

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-7929/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

27.06.2023

г. Москва

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

Председательствующего:

«.....»,

членов Комиссии:

«.....»,

«.....»,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей «.....», «.....»,

рассмотрев жалобу «.....» (далее также — Заявитель) на действия «.....» (далее также — Организатор закупки) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение работ по установке/замене интеллектуальных приборов учёта (с оборудованием Подрядчика) (реестровый № 32312394127, 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, перенаправленная письмом Новгородского УФАС России от 13.06.2023 № ИК/2151/23.

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 или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или 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 июля 2011 года N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", 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; акты и (или) действия (бездействие) уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, могут быть обжалованы юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, права или законные интересы которых, по их мнению, нарушены при осуществлении мероприятий по реализации проекта по строительству объекта капитального строительства либо при предъявлении требования осуществить мероприятия по реализации проекта по строительству объекта капитального строительства, не предусмотренные статьей 5.2 Градостроительного кодекса Российской Федерации, и (или) получить документы, сведения, материалы, согласования, не включенные в утвержденный Правительством Российской Федерации в соответствии с законодательством Российской Федерации о градостроительной деятельности исчерпывающий перечень документов, сведений, материалов, согласований, необходимых для выполнения мероприятий по реализации проекта по строительству объекта капитального строительства (далее в настоящей статье — заявитель).

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.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика при проведении закупочной процедуры выразилось в ненадлежащем формировании конкурсной документации, поскольку в одну закупочную процедуру по установке/замене интеллектуальных приборов учёта объединены приборы учёта двух типов с RF-модулем и с GSM-модулем, при этом конкурсная документация содержит условие о возможности передачи данных по радиоканалу RF, обеспечивающие обмен информацией с УСПД ВАБИОТ UPS GSM RS и/или ШЛ-ZB—L, без применения дополнительного оборудования, что относится только к приборам учёта с RF-модулем и не должно быть определяющим фактором для Закупки приборов учёта с GSM-модулем.

Как указывает Заявитель, Организатор закупки объединив в одну закупочную процедуру приборы учёта двух типов, фактически свел закупку к одному единственному изготовителю компании ООО «Телематические Решения» (торговая марка WAVIoT/ВАБИОТ), в то время как приборы учёта с GSM-модулем передачи данных, производят большинство изготовителей приборов учёта на товарном

рынке.

Также Заявитель считает необоснованным техническое решение использовать именно оборудование компании ООО «Телематические Решения» (торговая марка WAVIoT/BAVIOT), поскольку данная система не поддерживает установку другого оборудования, кроме собственного производства, что приводит к необоснованному ограничению конкуренции.

Заказчик 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 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 пункту 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны в том числе предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемой работы, оказываемой услуги, а также краткое описание предмета закупки в соответствии с частью 6.1 статьи 3 настоящего Федерального закона (при необходимости).

Комиссией установлено, что 02.05.2023 Заказчик на сайте оператора 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 выполнение работ по установке/замене интеллектуальных приборов учёта (с оборудованием Подрядчика) (реестровый № 32312394127) (далее – Конкурс, Закупка).

Начальная (максимальная) цена договора установлена в размере 599 930 145,00 рублей.

В приложении № 2 к документации (Техническое задание Заказчиков) указаны требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) работы, к результатам работы, установленные Заказчиками и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия выполняемой работы потребностям Заказчиков.

Место выполнения работ: по заявкам Заказчиков.

- г. В. Новгород и Новгородская область;
- г. Воронеж и Воронежская область;
- г. Петрозаводск и республика Карелия;
- г. Краснодар Краснодарский край и республика Адыгея;
- г. Йошкар-Ола и республика Марий Эл;
- г. Нижний Новгород и Нижегородская область;
- г. Пенза и Пензенская область;
- г. Ростов-на-Дону и Ростовская область;
- г. Тула и Тульская область;
- г. Ярославль и Ярославская область.

