



**ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

УПРАВЛЕНИЕ

по г. Москве

Мясницкий проезд, д.4, стр. 1
107078, г. Москва,
тел. (495) 784-75-05, факс (495) 607-49-29
факс (495) 607-42-92, e-mail: to77@fas.gov.ru

штамп
регистрации

№ _____

На № _____ от _____



РЕШЕНИЕ

**по делу № 077/07/00-1434/2023 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров**

07.02.2023

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 «ДМД», ПАО «Россети Московский регион», рассмотрев жалобу (далее – Жалоба) ООО «ДМД» (далее - Заявитель) на действия ПАО «Россети Московский регион» (далее — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на определение исполнителя на оказание услуг по

реализации информационной кампании ПАО «Россети Московский регион» в СМИ и иных медийных ресурсах (реестровый № 32312028964, 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 ФАС России от 30.01.2023 № 28/5965/23.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения.

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 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.

В соответствии с пояснениями Заявителя при описании предмета Закупки Заказчиком установлены требования, нарушающие принципы равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам Закупки.

Как указано Заявителем, пункты 2.17 и 2.19 Технического задания в текущем виде не дают полной информации для просчета предложения о цене, не указаны точные таргеты (группы целевой аудитории по интересам, гендер, гео и т.п.) для настройки и КРІ (охват/показы/клики).

Заказчик с доводами Жалобы не согласился, и на заседание Комиссии представил письменные возражения, а также иные истребованные антимонопольным органом документы.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссией установлено следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) при закупке товаров, работ, услуг заказчика 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.

Комиссией установлено, что 13.01.2023 Заказчик 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 определение исполнителя на оказание услуг по реализации информационной кампании ПАО «Россети Московский регион» в СМИ и иных медийных ресурсах с реестровым № 32312028964. Начальная (максимальная) цена контракта составляет 30 142 325,38 рублей.

Оценив довод жалобы относительно требований пункта 2.17 и 2.19 Технического задания, Комиссия считает необходимым отметить следующее.

В соответствии с Разделом 2 Технического задания (являющегося неотъемлемой частью Документации о закупке) установлен следующий состав и содержание услуг:

№п. п.	Наименование услуги	Наименование СМИ	Описание услуги	Единица измерения	Стоимость за ед. без НДС	Стоимость за ед. с НДС	Ориентировочный объем заказа в за время действия договора, шт.
2.17	Поддержка и продвижение официальных представительств компании в социальных сетях*	«Вконтакте, Telegram, Одноклассники или аналогичные, разрешенные на территории Российской Федерации»	Поддержка и развитие официальных представительств компании в социальных сетях ВКонтакте, Telegram, Одноклассники или аналогичных, разрешенных на территории Российской Федерации. Обеспечение обратной связи с клиентами ПАО «Россети Московский регион» в соцсетях. Выявление сообщений, требующих реакции со стороны ПАО «Россети Московский регион», на собственных площадках Заказчика должно вестись в формате 24/7. Скорость реагирование - в течение 1 часа.	1 месяц (24/7)	365732.64	438879.17	12

2.19	Таргетированное продвижение постов о дополнительных услугах Заказчика в соцсетях	ВКонтакте, Telegram, Одноклассники или аналогичные, разрешенные на территории Российской Федерации.	Реклама дополнительных услуг Заказчика на территории Москвы и Московской области в соцсетях. Настройка и запуск таргетированной рекламы на заданную целевую аудиторию	1 продвижение (Сроки ротации не менее 20 дней)	18000.00	21600.00	20
------	--	---	---	---	----------	----------	----

В соответствии с пояснениями Заказчика по данному пункту Технического задания указать конкретный KPI охват не представляется возможным, поскольку данный показатель варьируется в зависимости от задач продвижения страниц и тематики постов. Кроме того, в соответствии с пунктом 2.22 Технического задания потенциальный исполнитель на основе применений технологии парсинга и транскрибирования составляет план коммуникаций с использованием СМИ и иных медиаресурсов, по ряду случаев самостоятельно определяя целевые значения продвижения страниц и постов, исходя из полученных результатов анализа.

Комиссия считает необходимым отметить, что 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).

Из взаимосвязи положений Закона о закупках 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/оказание услуг именно с теми характеристиками, которые им необходимы, соответствуют их потребностям, а с другой стороны, необоснованно не ограничить количество участников закупки.

Таким образом, поскольку требования, установленные Заказчиком, 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.

В настоящем случае Комиссия приходит к выводу, что Заявителем факт ограничения конкуренции установлением спорных требований к поставляемому товару не доказан, поскольку фактически в соответствии с имеющимися в антимонопольном органе материалами 3 лиц подали заявки на участие в Закупке, чем подтвердили свою исполнить обязательства на объявленных Заказчиком условиях.

В пункте 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением 2023-6422

Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утвержден Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018) Верховным Судом Российской Федерации указано, что 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.

В материалы дела Заявителем не представлено доказательств, что оспариваемые требования влекут предоставление преимуществ конкретному хозяйствующему субъекту.

Сама по себе невозможность участия в закупке отдельных хозяйствующих субъектов, не отвечающих предъявленным Заказчиком требованиям, также не означает, что действия Заказчика повлекли необоснованное ограничение конкуренции.

