

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-13292/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

07.09.2022 г. Москва

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

Председательствующего:

<...> — главного государственного инспектора антимонопольного контроля торгов,

членов Комиссии:

<...> — главного специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля торгов,

<...> — ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля торгов,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей АО «СО ЕЭС»; ООО «Энергостар»,

рассмотрев жалобу ООО «ЭнергоСтар» (далее - Заявитель) на действия АО «СО ЕЭС» (далее - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора оказания услуг по эксплуатации оборудования инженерных систем зданий АО «СО ЕЭС» по адресам: г. Москва, Китайгородский проезд, д. 7, стр. 3 и д. 9, стр. 18, г. Москва, ул. Летниковская, д. 5, стр. 2 (реестровый № 32211559182, далее — Закупка) (далее — Жалоба), перенаправленная ФАС России от 30.08.2022 № 28/81373/22,

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, 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.

Согласно доводам жалобы Заказчиком неверно произведен расчет параметров, используемых при оценке деловой репутации Заявителя, в части критериев «балансовая стоимость активов», «доступность

(известность) информации об участнике (наличие сайта в сети Internet)», «время существования участника», «участие в арбитражных процессах», «наличие принятых антикоррупционных мер в компании».

Также Заявителем указывается на то, что Заказчиком не размещен на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС) расчет оценки параметров, используемых при оценке деловой репутации участников закупки.

На заседании Комиссии Заявитель пояснил, что не поддерживает довод о ненадлежащей оценке заявок участников по критерию «балансовая стоимость активов», в связи с чем, довод указанный довод Заявителя не подлежит оценке Комиссией.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и 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 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 частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 г. N 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 пунктам 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.

В соответствии с пунктом 10 положения о порядке проведения регламентированных закупок товаров, работ, услуг для нужд АО «СО ЕЭС», утвержденного Советом директоров АО «СО ЕЭС» от 27.12.2018, критерий «Качество работ, услуг и (или) квалификация участника» может включать в себя подкритерии «опыт работы», «деловая репутация», «наличие материально-технических, финансовых, трудовых и иных ресурсов», «наличие и уровень партнерских отношений с производителем оборудования», «качество и детализация технического предложения».

Так, пунктом 3.2.2.1.2.3 конкурсной документации предусмотрено, что оценка деловой репутации проводится в соответствии с утвержденным в АО «СО ЕЭС» алгоритмом, который размещен на интернет-сайте АО «СО ЕЭС» (далее - Алгоритм).

Согласно пункту 4.2 указанного документа исходными данными для расчета параметров деловой репутации в том числе являются:

- балансовая стоимость активов – значение из бухгалтерского баланса (в составе заявки);

- доступность (известность) информации об участнике (наличие сайта в сети Internet) – информация о наличии / отсутствии сайта. Участники могут указывать информацию о сайте в анкете в составе заявки. Учитывается информативность сайта, раскрытие на сайте существенных фактов о деятельности участника;

- время существования участника определяется количеством полных месяцев, прошедших с даты регистрации участника в качестве юридического лица до даты подачи заявки;

- участие в арбитражных процессах. Учитываются только арбитражные процессы за последние два года до даты подачи заявки, в которых участник выступает в качестве ответчика, связанные с неисполнением (ненадлежащим исполнением) условий договоров, заключенных участником. При этом учитываются только решения, вступившие в силу, в пользу истца, в противном случае арбитражные процессы не учитываются. Информация доступна в СПАРК, а также в картотеке арбитражных дел по ссылке: <http://kad.arbitr.ru/>;

- наличие принятых антикоррупционных мер в компании определяется наличием в компании любого из следующих документов: свидетельства о присоединении к антикоррупционной хартии российского бизнеса, антикоррупционной политики, кодекса корпоративной этики; и (или) формы обратной связи для сообщений о коррупции (например, на сайте компании).

В отношении оценки заявки Заявителя по показателям «доступность (известность) информации об участнике (наличие сайта в сети Internet)» и «наличие принятых антикоррупционных мер в компании», Комиссией установлено следующее.

Так, в отношении показателя «доступность (известность) информации об участнике (наличие сайта в сети Internet)» установлено, что Заявитель является владельцем сайта в сети «Интернет» (адрес: <https://climatstar.ru/>) (далее — Сайт Заявителя), о чем свидетельствуют документы, представленные Заявителем в составе заявки, в том числе в письме о подаче оферты, оформленном на официальном бланке Заявителя, в декларации о соответствии требованиям, в справке об оказании услуг своими силами и во многих других документах, предоставленных на официальном бланке в составе заявки; в презентация Заказчика.

Кроме того, в письменных пояснениях на Заказчик не отрицает факта наличия у Заявителя на момент оценки указанного критерия сведений о Сайте Заявителя.

Вместе с тем согласно представленному расчету Заказчиком по данному показателю присвоено «0» баллов.

Согласно позиции Заказчика на момент проверки указанного показателя Сайт Заявителя не функционировал, в связи с чем оценка по данному показателю была выставлена равной «0».

Комиссия отмечает, что Заказчиком не представлены документы, подтверждающие невозможность получить доступ к Сайту Заявителя по вине Заявителя, а также его неработоспособность на момент оценки

данного критерия.