Согласно Техническим заданиям Заказчиков объектом закупки являются работы по установке/замене интеллектуальных приборов учёта (с оборудованием Подрядчика) - установка приборов учета электроэнергии/устройств сбора и передачи данных в многоквартирных домах и помещений в многоквартирных домах, включающие в том числе:

№ п/п	Наименование работ Подрядчика
1.	Проведение обследования объектов автоматизации.
2.	Разработка типовой технической документации.
3.	Закупка Подрядчиком приборов учета электроэнергии, трансформаторов тока, оборудования сбора и передачи данных учета электроэнергии – устройств сбора и передачи данных (УСПД), иного оборудования, материалов, пломб, необходимых для выполнения работ.
	Выполнение работ по замене/установке приборов учета электроэнергии (включая необходимые измерительные трансформаторы тока трехфазных

4.	приборов учета), подключению приборов учета электроэнергии к ранее установленным УСПД Заказчика, монтажу дополнительных УСПД и иного необходимого оборудования, в том числе для гарантированной передачи данных и информации в информационно-вычислительный комплекс (ИВК) Заказчика.
5.	Выполнение пусконаладочных работ, включая подключение (интеграцию) установленных приборов учета электроэнергии, модемов к ИВК Заказчика.
6.	Проведение предварительных испытаний и опытной эксплуатации смонтированного оборудования в составе системы учета электроэнергии (АИИС КУЭ/ИСУЭ) Заказчика.
7.	Сдача-приемка выполненных работ.

№ п/п	Наименование каждой единицы товара, работы, услуги	Ед. изм.
1.	Установка/замена однофазного прибора учета электроэнергии оборудованного модулем GSM***	шт.
2.	Установка/замена трехфазного прибора учета электроэнергии прямого включения, оборудованного модулем GSM***	шт.
3.	Установка/замена трехфазного прибора учета электроэнергии трансформаторного включения, оборудованного модулем GSM (включая комплект трех трансформаторов тока)***	шт.
4.	Установка/замена трехфазного прибора учета электроэнергии трансформаторного включения, оборудованного модулем GSM (без замены комплекта трех трансформаторов тока)***	шт.
5.	Установка/замена однофазного прибора учета электроэнергии, оборудованного модулем RF***	шт.
6.	Установка/замена трехфазного прибора учета электроэнергии прямого включения, оборудованного модулем RF***	шт.
7.	Установка/замена трехфазного прибора учета электроэнергии трансформаторного включения, оборудованного модулем RF (включая комплект трех трансформаторов тока)***	шт.
8.	Установка/замена трехфазного прибора учета электроэнергии трансформаторного включения, оборудованного модулем RF (без замены комплекта трех трансформаторов тока)***	шт.
9.	Установка устройства сбора и передачи данных RF***	шт.

Как следует из Технических заданий Заказчиков, при выполнении работ по установке/замене интеллектуальных приборов учёта (с оборудованием Подрядчика) в соответствии с техническим заданием и проектом договоров Заказчиков будут использованы приборы учета, обеспечивающие передачу данных по радиоканалу RF, обеспечивающие обмен информацией с УСПД ВАВИОТ UPS GSM RS и/или ШЛ-ZB—L без применения дополнительного оборудования.

Также пунктом 8 Технических заданий Заказчиков установлено, что при обследовании выполняются в том числе следующие виды работ:

- обследование объектов автоматизации для определения технического решения по установке компонентов АИИС КУЭ/ИСУЭ:

- однофазных и трехфазных приборов учета электроэнергии с передачей данных по технологии GSM в ИБК Заказчика (двухуровневая архитектура),

или

- однофазных и трехфазных приборов учета электроэнергии с передачей данных по технологии RF (с возможностью подключения модуля передачи данных по технологии GSM) с использованием УСПД (трехуровневая архитектура);

- выявление отсутствия технической возможности установки приборов учета и оформление соответствующих Актов обследования на предмет установления отсутствия технической возможности установки индивидуального, общего (квартирного), коллективного (общедомового) приборов учета (в случаях и порядке, установленных Договором);
- определение качества GSM-сигнала выбранного Заказчиком оператора сотовой связи в местах установки приборов учёта с GSM/GPRS-модемом для гарантированной передачи данных в ИБК Заказчика (сим-карты предоставляются Заказчиком);
- определение технических решений по организации передачи данных и информации с устанавливаемых компонентов АИИС КУЭ/ИСУЭ, в том числе за счет:

- подключения устанавливаемых приборов учета электроэнергии к ранее установленным УСПД Заказчика типа УСПД ВАБИОТ UPS GSM RS (ШЛ-ZB—L) по технологии RF. УСПД Заказчика соответствуют требованиям, указанным в разделе 9 настоящего технического задания. Перечень мест установки и исполнительная документация на ранее установленные УСПД предоставляется Заказчиком Подрядчику при заключении Договора;

- установки УСПД, оборудованных модулями RF и GSM, соответствующих требованиям, указанным в разделе 9 настоящего технического задания;

- установки (выноса в место гарантированного приема GSM-сигнала) антенн.

