

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-12030/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

11.09.2023 г. Москва

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

Председательствующего Комиссии:

<...> — главного государственного инспектора отдела антимонопольного контроля торгов;

членов Комиссии:

<...> — ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля торгов;

<...> — специалиста-эксперта разряда отдела антимонопольного контроля торгов;

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «Юнирост», ФГБУ «Комфортная среда», ООО «Азсстрой»,

рассмотрев жалобу а ООО «Юнирост» (далее — Заявитель) на действия ФГБУ «Комфортная среда» (далее - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по осуществлению строительного контроля (технического надзора) за выполнением работ по капитальному ремонту объекта: Гостиница «Дом аспирантов и стажеров № 2», по адресу: г. Москва, ул. Островитянова, д. 33А (реестровый № 32312627944, 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.

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 требованиями пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

Согласно доводам жалобы Заказчиком нарушен порядок оценки заявок, установленный документацией, при рассмотрении заявки ООО «Азсстрой», признанного победителем Закупки.

Представитель Заказчика 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 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).

Частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг установлено, что 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 пунктами 1, 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами информационная открытость закупки, равноправия, справедливости, отсутствия

дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Комиссия установила, что Заказчиком 28.07.2023 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок было размещено извещение о проведении Закупки.

Начальная (максимальная) цена договора: 17 187 820 (Семнадцать миллионов сто восемьдесят семь тысяч восемьсот двадцать) рублей 00 копеек, в том числе НДС 20 % - 2 864 636,67 руб.

Дата и время окончания срока подачи заявок: 28.08.2023 в 09:00.

Дата и время рассмотрения первых частей заявок на участие в закупке: 29.08.2023 до 23:59.

Сроки и порядок рассмотрения вторых частей заявок на участие в конкурсе в электронной форме, оценка заявок и подведение итогов в электронной форме: 30.08.2023 до 23:59.

Согласно доводам жалобы Заказчик ненадлежащим образом оценил заявку ООО «Азсстрой» по показателю № 2 «Наличие у участников закупки специалистов и иных работников определенного уровня квалификации» критерия «Квалификация участника и (или) коллектива его сотрудников (в том числе опыт, образование, квалификация персонала, деловая репутация)».

Заказчик установил в документации следующий порядок оценки заявок участников:

N	Критерий оценки	Значимость критерия оценки, процентов	Показатель оценки	Значимость показателя оценки, процентов	Показатель оценки, детализирующий показатель оценки	Значимость показателя, детализирующего показатель оценки, процентов	Формула оценки или шкала оценки
							Рейтинг заявки по критерию цена заявки рассчитывается как значение, равное разнице в процентах между ценой заявки участника и объявленной начальной (максимальной) ценой договора.

1.	Цена контракта, сумма цен единиц товара, работы, услуги	30	-	100	-	-	<p>Расчет производится по следующей формуле:</p> <p>где:</p> <ul style="list-style-type: none"> - рейтинг, присуждаемый i-й заявке (оферте) по критерию; - начальная (максимальная) цена договора; начальная (максимальная) цена единицы товара, работы, услуги; максимальное значение коэффициента снижения (принимается равным единице); максимальное значение переменной; - цена договора; цена единицы товара, работы, услуги; коэффициент снижения; переменная, предложенная (предложенный) i-м участником. <p>Полученное значение ценового рейтинга заявки является бальной оценкой по данному критерию и учитывается в итоговом рейтинге с применением весового коэффициента.</p>
----	---	----	---	-----	---	---	---

						<p>Лучшим является наибольшее значение характеристики объекта закупки и установлено предельное максимальное значение характеристики объекта закупки.</p> <p>Значение количества баллов по детализирующему показателю, присваиваемых заявке, подлежащей в соответствии с Федеральным законом оценке по критерию оценки "квалификация участников закупки" (БХi), рассчитывается по формуле:</p>
				Признак № 1		где:
				Общее количество исполненных участником закупки договоров	20	<p>Xmax - максимальное значение характеристики объекта закупки, содержащееся в заявках (частях заявок), подлежащих в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ оценке по критерию оценки;</p> <p>Xi - значение характеристики объекта закупки, содержащееся в предложении участника закупки, заявка (часть заявки) которого подлежит в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ оценке по критерию оценки;</p>

			<p>Показатель № 1 Наличие у участников закупки опыта работы, связанного с предметом контракта</p>	30			<p>- предельное максимальное значение характеристики объекта закупки, установленное заказчиком – 30 договоров;</p>
2.	<p>Квалификация участника и (или) коллектива его сотрудников (в том числе опыт, образование, квалификация персонала, деловая репутация)</p>	70			<p>Признак № 2 Наибольшая цена одного из исполненных участником закупки договоров</p>	80	<p>Лучшим является наибольшее значение характеристики объекта закупки.</p> <p>Значение количества баллов по детализирующему показателю, присваиваемых заявке, подлежащей в соответствии с Федеральным законом оценке по критерию оценки "квалификация участников закупки" (БХi), рассчитывается по формуле:</p> <p>где:</p> <p>X_{max} - максимальное значение характеристики объекта закупки, содержащееся в заявках (частях заявок), подлежащих в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ оценке по критерию оценки;</p> <p>X_i - значение характеристики объекта закупки, содержащееся в предложении участника закупки, заявка (часть заявки) которого подлежит в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ оценке по критерию оценки;</p>

