласие с антидемпинговыми мерами, установленными в Закупочной документации.

Согласно позиции Заявителя Заказчиком неправомерно установлены такие антидемпинговые меры как предоставление обеспечения исполнения договора в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения договора указанный в документации о закупке, так как постановлением Правительства Российской Федерации от 11.12.2014 № 1352 «Об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Постановление № 1352) установлено, что если в документации о закупке, участниками которых являются только субъекты малого и среднего предпринимательства, установлено требование к обеспечению исполнения договора, размер такого обеспечения не может превышать 5 процентов начальной (максимальной) цены договора (цены лота).

Таким образом, требование о предоставлении обеспечения договора в размере более 5% от начальной (максимальной) цены договора неправомерно.

Заказчик с доводами жалобы не согласился и на заседание Комиссии представил

письменные возражения, а также иные истребованные антимонопольным органом документы.

Заказчик пояснил, что установленный порядок оценки заявок участников по показателю «Обеспеченность кадровыми ресурсами (количество и (или) квалификация)» установлен в соответствии с требованиями Закона о закупках и не влечет ограничение конкуренции, так как непредставление документов по указанному критерию не является основанием для отклонения заявок участников.

Также Заказчик отметил, что установленная форма технического предложения не связана с критериями оценки заявок участников и установлена в соответствии с требованиями Закона о закупках.

Кроме того, Заказчик пояснил, что установленные антидемпинговые меры в виде представления обеспечения исполнения договора в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения договора указанный в документации о закупке являются правомерными и установлены в соответствии с действующим положением о закупках Заказчика и направлены на установления дополнительных гарантий Заказчика в целях полного и качественного исполнения обязательств по предложенной цене.

В обоснование своей позиции Заказчик приводит решение Московского УФАС России по делу № 077/07/00-15656/2023.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссией установлено следующее.

В соответствии с частью 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.

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 9 статьи 3.2 Закона о закупках для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные в том числе

частью 10 статьи 4 настоящего Федерального закона.

Заказчик осуществляет свою закупочную деятельность в соответствии с требованиями Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд Акционерного общества «Мосводоканал», утвержденного Советом директоров АО «Мосводоканал» от 17.06.2024 (далее — Положение).

Извещение о проведении Закупки опубликовано на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок 24.06.2024.

Дата начала срока подачи заявок: 08.07.2024.

Дата и время окончания подачи заявок (по местному времени): 15.07.2024 09:00.

Начальная (максимальная) цена договора: 26 645 700,00 рублей.

Относительно довода жалобы Заявителя о неправомерном порядке оценки по показателю «Обеспеченность кадровыми ресурсами (количество и (или) квалификация)», Комиссия отмечает следующее.

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

Согласно Приложению № 1 к Информационной карте Заказчиком установлены следующие критерии оценки заявок участников:

Номер критерия	Критерии оценки заявок на участие в конкурсе и их содержание	Значимость критериев оценки заявок на участие в конкурсе	
Ценовой критерий			
1.	Цена договора	50 %	
Неценовые критерии			
2	Предложение о квалификации участника в том числе:	50 %	
2.1.	Обеспеченность кадровыми ресурсами (количество и (или) квалификация)		20 баллов
2.2.	Опыт работы, связанный с предметом договора.		80 баллов

Пунктом 2.1. Приложения № 1 к Информационной карте установлен порядок оценки заявок участников по показателю «Обеспеченность кадровыми ресурсами

(количество и (или) квалификация)»:

Коэффициент значимости показателя (КЗ) = 0,20 (20 баллов)

По показателю «Обеспеченность кадровыми ресурсами (количество и (или) квалификация)» оценка осуществляется в следующем порядке:

Количество баллов, присуждаемых по показателю определяется по следующей формуле:

$$\text{НЦБ} = \text{НЦБ}_1 + \dots + \text{НЦБ}_i$$

Количество баллов, присуждаемых по показателю (НЦБ_i), определяется по формуле:

$$\text{НЦБ}_i = \text{КЗ}_i \times \text{К}_i$$

где:

КЗ_i - коэффициент значимости показателя.

К_i - количество баллов по предложению участника закупки, заявка (предложение) которого оценивается.