Как следует из пояснений Организатора закупки, в рамках договоров о передаче функций единоличного исполнительного органа, соглашений о передаче отдельных функций по организации и проведению закупок товаров, работ и услуг, заключенных между ПАО ГК «ТНС энерго» и дочерними обществами, а также раздела 2 положений о закупках товаров, работ, услуг, утвержденных советами директоров дочерних обществ, ПАО ГК «ТНС энерго» выступает организатором закупок для нужд дочерних обществ в целях создания условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей гарантирующих поставщиков в товарах, работах и услугах с необходимыми показателями цены, качества, надежности, целевого и экономически эффективного использования денежных средств, сокращения издержек дочерних обществ, расширения возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд дочерних обществ.

В виду необходимости исполнения гарантирующими поставщиками группы компаний «ТНС энерго» требований законодательства об обеспечении коммерческого учета электрической энергии (мощности), в том числе посредством внедрения интеллектуальной системы учета электрической энергии (мощности) для широкого круга потребителей – физических лиц, Организатор закупки организовал совместную централизованную закупку в виде конкурса, предметом которой является выполнение работ по установке/замене интеллектуальных приборов учёта (с оборудованием Подрядчика) для нужд группы компаний «ТНС энерго», в том числе для ООО «ТНС энерго Великий Новгород».

При этом, как пояснил на заседании Комиссии Организатор закупки, Техническими заданиями закупочной документации предусмотрена установка определённого количества приборов учёта с GSM-модулем и определённого количества приборов учёта с RF-модулем для всех дочерних обществ ПАО ГК «ТНС энерго».

Приборы учета с GSM-модулем связи применяются при двухуровневом алгоритме передачи данных, где УСПД не используется. Требование об обеспечении обмена информацией с УСПД ВАБИОТ UPS GSM RS и/или ШЛ-ZB—L без применения дополнительного оборудования выдвигается только для приборов с возможностью передачи данных по радиоканалу RF, то есть с RF-модулем при трёхуровневом алгоритме передачи данных, где УСПД используется. Следовательно, закупка приборов учета с GSM-модулем связи любого производителя никак не противоречит техническим заданиям.

Также как следует из пояснений Организатора закупки, учитывая специфику деятельности гарантирующих поставщиков группы компаний «ТНС энерго», закупка приборов учета с возможностью обмена информацией с УСПД ВАБИОТ UPS GSM RS и/или ШЛ-ZB—L, которые ранее установлены дочерними обществами, в том числе ООО «ТНС энерго Великий Новгород», является для них объективной потребностью, в связи с чем закупка приборов учета с иными характеристиками привела бы к неудовлетворению потребностей в приборах учета с необходимыми показателями, как заказчиков-гарантирующих поставщиков, так и потребителей электроэнергии. Вышеуказанное повлекло бы дополнительные издержки и расходы заказчиков для обеспечения совместимости имеющегося оборудования и закупаемых приборов учета.

Организатор закупки отметил, что в целях обеспечения взаимодействия пунктом 8 Технических заданий Заказчиков установлена необходимость определения технических решений по организации передачи данных и информации с устанавливаемых компонентов АИИС КУЭ/ИСУЭ, в том числе за счет подключения устанавливаемых приборов учета электроэнергии к ранее установленным УСПД Заказчика типа УСПД ВАБИОТ UPS GSM RS (ШЛ-ZB—L) по технологии RF.

В своих возражениях Организатор закупки обращает внимание на техническую невозможность исполнения требования об обеспечении обмена информацией с УСПД ВАБИОТ UPS GSM RS и/или ШЛ-ZB—L без применения дополнительного оборудования в отношении приборов с GSM-модулем связи (80% от общего количества), где УСПД не используется. Требование о совместимости 20% приборов учёта с RF-модулем с УСПД ВАБИОТ UPS GSM RS и/или ШЛ-ZB—L без применения дополнительного оборудования связано с тем, что в трех регионах (Воронежская, Ростовская и Тульская области) имеется установленное ранее указанное оборудование.

Установка несовместимых с ним приборов учета приведёт к необходимости установки УСПД других соответствующих производителей, то есть неэффективному расходованию средств, источникам получения которых являются утверждённые региональными органами власти инвестиционные программы гарантирующих поставщиков.

