

Государственное бюджетное учреждение города Москвы «Жилищник района
Митино»

125430, г. Москва, Пятницкое шоссе, д. 23

АО «ЕЭТП»

117312, г. Москва, пр. 60-я Октября, д. 9

РЕШЕНИЕ

**по делу № 077/07/00-18806/2019 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров**

30.12.2019

г. Москва

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

Заместителя председателя Комиссии:

рассмотрев жалобу ИП Девяткина А.Н. на действия ГБУ «Жилищник района Хорошево-Мневники», ГБУ «Жилищник района Щукино», ГБУ «Жилищник района Покровское – Стрешнево», ГБУ «Жилищник района Южное Тушино», ГБУ «Жилищник района Северное Тушино», ГБУ «Жилищник района Строгино» при проведении

конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по техническому обслуживанию автоматики подпитки расширительных баков в жилищном фонде, находящемся в управлении ГБУ «Жилищник районов СЗАО» (реестровый № 31908643638),

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 положения документации при проведении запроса предложений в электронной форме.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным п. п. 1, 4 - 6 ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), обжалуются в порядке, предусмотренном ст. 18.1. Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

Частью 10 ст. 3 Закона о закупках предусмотрены основания, позволяющие участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) заказчика при осуществлении закупок товаров, работ, услуг.

В соответствии с п. 1 ч. 10. ст. 3 Закона о закупках подлежат оспариванию в административном порядке действия заказчика при осуществлении закупки с нарушением требований Закона о закупках. Доводы жалобы об оспаривании положений документации закупки соответствуют основаниям, предусмотренным п. 1 ч. 10. ст. 3 Закона о закупках, и подлежат рассмотрению антимонопольным органом в административном порядке в соответствии со ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

В соответствии с частью 3 статьи 2 указанного закона 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 жалобе заявитель оспаривает порядок оценки заявок на участие в закупке, полагая его несоответствующим требованиям действующего законодательства

Согласно Извещению предметом закупки явилось оказание услуг по техническому

обслуживанию автоматики подпитки расширительных баков в жилищном фонде, находящемся в управлении ГБУ «Жилищник районов СЗАО».

Приложением 1 к «Извещению о проведении конкурса в электронной форме установлены следующие критерии оценки заявок на участие в конкурсе:

а) Цена договора; б) Квалификация участника конкурса.

Согласно предмету закупки - техническое обслуживание автоматики подпитки расширительных баков. В свою очередь, под сопоставимым опытом понимается ремонт, монтаж инженерных систем отопления, сантехнических систем, электрических систем автоматики теплотехники, тепловых установок и тепловых пунктов, т.е. об опыте, функционально не связанном с предметом данной закупки. Указанное, по мнению заявителя, создает необоснованные преимущества участникам, выполняющим работы по ремонту, монтажу названных систем, хотя предметом закупки является только техническое обслуживание.

Также под аналогичными предмету закупки работами понимаются работы по ремонту объектов производственного и/или непромышленного назначения (за исключением линейных объектов), хотя, как указывает заявитель, предметом закупки является техническое обслуживание автоматики подпитки расширительных баков, а не ремонт.

Таким образом, как указывает заявитель, названные противоречивые условия, относительно учитываемого опыта, вводят Участников закупки в заблуждение, не давая понять какой именно опыт будет учитываться в критерии оценки, а именно опыт по техническому обслуживанию или опыт по ремонту и монтажу, или совокупный опыт по техническому обслуживанию, а также ремонту и монтажу.

Участникам, не имеющим опыта работ по ремонту и монтажу названных объектов, а занимающихся исключительно техническим обслуживанием, участие в данной закупке становится бессмысленным, т.к. ввиду отсутствия названного опыта у них значительно снижаются шансы на победу, не смотря на то, что предметом закупки являются услуги, соответствующие их основной хозяйственной деятельности. Также заявитель указывает, что Техническое задание, Сметная документация, Проекты контрактов не содержат требований к выполнению каких-либо работ по ремонту или монтажу, а содержат только требования по техническому обслуживанию.

Комиссия Управления, рассмотрев указанный довод, не находит оснований для его признания, поскольку вывод о его дискриминационном характере в силу его расширения относительно предмета торгов не может быть установлено до осуществления заказчиком оценки заявок. Таким образом, в настоящем случае, Комиссия Управления признает довод заявителя необоснованным, поскольку потенциальные участники торгов вправе были обратиться к заказчику с запросом о даче разъяснений положений документации в случае, если критерии аналогичности не давали им однозначного понимания какой именно опыт будет соответствовать требованиям документации. В свою очередь, дискриминационный характер критериев аналогичности опыта без проведения заказчиком оценки заявок на стадии обжалования установить не представляется возможным, учитывая, что жалоба подана на положения документации.