где:

НЦБ₁ – количество баллов по показателю «Количество специалистов прошедших по направлению:

- PostgreSQL 10 (или выше)

Администрирование PostgreSQL, обучение, включающее в свою программу: общие сведения об архитектуре PostgreSQL; установка, настройка, управление сервером; организация данных на логическом и физическом уровнях; управление пользователями и доступом; резервное копирование и репликация»;

НЦБ₂ – количество баллов по показателю «Количество обучение по направлению:

- Oracle Database 12c

Администрирование Oracle Database 12c, обучение, включающее в свою программу: архитектура базы данных Oracle; установка, настройка, управление сервером; организация данных на логическом и физическом уровнях; управление пользователями и доступом; резервное копирование и репликация»;

НЦБ₃ – количество баллов по показателю «Количество специалистов, прошедших обучение по одному или нескольким из следующих направлений: специалистов прошедших обучение по направлению:

- Оборудование Cisco

Обучение по программам CCNA Routing & Switching, CCIE Service Provider, CCIE Security, CCIE Data Center или аналогичные курсы, включающие в свою программу обучения: настройка сетевых операционных систем; организация доступа к сетевым устройствам; знание технологии Ethernet; знание 7-уровневой сетевой

модели OSI; настройка статической и динамической маршрутизации и протоколов маршрутизации - EIGRP, OSPF, MPLS L3VPN, многопротокольная коммутация по меткам (MPLS) L2VPN в средах поставщиков услуг; разработка и списков контроля доступа ACL; настройки коммутаторов и маршрутизаторов; настройки VLAN; организация отказоустойчивости сетевого оборудования в локальных сетях; агрегация каналов связи; знание протокола DHCP; QoS в средах поставщиков услуг; технологии VPN, используемые в сетях поставщика услуг; построение WAN сетей с провайдерами последней мили; построение взаимосвязей на уровне I2\I3 между площадками ЦОД; использование протоколов многоадресной рассылки PIM, IGMP; настройка виртуальных коммутаторов сред виртуализации; использование VRF, VXLAN EVPN; настройка безопасности сквозных соединений на маршрутизаторах; диагностика и решения сетевых проблем»;

НЦБ4 – количество баллов по показателю «Количество специалистов прошедших обучение по направлению:

- Серверные платформы Dell EMC

Обучение по программе Развертывание, управление и решение проблем серверов Dell EMC PowerEdge, или аналогичные курсы, включающие в свою программу обучения: архитектура стоечных серверов и серверов высокой плотности, серверные компоненты, встроенные системы мониторинга и администрирования серверного оборудования (iDRAC, контроллер Lifecycle, UEFI), настройки интерфейсов управления IPMI, BIOS, RAID, управление серверами (OMSA, iSM, OpenManage Mobile, SupportAssist Enterprise, OpenManage Essentials, OpenManage Enterprise), процедуры обслуживания и поиска неисправностей»;

НЦБ5 – количество баллов по показателю «Количество специалистов прошедших обучение по направлению:

- Корпоративные системы хранения данных Dell EMC

Обучение по программе Внедрение и управление платформой Dell EMC Unity, или аналогичные курсы, включающие в свою программу обучения: администрирование системы, выделение ресурсов хранения, работа с ресурсами (FAST Cache, Host I/O Limits, FLR, FAST VP, квоты), управление мгновенными снимками, репликациями»;

НЦБ6 – количество баллов по показателю «Специалистов прошедших обучение по направлению:

- Оборудование Eltex

Обучение по программам использование маршрутизаторов ESR, использование коммутаторов MES или аналогичные курсы, включающие в свою программу обучения: основы работы с оборудованием; конфигурирование виртуальных туннелей; настройка межсетевого экрана; настройка OSPF, BGP; анонсирование и фильтрация маршрутов; настройка PBR, VRF-lite, MultiWAN, BFD, QoS, VRRP, IPsec, DMVPN; мониторинг и управление оборудованием»;

НЦБ7 – количество баллов по показателю «Количество специалистов прошедших обучение по направлению:

- Оборудование СХД Аэродиск

Обучение по программе Сертифицированный системный инженер СХД АЭРОДИСК ВОСТОК/ENGINE или аналогичные курсы, включающие в свою программу обучения: компоненты систем хранения данных; настройка RAID; использование сетей хранения данных; проектирование архитектуры систем хранения данных; монтаж и коммутация СХД; инициализация и базовая настройки СХД; администрирование СХД»;

