

ЖАЛОБА
на положения закупочной документации

1. Указание на закупку:

Адрес официального сайта, на котором размещена информация о размещении заказа:

<http://zakupki.gov.ru>

Номер закупки № 32312521808.

Предмет закупки: **Поставка полиоксихлорида алюминия для нужд Западной станции водоподготовки АО "Мосводоканал" в 2023-2024 годах.**

Способ закупки: аукцион в электронной форме.

Место подачи и срок окончания подачи заявок на участие в закупке: заявки на участие в закупке должны быть поданы до «12» июля 2023 08:15.

2. Обжалуемые действия заказчика и организатора закупки: Размещенная закупка противоречит Положению Заказчика и законодательству РФ.

3. Доводы жалобы:

В 2021 году по итогам открытого аукциона (извещения 32110679058) предметом которого была поставка коагулянта - полиоксихлорида алюминия для нужд Западной станции водоподготовки АО «Мосводоканал» в 2022-2026 годах, ООО «Метакхим» было признано победителем, с которым АО «Мосводоканал» заключило договор №МВК-УЛ-2021-12-244 от 10.11.2021 г.

Согласно условиям договора Поставщик (ООО «Метакхим») обязан поставить в адрес АО «Мосводоканал» на Западную станцию водоподготовки полиоксихлорида алюминия в объеме:

Год	Объем поставки
2022	4 100,00 тн.
2023	4 100,00 тн.
2024	4 100,00 тн.
2025	4 100,00 тн.
2026	4 100,00 тн.

С даты заключения договора и по настоящее время ООО «Метакхим» в адрес АО «Мосводоканал» поставляет полиоксихлорида алюминия. На настоящий момент Договор №МВК-УЛ-2021-12-2474 действующий.

Однако, АО «Мосводоканал» разместило спорную закупку с аналогичным предметом поставки, т.е. поставка полиоксихлорида алюминия для Западной станции водоподготовки объемом 3900 тн. в период с 1-го по 579-й календарный день с даты заключения контракта, т.е. в период 2023-2024 г.

Фактически, АО «Мосводоканал» разместило повторный аукцион.

Согласно п. 28.1 Положения о закупках АО «Мосводоканал» (ред. от 11.08.2022 г.), повторный аукцион Заказчик вправе объявить в случае признания аукциона несостоявшимся.

Иные случаи проведения повторной закупки, в том числе и аукциона Положение о закупках АО «Мосводоканал» не предусматривает.

Так же согласно п. 1.2. Положения о закупках АО «Мосводоканал» Заказчик должен осуществлять закупку товаров, работ или услуг в целях создания условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей Заказчика в товарах, работах, услугах.

Учитывая, что потребность Заказчика в поставке полиоксихлорида алюминия для нужд Западной станции водоподготовки объемом в течение 2022-2026 года обеспечена заключенным Договором №МВК-УЛ-2021-12-244, проведение спорной закупки является необоснованным.

Предмет обжалуемой закупки аналогичен предмету договора №МВК-УЛ-2021-12-244, заключенного между Заказчиком и ООО «Метакхим».

Обжалуемая закупка не имеет цель удовлетворить дополнительные потребности Заказчика в полиоксихлориде алюминия, а имеет цель заключить новый договор на поставку

аналогичного товара по более выгодной цене в ущерб интересам старого поставщика (ООО «Метахим»).

Согласно части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в соответствии с правилами настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 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.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрено, что любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки, а также установлены случаи такого обжалования.

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках обжалование действий (бездействия) заказчика в антимонопольный орган осуществляется, в том числе по основанию проведения закупки с нарушением требований Закона о закупках.

Таким образом, при рассмотрении жалоб антимонопольный орган вправе выносить решения и предписания, необходимые для восстановления прав участников закупки, в частности, если права участников нарушены несоблюдением заказчиком требований к информационной открытости закупки, необоснованным ограничением конкуренции и несоблюдением принципов справедливости, равенства сторон, установленным Законом о закупках.

АО «Мосводоканал» при проведении закупки №32312521808 допускает нарушение основополагающих принципов справедливости, равноправия и равенства сторон.

ООО «Метахим» участвуя в закупке №32110679058 в 2021 г. в добросовестном порядке подало заявку с приложением необходимых документов, предоставило в качестве обеспечения заявки банковскую гарантию и предоставило в качестве обеспечения исполнения договора банковскую гарантию, а в настоящее время несет финансовые затраты по обслуживанию выданных банковской гарантий в виде ежеквартальных выплат банку вознаграждения.

В итоге ООО «Метахим» совершило необходимые действия для участия и победы в закупках и понесло финансовые затраты при участии в них, но это не гарантирует ему право поставки товара в рамках, заключенных по итогам аукциона договора, раз Заказчик проводит повторную закупку.

Правовое положение поставщика определяется исключительно усмотрением АО «Мосводоканал».

На ООО «Метахим» налагаются неразумные ограничения (бремя существенных расходов), которые не гарантируют получения конечной цели – заключение и исполнение договора.

