

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-23554/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
24.01.2022 г. Москва

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

<...>

при участии представителя ООО «Лукойл-Энергосети»,

в отсутствие ООО «Строй-Проф-Консалтинг» (извещен надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 21.01.2022 № НП/2953/22),

рассмотрев жалобу ООО «Строй-Проф-Консалтинг» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ООО «Лукойл-Энергосети» (далее также — Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на выполнение работ по разборке и диагностики ДЭС СЦ "Ярегаэнергонефть" (реестровый № 32110915596, 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.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в несоблюдении порядка оценки заявок, установленного Документацией.

Заказчиком заявлено ходатайство о переносе заседания на иную дату в связи с поздним поступлением уведомления антимонопольного органа от 21.01.2022 и невозможности мотивированной подготовки позиции.

Указанное ходатайство отклонено Комиссией, поскольку Заказчик неоднократно был надлежащим образом уведомлен о заседаниях Комиссии 12.01.2022 и 20.01.2022.

Кроме того, в силу частей 14, 14.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган обязан рассмотреть жалобу не более чем в течении 14 рабочих дней.

Учитывая, что жалоба поступила в Московское УФАС 27.12.2021, предельный срок рассмотрения - 24.01.2022.

Согласно части 16 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, рассмотрение жалобы по существу осуществляется комиссией антимонопольного органа. Неявка лиц, надлежащим образом уведомленных (уведомленных посредством направления антимонопольным органом уведомления, предусмотренного частью 11 настоящей статьи) о времени и месте рассмотрения жалобы по существу, не является препятствием для такого рассмотрения.

Рассмотрение жалобы проводилось в дистанционном режиме посредством видеоконференцсвязи.

Инструкция по подключению и использованию системы TrueConf размещена на официальном сайте Московского УФАС России по ссылке:

<https://moscow.fas.gov.ru/page/17962>.

В уведомлении о принятии жалобы к рассмотрению содержалась информация о том, что в случае отсутствия технической возможности, а также при наличии иных объективных причин невозможности рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи, стороны вправе подать ходатайство об очном рассмотрении жалобы, оформленное надлежащим образом. Указанное ходатайство должно быть направлено не позднее 15:00 (по московскому времени) рабочего дня, предшествующего дню рассмотрения жалобы на электронные почты to77@fas.gov.ru, to77-torgi.mufas@fas.gov.ru.

Заявлений о невозможности подключения к сеансу, а также возражений относительно рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи от лиц, которым направлялось уведомление о принятии жалобы к рассмотрению (Заявителем, Заказчиком, Организатором торгов), в Управление не поступало.

Таким образом, учитывая, что указанные лица надлежащим образом извещены о способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в отсутствие Заявителя.

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.

Частью 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.

Извещение о проведении Закупки размещено в единой информационной системе в сфере закупок (адрес в сети «Интернет» - www.zakupki.gov.ru) 07.12.2021.

Из протокола рассмотрения вторых частей заявок от 17.12.2021 заявке Общества присвоено 5,738 баллов, в том числе по технической части присвоено 0,41 балла.

Заявитель с оценкой заявки по технической части не согласился, считая, что Заказчиком неправомерно снижены баллы, поскольку Обществом в составе заявки представлены все необходимые документы, в связи с чем, по мнению Заявителя, ему должно было быть присвоено 0,73 балла.

Кроме того, Заявитель выразил несогласие с положениями Документации в части сроков исполнения договора, считая их неисполнимыми.

В отношении оспаривания положений Документации Комиссия считает необходимым отметить, что оспариваемые Заявителем положения Документации, по его мнению, ограничивающие конкуренцию, подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок. В противном случае, реализация такого права за пределами окончания срока подачи заявок необоснованно затрагивает права и законные интересы иных участников Закупки, которые подали заявки в соответствии с условиями Документации.

В свою очередь, действия, совершенные уже на стадии рассмотрения заявок, допустимы к обжалованию исключительно лицами, подавшими заявки на участие в закупке.

Кроме того, из положений части 10 статьи 3 Закона о закупках следует, что для обжалования подобных действий лицо, обращающееся в антимонопольный орган с жалобой, должно доказать нарушение оспариваемыми действиями своих законных прав и интересов либо прав и законных интересов неопределенного круга лиц – потенциальных участников закупки.

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. Указанное означает недопустимость применения со стороны антимонопольного органа мер публично-правового принуждения на основании жалобы лица, не посчитавшего необходимым со своей стороны оспорить положения Конкурсной документации до момента подачи своей заявки на участие в этой закупке, а попытавшегося обойти эти требования и впоследствии стремящегося сорвать закупочную процедуру после отказа ее организатора в допуске такому лицу к участию в этой закупке.