НЦБ8 – количество баллов по показателю "Количество специалистов прошедших обучение по направлению:

- SAN оборудование Brocade

Обучение по программе Архитектор Brocade SAN или аналогичные курсы по администрированию и проектированию SAN, включающие в свою программу обучения: виртуальные фабрики, NPIV и Access Gateway, соединения между площадками, увеличение расстояний, маршрутизация FC-FC, транспорт FCIP, проектирование SAN»;

НЦБ9 – количество баллов по показателю «Количество специалистов прошедших обучение по направлению:

- Сетевое оборудование Qtech

Обучение по программам Системный архитектор по сети передачи данных Qtech или Сетевые технологии QTECH. Профессиональный уровень; или аналогичные курсы, включающие в свою программу обучения: технологии L2 LAN, L2 WAN; протокол IPv6; протоколы динамической маршрутизации OSPFv2 и OSPFv3, ISIS и ISISv6, BGP и BGP4+; управление маршрутами и импортирование сетей между протоколами динамической маршрутизации; Multicast маршрутизация в сетях IPv4 и IPv6; протоколы MLD, PIM; настройка технологии MPLS VPN между автономными системами BGP (Inter-AS MPLS VPN); технологии обеспечения безопасности соединений; технологии обеспечения высокой доступности и управления сетью; настройка QoS; настройка технологий VXLAN, BGP EVPN; планирование и разработка архитектуры сетей связи; квотирование оборудования»;

НЦБ10 – количество баллов по показателю «Количество специалистов прошедших обучение по направлению:

- Серверные платформы Aquarius/Qtech

Обучение по программе Системный архитектор по серверным системам Qtech/Aquarius, или аналогичные курсы, включающие в свою программу обучения администрирование систем Linux: работа с ядром Linux, управление устройствами хранения (файловая система, RAID, LVM), работа с сетевыми сервисами (служба DNS, WEB сервисы, файловые ресурсы, почтовые сервисы и протоколы), управление клиентами сети (DHCP, PAM, LDAP), безопасное подключение (OpenSSH, OpenVPN); и платформ виртуализации: развертка и управление локальной и контейнерной виртуализацией, масштабируемость сети / хранилищ / хостов, оптимизация производительности платформы, мониторинг и оптимизация ресурсов»;

Копии документов, подтверждающих квалификацию:

- для штатных специалистов: копиями трудовых книжек, копиями соответствующих

дипломов (и/или аттестатов, удостоверений, сертификатов), подтверждающих квалификацию.

- для привлеченных специалистов: копиями договоров гражданско-правового характера, копиями соответствующих дипломов (и/или аттестатов, удостоверений, сертификатов), подтверждающих квалификацию.

Непредоставление в составе заявки на участие в конкурсе документов, подтверждающих квалификацию, 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.

Комиссия отмечает, что письмо ФАС России № ПИ/8371/23 не применимо к проводимой Закупке, так как указанное письмо регулирует вопросы применения положений постановления Правительства Российской Федерации от 31.12.2021 № 2604 «Об оценке заявок на участие в закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, внесении изменений в пункт 4 постановления Правительства Российской Федерации от 20 декабря 2021 № 2369 и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации» (далее - Постановление № 2604) при оценке заявок участников закупки по показателю оценки «наличие у участников закупки специалистов и иных работников определенного уровня квалификации» критерия оценки «квалификация участников закупки», при этом Постановление № 2604 применяется при проведении закупочных процедур в рамках Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». В настоящем случае Закупка проводится в соответствии с требованиями Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 32 Обзора судебной практики Верховного суда Российской Федерации № 3, утвержденного Президиумом Верховного суда Российской Федерации 10.11.2021, Законом о закупках заказчиком предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки, направленные 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.

Согласно пункту 4 Обзора 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), указано, что 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.

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.

Положения действующего законодательства Российской Федерации не закрепляют перечень критериев оценки, которые могут быть применены при проведении конкурса, и не устанавливают обязательного для применения всеми заказчиками порядка проведения оценки заявок.