Проведение обследования объектов автоматизации является необходимым этапом в процессе создания интеллектуальных систем учёта электроэнергии, так как гарантирующие поставщики обеспечивают монтаж приборов учёта в многоквартирных жилых домах, каждый из которых имеет особенности конструкции, местонахождения, состояния внутридомовых электрических сетей. Всё это оказывает влияние на расположение приборов учёта и оборудования связи, характеристики каналаобразующего оборудования, состав и расход материалов. Наличие в многоквартирном доме ранее установленного УСПД является одним из условий при обследовании, выборе технических решений и планировании работ.

Обследование многоквартирных жилых домов, где планируется установка приборов учёта с GSM-модулем связи, является также необходимым, так как кроме перечисленных условий требуется определение в данном месте мощности сигнала оборудования операторов мобильной связи.

Пунктом 8 Технических заданий Заказчиков установлено, что для определения технического решения по установке компонентов ИСУЭ подрядчиком проводится обследование объектов автоматизации (т.е. многоквартирных домов, выданных подрядчику в качестве задания), которое служит основанием для принятия решения о выборе одного из двух технических решений: 1) установка приборов учёта по технологии GSM или 2) установка приборов учёта по технологии RF с использованием УСПД.

Организатор закупки также указывает, что целью введения данного пункта является изначально расположение оборудования так, чтобы каналы связи работали надёжно, и таким образом обеспечить эффективное расходование средств инвестиционных программ. Такое требование может быть выполнено любым подрядчиком, а в отношении приборов с GSM-модулем связи с оборудованием любого производителя.

Заслушав пояснения представителей Заявителя и Организатора закупки, Комиссия Управления приходит к следующим выводам.

Комиссия отмечает, что не допускается при формировании предмета закупки включать в предмет закупки товары (работы, услуги), функционально и технологически не связанные с товарами (работами, услугами), поставка (выполнение, оказание) которых является предметом закупки.

В рассматриваемом случае объединение в одну Закупку приборов учёта двух типов с RF-модулем и с GSM-модулем, позволяет удовлетворить потребности Заказчиков, поскольку потребность у последних в настоящем случае в одних и тех же работах/услугах. Закон о закупках не содержит запрета на объединение в одну Закупку однородных групп товаров. Также по итогам совместной закупки презюмируется большая экономическая эффективность Закупки работ/услуг.

В рассматриваемом случае Комиссия приходит к выводу о том, что объединение в одну закупочную процедуру работ по установке/замене интеллектуальных приборов учёта двух типов с RF-модулем и с GSM-модулем, не противоречит нормам Закона о закупках.

В отношении довода Заявителя о том, что включив в одну Закупку приборы учёта двух типов, Организатор закупки сформировал требования под единственного производителя ООО «Телематические Решения» (торговая марка WAVIoT/BAVIOT), а также в отношении необоснованного технического решения использовать именно оборудование компании ООО «Телематические Решения» (торговая марка WAVIoT/BAVIOT), Комиссия отмечает следующее.

На заседании Комиссии Организатор закупки представил сведения в отношении 7 Заказчиков (ООО «ТНС энерго Великий Новгород», ПАО «ТНС энерго Воронеж», АО «ТНС энерго Карелия», ПАО «ТНС энерго НН», ООО «ТНС энерго Пенза», ПАО «ТНС энерго Ростов-на-Дону», АО «ТНС энерго Тула») подтверждающие, что требования о совместимости 20% приборов учёта с RF-модулем с УСПД BAVIOT UPS GSM RS и/или ШЛ-ZB—L без применения дополнительного оборудования связано с тем, что у указанных Заказчиков имеется установленное указанное оборудование.

Одной из целей Закона о закупках является удовлетворение потребностей заказчиков в удовлетворении нужд в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств (часть 1 статьи 1 Закона о закупках).

Согласно требованиям части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Из приведенных норм права в их взаимосвязи следует, что заказчики, осуществляющие закупку по правилам данного закона должны таким образом определить требования к закупаемым товарам, работам, услугам, чтобы, с одной стороны, повысить шансы на приобретение товара именно с теми характеристиками, которые им необходимы, соответствуют их потребностям, а с другой стороны, необоснованно не ограничить количество участников закупки.

В силу пункта 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках в описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки.