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

Кроме того, Заявитель конклюдентно согласился (часть 1 статьи 8 ГК РФ) на все условия Конкурсной документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в строгом соответствии с требованиями собственной Документации, которая не была оспорена Заявителем в административном порядке.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что обжалование Заявителем положений Документации после принятия участия в самой закупочной процедуре не подлежит рассмотрению антимонопольным органом в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, так как Заявитель, принимая участие в публично-правовой процедуре, в силу статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации конклюдентно соглашается с ее условиями, в связи с чем презюмируется позиция участника о признании таких условий соответствующими положениям антимонопольного законодательства, в связи с чем обжалование участником Закупки положений Документации после окончания срока подачи заявок свидетельствует о злоупотреблении своим правом на обжалование процедуры.

Таким образом, Заявитель не может обжаловать указанные действия Заказчика при проведении Закупки в связи с чем у Комиссии отсутствуют правовые основания для рассмотрения указанного довода жалобы Заявителя, в связи с чем доводы жалобы, связанные с оспариванием положений Документации оставлены без рассмотрения.

В отношении довода об оценке заявки Общества Комиссией установлено следующее.

1. ООО «СПК» предоставило в качестве подтверждения опыта по выполнению

аналогичных работ два договора и акты выполненных работ, один из которых действующий. В рамках технического аудита, дополнительно предоставили данные документы и сообщили, что один из договоров действующий. ООО «СПК» поставили – 1 балл, означающий, что компания не имеет опыта в реализации подобных проектов.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что в документации о закупке указаны конкретные наименования оборудования, подлежащие разборке и диагностике. Заявителем были предоставлены два договора на диагностику оборудования, отличного от перечня оборудования, заявленного в закупочной документации, что не подтверждает наличие опыта по выполнению аналогичных работ.

Комиссия отмечает, что согласно порядку оценки заявок по показателю 2 оценивается опыт работы участника по выполнению аналогичных работ.

Согласно условиям Документации предметом Закупки является выполнение работ по разборке и диагностике ДЭС СЦ.

При этом Заявителем в составе заявки представлены договоры исключительно по предмету — диагностика.

В свою очередь, Заявитель запросов на разъяснения положений Документации до окончания срока подачи заявок не подавал, в связи с чем презюмируется, что условия проведения Закупки ему ясны и понятны.

Таким образом, учитывая, что предмет представленных договоров не аналогичен предмету закупочной процедуры, указанных довод жалобы признается Комиссией необоснованным.

2. В качестве подтверждения наличия техники ООО «СПК» предоставили договор аренды производственной базы с оборудованием и ПТС на технику, необходимую для перевозки ДЭС, в рамках технического аудита дослали перечень производственного, диагностического оборудования и инструментов, необходимых для производства работ. ООО «СПК», был поставлен 1 балл, свидетельствующий о том, что у компании практически полностью отсутствует техника для реализации проекта.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что в качестве подтверждения техники Заявителем были предоставлены справка о составе, количестве используемого оборудования, машин и механизмов, включающая лишь транспортные средства и ПТС, на указанные в справке грузовые тягачи. Оборудование, инструменты и механизмы, необходимые для выполнения работ по разборке и диагностике ДЭС не были предоставлены. Для выполнения работ необходимы такие инструменты как: ручной инструмент (гаечные ключи, торцевые головки, отвертки и т.д.); шлифовальная машинка (болгарка); дрель; сварочный аппарат; таль грузоподъемная 2 (г/п 1 т); гидроцилиндры, гидронасосы; пресс, печь; съёмник подшипников генератора; приспособление для замены вкладышей; компрессор воздушный; манометры стрелочные; комплект проверки трещин; съёмник малый; съёмник подшипников генератора; комплект разъемов и специализированного ПО; комплект приспособлений для ремонта ГБЦ; заглушки для опрессовки; мультипликатор крутящего момента; динамометрический ключ 20-100 Нм; динамометрический ключ 40-337 Нм; динамометрический ключ 70-810 Нм; съёмник

форсунок; флуорисцентный индикатор; щупы; подъемник головки цилиндра; комплект гидравлических приспособлений для затяжки болтов; подъемник цилиндра и поршня; направляющая распревала; комплект для монтажа/демонтажа втулок распревала; направляющая шпилька М30; приспособление для выкатывания коренных подшипников; хомут поршневых колец; клещи для поршневых колец; плоскогубцы пружинного кольца (поршневой палец); комплект для проверки охлаждающей жидкости SCA; циферблатный индикатор; вольтметр; мультиметр; амперметр; стойка индикаторная; микрометры от 0 до 200; нутромеры от 0 до 200; штангенциркуль; анализатор отработавших газов; специализированная химия (герметики, смазки, очистители, жидкий азот); расходные материалы; СИЗ; стенд для разборки и сборки двигателей; оборудование для мойки узлов деталей; верстак, станок сверлильный; точильно-шлифовальный станок.

Комиссия оценивает доводы Заказчика критически, поскольку в Документации не установлен перечень необходимой техники и инструментов для оказания услуг.

В свою очередь, в пункте 7 порядка оценки Технической части Заказчиком установлено исключительно требование о наличии у участника необходимой техники, а не инструмента.

Следует отметить, что документация о проведении закупки, являющаяся, по своей сути, офертой, в соответствии с положениями которой впоследствии заключается договор, не должна содержать возможности ее множественного толкования.