При таких обстоятельствах, действующее законодательство Российской Федерации предоставляет Заказчику право на формирование такого порядка оценки и сопоставления заявок, которое он счел необходимым для выявления лучших условий исполнения договора, заключаемого по результатам проведения конкурентной процедуры, в связи с чем, Заказчик на свое усмотрение определяет критерии оценки заявок и порядок проведения такой оценки.

Следовательно, Заказчик при осуществлении конкурентной процедуры наделен правом самостоятельного формирования порядка оценки заявок по критериям, определения их содержания, значимости, при условии, что такой порядок не повлечет за собой ограничение конкуренции.

Принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

В настоящем случае, установленный Заказчиком критерий оценки в равной мере применяется ко всем участникам закупки, и, следовательно, не приводит к исключению из числа участников закупки хозяйствующих субъектов по причинам, не связанным с обеспечением удовлетворения потребностей заказчика. Уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции.

Заявителем действительных доказательств, подтверждающих нарушение своих прав, а также доказательств, свидетельствующих о невозможности подачи заявки Комиссии не представлено.

При этом, на участие в Закупке было подано 3 заявки, что свидетельствует о том, что установленный порядок оценки заявок участников по показателю «Обеспеченность кадровыми ресурсами (количество и (или) квалификация)» не повлекло сужение круга участников и ограничение конкуренции.

На основании изложенного, Комиссия признает жалобу Заявителя в указанной части необоснованной.

Относительно довода жалобы о неправомерном установлении требования о предоставлении заявки по форме технического предложения, Комиссия отмечает следующее.

Согласно пункту 12 Информационной карты Заявка на участие в конкурсе в электронной форме состоит из двух частей и предложения участника закупки о цене договора (форма 3 Раздела 1.3 "Образцы форм и документов для заполнения

участниками закупки").

Заявка подается участником закупок в срок, указанный в извещении о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства.

I. Предложение участника конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства в отношении предмета такой закупки в соответствии с формой 1 Раздела 1.3 "Образцы форм и документов для заполнения участниками закупки" которое должно содержать:

- описание поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки в соответствии с требованиями настоящей документации о закупке и прочих существенных условий договора, предусмотренных в части II ПРОЕКТ ДОГОВОРА и части III ТЕХНИЧЕСКАЯ ЧАСТЬ.

Так, Закупочной документацией установлена форма для первой части заявки на участие в закупке в электронной форме): (ПРЕДЛОЖЕНИЕ О ФУНКЦИОНАЛЬНЫХ ХАРАКТЕРИСТИКАХ (ПОТРЕБИТЕЛЬСКИХ СВОЙСТВАХ) И КАЧЕСТВЕННЫХ ХАРАКТЕРИСТИКАХ ТОВАРА, КАЧЕСТВЕ РАБОТ (УСЛУГ)).

Указанная форма заполняется участником закупки, должна содержать описание поставляемых товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг, которые являются предметом настоящего конкурса в электронной форме, в соответствии с требованиями настоящей конкурсной документации (информацию о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) и качественных характеристиках работ) и прочих существенных условиях договора, предусмотренных в части II ПРОЕКТ ДОГОВОРА и части III ТЕХНИЧЕСКАЯ ЧАСТЬ.

Согласно пункту 2 Информационной карты предметом договора является оказание услуг по обследованию ИТ-инфраструктуры Центра обработки данных в 2024-2025 годах.

Руководствуясь пунктом 12 Информационной карты участнику при заполнении формы необходимо выразить согласие на оказание услуг по предмету договора.

Комиссией установлено, что на участие в Закупке подано 3 заявки, все заявки признаны соответствующими требованиям Закупочной документации, что свидетельствует о том, что требования к заполнению формы технического предложения не привели к ограничению конкуренции.

Также Комиссия отмечает, что вопреки позиции Заявителя, форма технического предложения не связана с критериями оценки заявок, в указанной форме участникам необходимо выразить согласие на оказание услуг по предмету договора.

При этом, Заявителем не приведено доказательств, что указанная форма технического предложения привела к ограничению конкуренции и не позволила Заявителю принять участие в Закупке.

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).

При таких обстоятельствах Комиссия признает жалобу Заявителя в указанной части необоснованной.

Относительно довода жалобы о несоответствии установленных антидемпинговых мер действующему законодательству, Комиссия отмечает следующее.