По смыслу приведенной нормы, установление требований к товарам, которое может ограничивать количество участников (даже путем установления таких требований, которые значительно сужают количество поставщиков, обладающих товаром, технические характеристики которого удовлетворяют заказчика) является допустимым, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки.

Презюмируется, что и в таком случае соответствующим описаниям (требованиям) может подходить конкретный товар, либо такой товар, чьи технические характеристики являются, по сути, уникальными (и необходимы заказчику), а в условиях рынка никакая иная продукция не может полностью или хотя бы частично соответствовать потребностям заказчика. Оговорка, содержащаяся в приведенной норме, направлена на предоставление повышенных гарантий заказчикам, имеющим право получить продукцию, которая оптимальным образом будет использоваться такими заказчиками с учетом специфики.

При этом Закон о закупках не содержит норм, ограничивающих право организатора закупки включать в документацию требования к объекту закупки, которые являются для него значимыми и необходимыми для выполнения соответствующих функций, равно как и норм, обязывающих организатора закупки устанавливать в этой документации, вопреки его потребностям, такие требования к характеристикам объекта закупки, которые соответствовали бы всем существующим видам товаров, работ, услуг.

Следует отметить, что требования, установленные частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках, возлагают на организатора закупки обязанность конкретизировать свойства необходимого ему товара, при условии соблюдения недопустимости ограничения конкуренции. При этом заказчик наделен правом самостоятельного выделения отдельных лотов (по группам, классам, видам и иным единицам), правом выставления предмета торгов единым лотом, а также правом определения его содержания (с обязательным указанием отдельных условий, предъявляемых к товару либо соответствующим услугам).

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона о закупках, 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.

Комиссия также отмечает, что само по себе включение в документацию условий и признаков, которые в конечном итоге приводят к исключению из числа участников лиц, не отвечающих этим условиям и признакам, не является ограничением доступа к участию в закупке и ограничением конкуренции, а представляет собой механизм выбора наиболее подходящего под требования Заказчиков, в данном случае исполнителя. Таким образом, техническое задание формируется в соответствии с собственными потребностями Заказчиков, устанавливая наиболее подходящие для них требования к порядку выполнения работ, при условии, что такие требования не приводят к ограничению конкуренции.

В этой связи Комиссия отмечает, что спорные требования предъявлены на

основании потребности Заказчиков, в свою очередь, Организатор закупки проводит закупочную процедуру в целях получения конечного результата в том виде, качестве, порядке и объеме, на который он обоснованно рассчитывал.

Приобрести приборы учета, соответствующие требованиям Заказчиков, может любое лицо, претендующее на заключение договора. Таких участников может быть неограниченное количество.

Комиссия установила, что требуемые Организатором закупки интеллектуальные приборы учёта с требуемыми Заказчиком характеристиками не свидетельствует о том, что включение рассматриваемых требований в техническое задание влечет ограничение количества участников закупок, поскольку товар одного производителя может быть предложен Заказчиком различными участниками закупки, так как закупка объявлена на выполнение работ по установке/замене интеллектуальных приборов учёта, а не на их изготовление и требуется поставка оборудования, и таким образом в закупке может участвовать неограниченное количество поставщиков, способных предложить выполнение договора и требуемый Заказчиком к поставке товар по разной цене в зависимости от условий их договорных отношений со своими контрагентами, в том числе, с производителем.

При этом Комиссия отмечает, что если потенциальный участник закупки (поставщик) не может по каким-либо причинам предложить приборы учета с GSM-модулем в рамках одной закупки с прибором учета RF-модулем, то, вероятнее, он не сможет приобрести этот прибор и отдельно. Следовательно, различий между размещением закупки на поставку приборов учета с GSM-модулем в отдельном лоте и размещением закупки на поставку приборов учета с RF-модулем, не усматривается.

Фактически Заявитель спорит в данном контексте с потребностью Заказчиков, что не может быть поддержано Комиссией, поскольку Заказчики вправе по результатам закупочной процедуры получить товар, работу и услугу, соответствующие их потребностям и на которые они рассчитывали и к которой они сформировали требования в закупочной документации.

Иных действительных доказательств, свидетельствующих о нарушении Заказчиком положений Закона о закупках, ограничениях конкуренции и предоставления преимущества конкретному хозяйствующему субъекту, Заявителем не представлено.

Комиссия подчеркивает, что доводы Заявителя не нашли документального подтверждения действительного (а не мнимого) нарушения прав Заявителя, поскольку достаточных и достоверных доказательств тому представлено не было, а сами доводы являются субъективной оценкой Заявителя.