Указанная документация должна содержать в себе четкие, исчерпывающие требования к претендентам, подающим заявки на право участия в торгах, что исключает возможность субъективного толкования указанных в заявках предложений заказчиком.

В этой связи представляется возможным сделать вывод о том, что, в целях исключения какого-либо субъективного правоусмотрения при разрешении вопроса о допуске той или иной заявки к участию в закупке, а также недопустимости злоупотребления правом организатору закупки надлежит максимально четко и конкретно сформулировать свои требования относительно формирования подаваемых на участие в закупке заявок. Наличие же в таких требованиях каких-либо разночтений, либо отсутствие в закупочной документации какого-либо требования исключает последующую возможность оценки заявок со ссылкой на их несоответствие таким требованиям документации.

Названный правовой подход наиболее полно обеспечивает баланс частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, поскольку направлен на повышенную защиту участника торгов как более слабой стороны в указанных правоотношениях.

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

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что оценка заявки Заявителя по показателю 7 «Наличие техники» не соответствует установленному порядку в Документации, а также части 6 статьи 3 Закона о закупках и признает данный довод жалобы обоснованным.

4. В подтверждение наличия производственных баз в районе выполнения работ ООО «СПК» предоставлен договор аренды на производственную базу, расположенную в г. Сыктывкар, на которую согласно плану реализации, планировалось вывезти ДЭС и произвести диагностику и консервацию. Расстояние от Ухты до Сыктывкара составляет 256 км, тем самым полагая, что база находится в районе выполнения работ.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что По пункту 4 о наличии производственных баз в районе выполнения работ предоставлен договор аренды на производственную базу, находящуюся в г. Сыктывкар, что соответствует 2 баллам «компания имеет производственную базу не в районе выполнения работ», так как оборудование находится в районе г. Ухта.

Комиссия оценивает доводы Заказчика критически, поскольку в Документации не содержится указания, что именно понимается по понятием «район выполнения работ» (город, область, субъект и т.д.).

Вместе с тем г. Сыктывкара и г. Ухта территориально относятся к одному субъекту - Республике Коми.

В целях исключения какого-либо субъективного правоусмотрения при разрешении вопроса о допуске той или иной заявки к участию в закупке, а также недопустимости злоупотребления правом организатору закупки надлежит максимально четко и конкретно сформулировать свои требования относительно формирования подаваемых на участие в закупке заявок. Наличие же в таких требованиях каких-либо разночтений, либо отсутствие в закупочной документации какого-либо требования исключает последующую возможность оценки заявок со ссылкой на их несоответствие таким требованиям документации.

Таким образом, Комиссия полагает, что действия Заказчика не соответствуют требованиям части 6 статьи 3 Закона о закупках и признает данный довод жалобы обоснованным.

В рамках технического аудита ООО «СПК» подтвердили наличие системы охраны труда, техники безопасности и системы качества, за что был поставлен также 1 балл, указывающий на отсутствие службы контроля качества, техники безопасности.

Кроме того, экспертная комиссия указала на то, что ООО «СПК» предоставлен неполный комплект документов, хотя, по мнению ООО СПК, предоставлены все документы, указанные на площадке.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что по пункту 3 Заявителем не была предоставлена организационная структура, в связи с чем не представлялось возможным оценить наличие служб контроля: качества, техники безопасности; других служб, необходимых для реализации проекта. Также в отношении Заявителя была проведена оценка квалификационной анкеты на соответствие требованиям промышленной безопасности, охраны труда и окружающей среды. По условиям порядка оценки: участник, суммарный бал которого менее 50% от максимально возможного количества баллов к дальнейшему участию в закупке не допускается. Результат оценки Заявителя составляет 50%.

Также Заявителем не предоставлена документация согласно п.12.3.7 Инструкции участника закупки (отзывы банка о сотрудничестве с участником закупки), п.12.3.8 Инструкции участника закупки (не предоставлена информация о возможности пополнения оборотных средств на момент подачи предложения на участие в закупке), п. 12.3.12 (пояснительная записка предоставлена не в полном объеме: план реализации не содержит информацию о качестве работ, услуг; не предоставлена информация о квалификации и форме трудоустройства привлекаемого персонала, отсутствует справка с указанием рабочего времени). Согласно п.13.3 пп.5 Инструкции участника закупки отсутствует отдельный файл с описью предоставленных документов. Согласно проекту – технической документации не предоставлены Сведения о контрагенте – резиденте.

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, 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 в указанной части необоснованной.

На заседании Комиссией было установлено, что в Заказчика отсутствует соответствующее финансирование для оплаты по договору, заключаемому по результатам Закупки, в связи с чем договор от 28.12.2021 был расторгнут, что

подтверждается представленными в материалы дела документами.

При таких обстоятельствах, Комиссия приняла решение предписание Заказчику не выдавать.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу ООО «Строй-Проф-Консалтинг» на действия ООО «Лукойл-Энергосети» при проведении Закупки без рассмотрения в части оспаривания Документации, в части оспаривания оценки — признать частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение части 6 статьи 3 Закона о закупках.
3. Предписание не выдавать.

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