Вместе с тем в рамках заседания Комиссии Заявителем путем демонстрации экрана была продемонстрирована работоспособность Сайта Заявителя, в связи с чем Комиссия приходит к выводу об обоснованности довода Заявителя о ненадлежащей оценке Заказчиком критерия «доступность (известность) информации об участнике (наличие сайта в сети Internet)» при оценке данного показателя у Заявителя.

Комиссия также отмечает, что интерфейсом Сайта Заявителя предусмотрен функционал обратной связи, позволяющий сообщить о коррупции по соответствующей форме, что также было продемонстрировано Заявителем Комиссии.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о ненадлежащей оценке заявки заявителя по показателям «доступность (известность) информации об участнике (наличие сайта в сети Internet)» и «наличие принятых антикоррупционных мер в компании».

Комиссия, рассмотрев довод Заявителя о ненадлежащей оценке Заказчиком показателя «время существования участника», установила следующее.

Так, пунктом 4.2 Алгоритма установлено, что данный показатель **определяется количеством полных месяцев**, прошедших с даты регистрации участника в качестве юридического лица до даты подачи заявки.

Комиссией установлено, что датой присвоения ОГРН Заявителя является — 08.12.2005, т. е. 16 полных лет (192 месяца).

Вместе с тем Заказчик применил единицу измерения показателя, не соответствующую положению пункта 4.2 Алгоритма, а именно Заказчик рассчитал указанный показатель в годах, при этом округлив значения в сторону увеличения, т. е. 17 лет, что привело к искажению результатов расчета по данному показанию.

Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, ккупаемым 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.

Резюмируя изложенное, Комиссия приходит к выводу, что Заказчиком проведена оценка заявки Заявителя по показателям «доступность (известность) информации об участнике (наличие сайта в сети Internet)», «наличие принятых антикоррупционных мер в компании» и «время

существования участника» с нарушением установленного конкурсной документацией порядка оценки, что не соответствует пункту 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках.

Также Комиссия отмечает, что Заказчиком нарушены требования подпункта 6 пункта 14 статьи 3.2 Закона о закупках, а именно в Заказчиком не опубликован в ЕИС в составе протокола подведения итогов конкурса расчет баллов подкритерию «Деловая репутация».

Согласно подпункту 6 пункта 14 статьи 3.2 Закона о закупках протокол, составленный по итогам конкурентной закупки, должен содержать результаты рассмотрения заявок на участие в закупке, окончательных предложений (если документацией о закупке, извещением об осуществлении закупки на последнем этапе проведения закупки предусмотрены рассмотрение таких заявок, окончательных предложений и возможность их отклонения) с указанием в том числе

результаты оценки заявок на участие в закупке, окончательных предложений (если документацией о закупке на последнем этапе ее проведения предусмотрена оценка заявок, окончательных предложений) с указанием решения комиссии по осуществлению закупок о присвоении каждой такой заявке, каждому окончательному предложению значения по каждому из предусмотренных критериев оценки таких заявок (в случае, если этапом закупки предусмотрена оценка таких заявок).

Так, согласно пункту 3.2.2.1.2.3 конкурсной документации оценка деловой репутации проводится в соответствии с утвержденным в АО «СО ЕЭС» алгоритмом, который размещен на интернет-сайте АО «СО ЕЭС».

Таким образом, результаты указанных расчетов при оценке критерия «деловая репутация» по каждому показателю подлежат размещению в ЕИС в составе указанных протокола подведения итогов конкурса.

В настоящем случае, Комиссия Управления исследовав протокол подведения итогов конкурса от 18.08.2022 №2451505 установила, что названный протокол составлен ненадлежащим образом и не соответствует требованиям, установленным подпунктом 6 части 14 статьи 3.2 Закона о закупках.

В связи с чем, довод Заявителя в указанной части также признается Комиссией обоснованным.

В отношении довода Заявителя о ненадлежащей оценке заявки по показателю «участие в арбитражных процессах», Комиссией установлено следующее.

Так, в соответствии с пунктом 4.2 Алгоритма Заказчиком учитываются только арбитражные процессы за последние два года до даты подачи заявки, в которых участник выступает в качестве ответчика, связанные с неисполнением (ненадлежащим исполнением) условий договоров, заключенных участником. При этом учитываются только решения, вступившие в силу, в пользу истца, в противном случае арбитражные процессы не учитываются. Информация доступна в СПАРК, а также в картотеке арбитражных дел по ссылке: <http://kad.arbitr.ru/>.

По арбитражному делу № А53-2022/2021 между ОАО «РЖД» (истец) и ООО «ЭнергоСтар» (ответчик) исковые требования о взыскании штрафа по договору удовлетворены частично, а решение вступило в законную силу в 2021 году. При этом Комиссия отмечает, что частичное удовлетворение заявленных требований связано со снижением судом суммы штрафа на основании ст. 333 Гражданского кодекса Российской Федерации, что не свидетельствует о принятии судебного акта в пользу ответчика (п. 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21.01.2016 № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела»).

Таким образом, поскольку наличие вступившего на момент рассмотрения заявки решения подтверждено, Заявителю правомерно по данному показателю присвоено «0» баллов.

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

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, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ЭнергоСтар» (ИНН: 7717547255; ОГРН: 1057749442300) на действия АО «СО ЕЭС» (ИНН: 7705454461; ОГРН: 1027700201352) при проведении Закупки частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1 статьи 3, части 6 статьи 3, подпункта 6 части 14 статьи 3.2 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении допущенного нарушения

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

Председательствующий:

<...>

члены Комиссии:

<...>