Нет никакой гарантии, что при участии и победе в новой закупке ООО «Метахим» получит ожидаемое исполнение заключенных договоров, так как нет гарантии того, что Заказчик не объявит еще одну аналогичную закупку.

Обжалуемой закупкой аналогично предыдущей предусмотрена необходимость предоставления потенциальными поставщиками обеспечения заявки (п. 18 документации) в размере 5% от НМЦД и обеспечения исполнения договора (п. 21 документации) в размере 10% от цены договора.

Между тем, статья 17 Закона о защите конкуренции (части 1 и 5) запрещает действия заказчиков, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции при осуществлении закупок товаров, работ и услуг в соответствии с Законом о закупках.

Необходимо принять во внимание не только юридически значимую цель закупки (наиболее полное удовлетворение потребности заказчика), но и нарушаемые права ООО «Метахим», который в предыдущей закупке добросовестно победил, но не получит желаемого

им результата – исполнение договора.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

С учетом части 1 статьи 3 Закона о закупках, устанавливающей принципы равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, считаем, что проведение обжалуемой закупки 32312521808 противоречит указанным принципам.

Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика.

В силу части 1 статьи 2 Закона №223-ФЗ Положение о закупке принимается в соответствии с Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, положениями которых обязаны руководствоваться заказчики при закупке товаров, работ, услуг.

Положение о закупках не является единственным правовым актом, регламентирующим деятельность заказчиков. Разрабатываемое заявителями Положение о закупках, не может и не должно противоречить действующему законодательству, а право заказчиков устанавливать особенности проведения закупочных процедур, на что ссылается заявитель, не освобождает их от необходимости соблюдения действующего законодательства, прав и законных интересов участников как более слабой стороны в рассматриваемых правоотношениях. Поскольку Положение о закупках не является нормативным правовым актом (его законность не презюмируется), следует признать, что оно должно применяться в той мере, в которой не противоречит действующему законодательству. Изменять правовое регулирование, установленное нормами Гражданского кодекса Российской Федерации Положение о закупках не может.

Наличие полномочий по самостоятельному формированию системы закупок, определению требованиям к участникам закупки, а равно критерием оценки и сопоставления заявок, тем не менее не освобождает заказчика от необходимости соблюдения многочисленных установленных Законом о закупках требований и ограничений в том числе обязывающих осуществлять разработку и утверждение Положения с соблюдением установленных законом принципов.

Положениями части 1 статьи 3 Закона о закупках установлены следующие принципы, которыми обязаны руководствоваться заказчики при проведении закупки:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;
- 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Отсутствие в законодательстве или в Положении о закупках запрета на проведение закупок с аналогичным предметом закупки не может служить основанием для ограничения конкуренции или нарушением принципа справедливости, равноправия и равенства сторон.

Гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений (пункт 1 статьи 1 ГК РФ).

В системе действующего правового регулирования закупок является недопустимым наличие у одного субъекта исключительно прав, у другого - исключительно обязанностей.

Таким образом, добросовестный поставщик должен быть защищен от произвольных решений Заказчика, обратное приведет к нарушению законодательно закрепленного принципа равенства участников гражданских правоотношений (п. 1 ст. 1 ГК РФ).

Необходимо отметить, что участники торгово-закупочных процедур являются слабой и

зависимой стороной по отношению к заказчику и подчиняются его требованиям, поскольку, будучи связанными внешней правомерностью этих требований, авторитетом заказчика и невозможностью отступления от предписанных им порядков, вынуждены буквально следовать им, даже в ущерб собственным интересам.

Несоблюдение Заказчиком основных принципов осуществления закупок, злоупотребление правом приводит к потере у Поставщиков уверенности в соблюдении их прав и интересов при участии в закупочных процедурах, что может привести к отказу некоторых Поставщиков от участия в закупках.

В обзоре судебной практики по вопросам, связанным с применением ФЗ от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» указано о недопустимости «нивелировании условий проведенного аукциона, так как это не соответствует принципам осуществления закупок - обеспечения конкуренции, недопущения злоупотреблений, в том числе коррупции (п. 16 Обзора, утв. Президиумом ВС РФ от 16.05.2018 г.).

На основании вышесказанного, действия Заказчика закупки нарушают пункты 1.2, 28.1 Положения о закупках, нарушают требования части 1 статьи 1, части 2 статьи 3 Закона о закупках.

В соответствии с п.2, 3 статьи 18.1 Закон № 135-ФЗ о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) 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, за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

В соответствии с частью 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 г. №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе действия заказчика, комиссии по осуществлению закупок, если такие действия нарушают права и законные интересы участника закупки в случаях:

- осуществления заказчиком закупки с нарушением требований Федерального закона от 18.07.2011 № 223 и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика (пункт 1 части 10 статьи 3 ФЗ-223)

В соответствии с вышесказанным, на основании части 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 г. №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, статьи 18.1. Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135 «О защите конкуренции»,