

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-3432/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
17.03.2022 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 «Дельта»,
ПАО «Россети Центр»,

рассмотрев жалобу ООО «Дельта» (далее — Заявитель) на действия ПАО «Россети Центр», ПАО «Россети Центр и Приволжье» (далее — Заказчики) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на поставку бумаги для нужд ПАО «Россети Центр» (филиалов «Белгородэнерго», «Воронежэнерго», «Костромаэнерго», «Курскэнерго», «Липецкэнерго», «Смоленскэнерго», «Тамбовэнерго», «Тверьэнерго» и «Ярэнерго») и ПАО «Россети Центр и Приволжье» (филиалов «Владимирэнерго», «Ивэнерго», «Калугаэнерго», «Кировэнерго», «Мариэнерго», «Нижновэнерго», «Рязаньэнерго», «Тулэнерго» и «Удмуртэнерго») (реестровый № 32211122675) (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 Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки, мотивированная несогласием с положениями документации.

При этом в жалобе Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.

На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что отказывается от рассмотрения жалобы по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции и в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам статьи 18.1. Закона о защите конкуренции.

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 установленные Заказчиком Приложением 3 к документации неценовые критерии оценки Заявок:

1. Опыт Участника по поставкам/выполнению работ/оказанию услуг (в рублях).
Справка о перечне и годовых объемах выполнения аналогичных договоров
2. Наличие документов, подтверждающих полномочия на поставку продукции.

Сводная таблица стоимости поставок с указанием производителя продукции, Документы, подтверждающие полномочия на поставку продукции (см. часть IV «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА ЗАКУПКИ»).

Как указывает Заявитель, предметом проводимого конкурса является поставка бумаги, которая свободно закупается и реализуется на территории РФ.

При Заявитель выражает несогласие с установлением критерия о предоставлении опыта исполнения аналогичных договоров на сумму не менее 20% от НМЦК. Как указывает Заявитель, учитывая тот факт, что закупка проводится среди СМСП, техническим заданием документации требуется к закупке 37 видов бумаги, предоставить копии аналогичных договоров на сумму более 27 335 000,00 рублей каждый не сможет ни один субъект малого или среднего предпринимательства.

Заявитель также указывает, что установление Заказчиком требования о предоставлении в составе заявки документов, подтверждающих полномочия на поставку продукции от всех производителей, ограничивает конкуренцию, поскольку получение таких документов напрямую зависит от волеизъявления третьих лиц.

При этом Заявитель указывает, что производители продукции не обязаны как-либо реагировать на соответствующие запросы участников закупки о представлении таких данных.

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

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. 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 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.

В соответствии с пунктом 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

Как следует из материалов дела, 10.02.2022 Заказчик на сайте Единой электронной торговой площадки, а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС), разместил информацию о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на поставку бумаги для нужд ПАО «Россети Центр» (филиалов «Белгородэнерго», «Воронежэнерго», «Костромаэнерго», «Курскэнерго», «Липецкэнерго», «Смоленскэнерго», «Тамбовэнерго», «Тверьэнерго» и «Ярэнерго») и ПАО «Россети Центр и Приволжье» (филиалов «Владимирэнерго», «Ивэнерго», «Калугаэнерго», «Кировэнерго», «Мариэнерго», «Нижновэнерго», «Рязаньэнерго», «Тулэнерго» и «Удмуртэнерго») (реестровый № 32211122675) (далее – конкурс, процедура).

По условиям подпунктов к), н) пункта 16 конкурсной документации, документами, для проведения оценочной стадии (Отсутствие указанных информации и документов в составе заявки не является основанием для отклонения заявки) является:

- справка о перечне и объемах выполнения аналогичных договоров по форме и в соответствии с инструкциями, приведенными в настоящей Документации и предоставлением подтверждающих документов (часть III. «ОБРАЗЦЫ ФОРМ ДЛЯ ЗАПОЛНЕНИЯ УЧАСТНИКАМИ ЗАКУПКИ»). Предоставляется в случае, если такая информация необходима для проведения оценочного этапа (Критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, Приложение №3 к закупочной документации). Под аналогичными договорами понимаются договоры, идентичные предмету закупки, с ценой договора не менее 20% от начальной (максимальной) цены договора, указанной в пункте 5 части IV «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА ЗАКУПКИ»;
- документы, подтверждающие полномочия на поставку продукции на весь период поставки (копии дилерских договоров с производителем, договоры с дилером/поставщиком, подтверждающие наличие отношений между дилером/поставщиком и участником, с приложением договоров, заключенных между дилером/поставщиком и производителем, и/или информационных писем) (предоставляется в целях проведения оценочной стадии).