Ссылка Заявителя на то, что производитель ООО «Телематические Решения» (торговая марка WAVIoT/BAVIOT) не дает соответствующее свидетельство в соответствии с требованиями документации, также не находится своего документального подтверждения.

Комиссия отмечает, что Заказчик не имеет возможности установить требования к характеристикам объекта закупки, которые бы удовлетворяли бы всех возможных

участников закупки.

О наличии конкуренции при проведении рассматриваемой процедуры свидетельствует и тот факт, что на этапе формирования данной закупки от потенциальных участников поступило три коммерческих предложения от участников рынка, готовых поставить весь ассортимент приборов учёта в соответствии с техническим заданием и выполнить комплекс работ по проектированию, созданию системы учёта или установке (замене) приборов учёта в многоквартирных домах и присоединению к интеллектуальной системе учёта электрической энергии (мощности) для дочерних обществ ГК ПАО «ТНС энерго».

При этом отсутствие у хозяйствующего субъекта необходимых условий для участия в Закупке не является доказательством, подтверждающим, что требования Заказчика привели к ограничению конкуренции. Каждый хозяйствующий субъект самостоятельно принимает решение об участии в закупочной процедуре, действия каждого из них влияют на результаты закупки, победителем которого определяется лучший из участников, то есть наиболее конкурентоспособный.

Кроме того, Комиссия отмечает, что ограничением конкуренции может быть признано не любое ограничение круга потенциальных участников путем установления определенных требований к товару (работам), а лишь незаконное ограничение круга потенциальных участников закупки путем установления требований, не соответствующих положениям закона.

Требования к участникам закупки могут рассматриваться как нарушающие действующее законодательство, если будет доказано, что это условие включено в документацию о закупках специально для того, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту, а формирование условий закупки не соответствует целям и потребностям проводимых заказчиком процедур.

В данном случае Заявителем не приведено доказательств, подтверждающих, что Технические задания Заказчиков включены в закупочную документацию в интересах определенного хозяйствующего субъекта и не соответствует целям и потребностям Заказчиков.

Таким образом, поскольку требования, установленные Заказчиками, в равной мере относятся ко всем хозяйствующим субъектам, имеющим намерение принять участие в закупке, не приводят к нарушению антимонопольных запретов, то нарушения положений приведенных норм Закона о закупках отсутствуют.

Поскольку действительных доказательств обратного Заявителем не представлено, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы Заявителя в указанной части.

Относительно позиции Заявителя, что Организатор закупки вправе прописывать в закупочной документации только те характеристики, которые регламентированы Федеральным законом от 27.12.2018 № 522-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с развитием систем учета электрической энергии (мощности) в Российской Федерации» и Постановлением Правительства Российской Федерации от 19.06.2020 № 890 «О порядке предоставления доступа к минимальному набору функций интеллектуальных

систем учета электрической энергии (мощности)» (вместе с «Правилами предоставления доступа к минимальному набору функций интеллектуальных систем учета электрической энергии (мощности)») (далее также - Постановлением Правительства РФ от 19.06.2020 № 890), Комиссия отмечает следующее.

Постановлением Правительства РФ от 19.06.2020 № 890 определены правила предоставления доступа к минимальному набору функций интеллектуальных систем учета электрической энергии (мощности), следовательно набор функций может быть расширен, а границы характеристик изменены (в случае если возможность предоставления минимального набора сохраняется).

Вместе с тем Комиссия также считает необходимым отметить, что Заявитель не приводит в жалобе доводов, обосновывающих нарушение его прав и законных интересов в данной части.

Содержание жалобы не подтверждает нарушение со стороны Организатора закупки действующего законодательства Российской Федерации о Закупках.

В силу части 6 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность.

При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

Следовательно, бремя доказывания при рассмотрении жалобы в контрольном органе возлагается на лицо, подавшее жалобу на соответствующие действия Организатора закупки в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о том, Заказчиком не допущено нарушений Закона о закупках при составлении закупочной документации.

В свою очередь, 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 (пункт 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

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

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу «.....» (ИНН: «.....», ОГРН: «.....») на действия «.....» (ИНН: «.....», ОГРН: «.....») при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмами Московского УФАС России от 14.06.2023 № НП/24257/23 и от 23.06.2023 № НП/25980/23.

Настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.