Согласно пункту 29 Информационной карты в случае, если начальная (максимальная) цена договора равна либо не превышает 50 млн. рублей и по результатам закупочной процедуры цена договора, предложенная участником закупки, с которым заключается договор, снижена на 25 и более процентов от начальной (максимальной) цены договора, победитель либо такой участник обязан предоставить Заказчику до момента заключения договора, информацию, подтверждающую добросовестность такого участника в соответствии с абзацем вторым настоящего пункта с одновременным предоставлением таким участником обеспечения исполнения договора в размере обеспечения исполнения договора, указанном в документации о закупке, или предоставить обеспечение исполнения договора в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения договора указанный в документации о закупке, но не менее чем в размере аванса (если договором предусмотрена выплата аванса).

К информации, подтверждающей добросовестность участника закупки, относится информация, содержащаяся в реестре контрактов, заключенных заказчиками в соответствии с Федеральным законом от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ, или в реестре договоров, заключенных заказчиками по результатам закупки в соответствии с Законом № 223-ФЗ, и подтверждающая исполнение таким участником в течение трех лет до даты подачи заявки на участие в закупке трех договоров (контрактов) (с учетом правопреемства), исполненных без применения к такому участнику неустоек (штрафов, пеней). При этом цена одного из таких договоров (контрактов) должна составлять не менее чем 20 процентов начальной (максимальной) цены договора

(контракта), указанной в извещении об осуществлении закупки и документации о закупке.

В случае неисполнения установленных требований победитель или участник закупки, с которым заключается договор, признается уклонившимся от заключения договора.

Вместе с тем Комиссия обращает внимание, что оспариваемая Закупка проводится среди субъектов малого и среднего предпринимательства.

В соответствии с пунктом 2 части 8 статьи 3 Закона о закупках Правительство Российской Федерации вправе установить особенности участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупке, осуществляемой отдельными заказчиками.

Так, постановлением Правительства Российской Федерации от 11.12.2014 № 1352 «Об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Постановление № 1352) установлены особенности участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц.

Комиссия считает необходимым отметить, что в соответствии с подпунктом «а» пункта 25 Постановления № 1352 если в документации о закупке, участниками которых являются только субъекты малого и среднего предпринимательства, установлено требование к обеспечению исполнения договора, размер такого обеспечения не может превышать 5 процентов начальной (максимальной) цены договора (цены лота).

Согласно пункту 22 Информационной карты Обеспечение исполнения договора составляет: 5 % от начальной (максимальной) цены договора, НДС не облагается.

Комиссия отмечает, что в рассматриваемом случае при снижении участником оспариваемой Закупки цены договора ниже демпинговой цены, то в силу пункта 29 Информационной карты такому участнику для заключения договора по предложенной цене необходимо представить обеспечение исполнения договора в размере, превышающем 5 процентов от начальной (максимальной) цены договора, что противоречит положениям Постановления № 1352.

Закон о закупках является рамочным и в полной мере не регулирует всего комплекса правоотношений в сфере закупок субъектами, в нем поименованными. В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, названным 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 упомянутой нормы правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Таким образом, положение о закупках не является единственным правовым актом, регламентирующим деятельность заказчиков. В этой связи разрабатываемые заказчиками со специальной правосубъектностью положения о закупках не могут и не должны противоречить действующему законодательству, а право заказчиков

устанавливать особенности проведения закупочных процедур не освобождает их от необходимости соблюдения действующего законодательства, прав и законных интересов участников как более слабой стороны в правоотношениях.

При таких обстоятельствах Комиссия признает жалобу Заявителя в указанной части обоснованной и устанавливает в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункта «а» пункта 25 Постановления № 1352.

При этом Комиссия отмечает, что в настоящем случае решение Московского УФАС России по делу № 077/07/00-15656/2023 не подтверждает законность включения оспариваемого требования в документацию, так как указанное решение вынесено по иным фактическим обстоятельствам, в том числе в связи с тем, что в рамках указанного дела положения Закупочной документации в части установления антидемпинговых мер не обжаловались.

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

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пункта 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ПЭМ» (ИНН: 7811594372, ОГРН: 1147847382935) на действия АО «Мосводоканал» (ИНН: 7701984274, ОГРН: 1127747298250) при проведении Закупки частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, подпункта «а» пункта 25 Постановления № 1352.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание.

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