Заявитель оспаривает требования закупочной документации, однако не приводит в жалобе доводов, обосновывающих нарушение его прав этими условиями в части несоблюдения Заказчиком каких-либо императивных норм.

Кроме того, Заявитель не представил обоснований, что спорные требования закупочной документации включены Заказчиком специально для того, чтобы обеспечить победу конкретного хозяйствующего субъекта либо иным способом ограничить доступ к участию в Закупке.

Комиссия также отмечает, что толкование вышеописанных положений закупочной документации, основанное на субъективном представлении Заявителя о том, как следует установить требования в отношении закупаемой продукции, а также условия для участия в Закупке, не свидетельствует о нарушении Заказчиком требований законодательства Российской Федерации.

Использование предусмотренных законом средств защиты только формальным способом, при отсутствии реального интереса в защите права, а также с целью причинить ущерб иным лицам, содержит в себе явные признаки злоупотребления правом. Данное обстоятельство является самостоятельным основанием для отказа в удовлетворении жалобы.

Принимая во внимание вышеизложенные, а также представленные доказательства, Комиссия не усматривает в действиях Заказчика нарушений действующего законодательства.

Доказательств обратного Заявителем не представлено, а Комиссией не установлено.

В свою очередь Комиссия отмечает, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках).

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.

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

На основании изложенного Комиссия приходит к выводу, что установленные Заказчиком в документации требования не могут рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников Закупки.

Заявитель доказательств, опровергающих установленные обстоятельства не представил, равно как не представил действительных доказательств нарушения своих прав оспариваемыми требованиями.

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 фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы в части установления требований, указанных в пункте 2.17 и 2.19 Технического задания.

Вместе с тем, изучив довод жалобы относительно требований пункта 2.19 Технического задания, Комиссия считает необходимым отметить следующее.

Как указано ранее, в силу пункта 2.19 Технического задания установлено следующее:

№п. п.	Наименование услуги	Наименование СМИ	Описание услуги	Единица измерения	Стоимость за ед. без НДС	Стоимость за ед. с НДС	Ориентировочный объем заказа в за время действия договора, шт.
2.19	Таргетированное продвижение постов о дополнительных услугах Заказчика в соцсетях	ВКонтакте, Telegram, Одноклассники или аналогичные, разрешенные на территории Российской Федерации.	Реклама дополнительных услуг Заказчика на территории Москвы и Московской области в соцсетях. Настройка и запуск таргетированной рекламы на заданную целевую аудиторию	1 продвижение (Сроки ротации не менее 20 дней)	18000.00	21600.00	20

Вместе с тем в соответствии с требованиями, изложенными в разъяснении к Техническому заданию, размещение рекламных постов с целью продвижения дополнительных услуг, оказываемых компанией, на площадках социальных сетей

Заказчика – Вконтакте, Telegram, Одноклассники или аналогичных, разрешенных на территории Российской Федерации (1 пост в неделю по согласованию с Заказчиком). Таргет по заданной целевой аудитории сроком на одну неделю до следующего поста по УЭ (услугам энергоснабжения). Контент создается специалистами подразделения по реализации и развитию услуг по электроснабжению, далее присылается Исполнителю для адаптации под соцсети и размещения на площадках.

Исходя из изложенного, в Техническом здании Заказчиком установлены противоречащие друг другу требования относительно периодичности размещения 1 рекламного поста.

В соответствии с пояснениями Заказчика установление вышеуказанных требований связано с технической ошибкой, допущенной обществом при формировании закупочной документации.

Следует обратить внимание, что закупочная документация являющаяся по своей сути офертой, в соответствии с положениями которой впоследствии заключается договор, не должна содержать возможности ее множественного толкования, каких-либо неточностей и разночтений, приводящих к искажению ее смысла.

Указанная документация должна содержать в себе четкие, исчерпывающие требования к претендентам, подающим заявки на право участия в процедуре, 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 усмотрения при разрешении вопроса о допуске той или иной заявки к участию в закупке, а также исходя из недопустимости злоупотребления правом, Заказчику надлежит максимально четко и конкретно сформулировать свои требования к участникам. Наличие же в таких требованиях каких-либо разночтений или отсутствие в закупочной документации какого-либо требования исключает последующую возможность отклонения заявок со ссылкой на их несоответствие таким требованиям документации.

Кроме того, наличие любых равновесных противоречий, возникающих при работе с закупочной документацией, является следствием действий Заказчика, а следовательно, возникшие противоречия должны трактоваться в пользу более слабой стороны правоотношений (участника закупки). Заказчики принимают на себя риски иного толкования.

Таким образом, Комиссией установлено, что утвержденная Заказчиком закупочная документация имеет разночтения, что вводит участников Закупки в заблуждение относительно порядка размещения рекламных постов.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом информационной открытости закупки.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о несоответствии требованиям, установленным пунктами 1, 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу об обоснованности данного довода Жалобы.

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 «ДМД» (ОГРН: 1147746325330, ИНН: 7709950277) на действия ПАО «Россети Московский регион» (ОГРН: 1057746555811, ИНН: 5036065113) при проведении Закупки частично обоснованной.

2. Установить в действиях Заказчика нарушение пунктов 1, 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении допущенного нарушения.

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