Также заявитель указывает на ограничение конкуренции со стороны Заказчика, выразившееся в установлении требования к опыту исключительно по контрактам (договорам), заключенным с государственными и муниципальными Заказчиками на основании проведения конкурентных закупок в соответствии с 44-ФЗ и 223-ФЗ. Названное условие, по мнению заявителя, искусственно и необоснованно ограничивает конкурентоспособность организаций, имеющих большой опыт выполнения аналогичных работ (услуг) по договорам как с коммерческими заказчиками, так и в качестве субподрядных организаций по государственным (муниципальным) контрактам (договорам).

Поскольку заказчик относится к категории лиц, закупочная деятельность которых регулируется Законом о закупках, то опыт участника закупки по поставке аналогичного товара (выполнению аналогичных работ, оказанию аналогичных услуг) в условиях требований Федерального закона № 223-ФЗ или более строгих требований Федерального закона № 44-ФЗ, не тождественен опыту работы иных лиц, не подпадающих под правовое регулирование указанных законов.

В свою очередь, возможность предоставления по указанному критерию в качестве подтверждения наличия опыта договоры, незаключенные по результатам торгов, документацией правомерно не установлена, поскольку такой порядок оценки был бы не администрируемым, исключая возможность проверить сведения, представляемые участниками закупки в составе заявки. Однако в случае, если договор заключен по результатам торгов, заказчик в силу принципа информационной открытости и публичности закупок вправе перепроверить сведения, представляемые участникам закупки в составе заявки, на предмет их достоверности.

Таким образом, указанный подход позволяет снизить риск оценки заявки участника закупки в максимальный балл, фактически нерасполагающего опытом, заявленным в составе заявки.

Также Комиссия Управления отмечает, что такой правовой подход не приводит к дискриминации участников закупки, поскольку является лишь критерием оценки, то есть заведомо не ставит потенциального участника закупки, не располагающего опытом исполнения обязательств перед государственными заказчиками, в неконкурентоспособное положение при участии в закупке.

В свою очередь, такой подход, позволяет соблюсти баланс публичных и частных интересов, а также обеспечивает открытость и прозрачность закупки. В связи с чем Комиссия Управления признает довод подателя жалобы необоснованным.

В связи с изложенным только опыт работы участника закупки с заказчиками, деятельность которых регулируется указанными законами, может подтверждать опыт участника закупки как аналогичный профилю закупки.

Подтверждение соответствующего опыта копиями договоров (контрактов) с приложением актов выполненных работ, сведения о которых содержатся в реестре контрактов, заключенных в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», либо в реестре договоров, заключенных по результатам закупок в соответствии с Федеральным законом № 223-ФЗ, является общепринятой и допустимой практикой.

На основании изложенного выше, указание Заявителем в жалобе на ограничение конкуренции при оценивании заявок по показателю не обосновано и не подкреплено действующим законодательством Российской Федерации.

Установленный Заказчиком порядок оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе применяется в равной степени ко всем участникам закупки и несогласие Заявителя с ним, само по себе не означает, что действия Заказчика повлекли необоснованное ограничение конкуренции (определение ВС РФ от 11.04.2017 № 304-КГ16-17592, от 20.07.2017 № 305-КГ17-3423, от 31.07.2017 № 305-КГ17-2243, от 02.10.2017 № 309-КГ17-7502, п. 6 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», утвержденного Президиумом ВС РФ от 16.05.2018).

Также заявитель указывает, что участникам закупки не представляется возможным определить, необходимо ли в составе первой части заявки предоставлять описание оказываемой услуги, или же предоставление описания является правом, а не обязанностью.

В свою очередь, в соответствии с п. 13.4 документации указано однозначное требование, что в первой части заявки участник предоставляет описание поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки в соответствии с требованиями документации о закупке. Не допускается указание в первой части заявки на участие в конкурсе сведений об участнике конкурса.

В связи с чем Комиссия Управления также признает довод заявителя необоснованным.

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 Комиссия приняла решение признать жалобу заявителя необоснованной.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ИП Девяткина А.Н. (ИНН 644503625424) на действия ГБУ «Жилищник района Митино» (ИНН 7733902394) при проведении закупки необоснованной.
2. Снять ограничения при проведении конкурентной процедуры, наложенные письмом Московского УФАС России от 25.12.2019 № ПО/71219/19.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.