Форма справки установлена пунктом 1.6.1 Приложения № 4: «Справка о перечне и объемах выполнения аналогичных договоров за последние 3 года». Также, согласно пункту 1.6.2.4 Инструкции по заполнению вышеуказанной формы следует указать не менее одного, но не более десяти аналогичных договоров. Участник может самостоятельно выбрать договоры, которые, по его мнению, наилучшим образом характеризует его опыт.

Таким образом, оценке подлежат не более 10 договоров в совокупности отвечающие следующим требованиям:

1. Идентичные предмету закупки (поставка бумаги);
2. С ценой договора не менее 20% от начальной (максимальной) цены договора;
3. Исполненные за последние три года.

В соответствии с приложением № 3 к конкурсной документации оценка заявок Участников по неценовым критериям осуществляется Организатором исходя из следующих критериев:

Критерий №2: Опыт Участника по поставкам/выполнению работ/оказанию услуг (в рублях)*

весовой коэффициент	Z2= 10 баллов
Источник данных	Справка о перечне и годовых объемах выполнения аналогичных договоров
Формула для расчета баллов по критерию	Расчёт баллов K2i производится по формуле 2.2

Критерий №3: Наличие документов, подтверждающих полномочия на поставку продукции

весовой коэффициент	Z3=20 баллов						
Источник данных	Сводная таблица стоимости поставок с указанием производителя продукции, Документы, подтверждающие полномочия на поставку продукции (см. часть IV «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА ЗАКУПКИ») Расчёт баллов K3i производится следующим образом:						
Расчет баллов по критерию	<table border="0" style="width: 100%;"> <thead> <tr> <th style="text-align: left;">Требование</th> <th style="text-align: right;">Баллы</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Наличие документов, подтверждающих полномочия на поставку продукции от всех производителей (подтверждена вся продукция)</td> <td style="text-align: right;">20 баллов</td> </tr> <tr> <td>Отсутствие документов, подтверждающих полномочия на поставку продукции или частичное подтверждение</td> <td style="text-align: right;">0 баллов</td> </tr> </tbody> </table>	Требование	Баллы	Наличие документов, подтверждающих полномочия на поставку продукции от всех производителей (подтверждена вся продукция)	20 баллов	Отсутствие документов, подтверждающих полномочия на поставку продукции или частичное подтверждение	0 баллов
Требование	Баллы						
Наличие документов, подтверждающих полномочия на поставку продукции от всех производителей (подтверждена вся продукция)	20 баллов						
Отсутствие документов, подтверждающих полномочия на поставку продукции или частичное подтверждение	0 баллов						

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что представление документального подтверждения возможности отгрузки товара позволяет оценивать степень надежности претендента применительно к его возможности выполнить поставку, а также способность претендента своевременно удовлетворить потребность заказчика.

Комиссия также считает необходимым отметить, что 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.

Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках заказчик самостоятельно определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке.

Как отмечается в определении Верховного суда РФ от 31.07.2017 № 305-КГ17-2243, Закон о закупках не содержит конкретных правил и критериев относительно требований, устанавливаемых заказчиком к участникам закупки. Осуществляя организацию и проведение закупки, заказчики руководствуются требованиями законодательства в сфере закупок и положением о закупках, разработанным самостоятельно с учетом потребностей конкретного заказчика.

В частности, порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупок) и условия их применения устанавливаются заказчиками самостоятельно путем принятия Положения о закупке.

Таким образом, заказчикам предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки.

Данное право на разработку и утверждение Положения о закупке согласуется с целями и задачами Закона о закупках, направленными 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.

В отличие от закупок, осуществляемых в рамках контрактной системы для обеспечения государственных и муниципальных нужд, первоочередной целью Закона о закупках является создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности (часть 1 статьи 1 Закона о закупках).

При этом, согласно пункту 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

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.

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 года N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018 года, Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора. Иное противоречило бы принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика.

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, установленные Заказчиком критерии оценки в равной мере применяется ко всем участникам закупки, и, следовательно, не приводят 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.

Указанная правовая позиция изложена в Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 10.03.2022 N 305-ЭС21-21513 по делу N А40-265434/2020.

Комиссия также отмечает, что непредставление таких документов не влечет

отклонение заявки.

Не являясь условием допуска к участию, данные документы учитываются Организатором только в рамках оценочной стадии.

Действительных доказательств, подтверждающих нарушение своих прав оспариваемыми критериями 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).

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

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Дельта» (ОГРН:1146234006104, ИНН:6234131391) на действия ПАО «Россети Центр» (ОГРН:1046900099498, ИНН: 6901067107) и ПАО «Россети Центр и Приволжье» (ОГРН:1075260020043, ИНН:5260200603) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмами

Московского УФАС России от 02.03.2022 № НП/11687/22, от 10.03.2022.