							<p>которого подлежит в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ оценке по критерию оценки;</p> <p>Xmin - минимальное значение характеристики объекта закупки, содержащееся в заявках (частях заявок), подлежащих в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ оценке по критерию оценки.</p>
--	--	--	--	--	--	--	--

При этом оценка по детализирующему показателю оценки «Наличие у участников закупки специалистов и иных работников определенного уровня квалификации» оценивается следующим образом:

Предметом оценки по данному показателю является количество, имеющихся у участника закупки квалифицированных специалистов, удовлетворяющих требованиям Порядка рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсе, и сведения о которых включены в Национальные реестры специалистов в области строительства и в области инженерных изысканий и архитектурно-строительного проектирования.

Перечень специалистов и иных работников, их квалификация, оцениваемые по показателю и необходимые для оказания услуг, являющихся объектом закупки: инженер по строительному контролю, имеющий высшее образование и дополнительное профессиональное образование – программы повышения квалификации по направлению подготовки в области строительства не реже одного раза в пять лет.

Перечень документов, подтверждающих наличие специалистов и иных работников, их квалификацию,

штатные специалисты:

- копии трудовой книжки или сведения о трудовой деятельности, предусмотренные статьей 66.1 Трудового кодекса Российской Федерации;
- согласия на обработку персональных данных.

внештатные специалисты:

- копии гражданско-правовых договоров;
- документы, подтверждающие предусмотренную в соответствии с профессиональными стандартами квалификацию специалистов и иных работников: копии дипломов специалистов участника закупки о высшем профильном образовании, копии удостоверений о повышении квалификации;

- копия уведомления о включении сведений в Национальный реестр специалистов в области строительства,
- копия уведомления о включении сведений в Национальный реестр специалистов в области инженерных изысканий и архитектурно-строительного проектирования;
- согласия на обработку персональных данных.

К оценке принимаются специалисты только при наличии полного перечня документов.

Согласно итоговому протоколу от 30.08.2023 № 32312627944-03 ООО «Азсстрой» признано победителем закупки.

Так, Комиссией установлено, что по результатам оценки Заказчик присвоил участникам следующие баллы по данному детализирующему показателю:

Показатель оценки 2 - Наличие у участников закупки специалистов инженеров по строительному контролю, включенных в Национальный реестр специалистов в области строительства и Национальный реестр специалистов в области инженерных изысканий и архитектурно-строительного проектирования

Предложения участников закупки, принятые комиссией:

1) ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ДОРСТРОЙНАДЗОР»

-30 специалистов

Количество баллов – 22,34;

2) ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ТЕХМЕТР»

-9 специалистов

Количество баллов – 0 (наименьшая среди поданных заявок);

3) ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ТЕИНСТРОЙПРОЕКТ»

-19 специалистов

Количество баллов – 10,64;

4) ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ПРОГРЕСС СТРОЙ»

-44 специалистов

Количество баллов – 37,23;

5) ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «АЗССТРОЙ»

-103 специалистов

Количество баллов –100;

6) ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ЮНИРОСТ»

-49специалистов

Количество баллов – 42,55;

7) ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «СТРОЙТЕХКОНТРОЛЬ»

- 11 специалистов

Количество баллов – 2,13;

8) ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ПРОМСТРОЙИНЖИНИРИНГ»

- 11 специалистов

Количество баллов – 2,13.

х 0,7:

ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ДОРСТРОЙНАДЗОР»	15,64
ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ТЕХМЕТР»	0,00
ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ТЕИНСТРОЙПРОЕКТ»	7,45
ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ПРОГРЕСС СТРОЙ»	26,06
ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «АЗССТРОЙ»	70,00
ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ЮНИРОСТ»	29,79
ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «СТРОЙТЕХКОНТРОЛЬ»	1,49
ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ПРОМСТРОЙИНЖИНИРИНГ»	1,49

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что в связи с тем, что ООО «Азсстрой» предоставило в составе заявки сведения о 103 сотрудниках, из которых 92 специалиста осуществляют деятельность в интересах ООО «Азсстрой» на основании гражданско-правовых договоров, то указанное значение является максимальным среди всех участников, в связи чем ООО «Азсстрой» был присвоен максимальный балл по данному детализирующему показателю.

Вместе с тем Комиссия, проанализировав заявку Победителя закупки, установила, что в Заявителем в справке о сотрудниках представлены сведения о 103 сотрудниках. Однако вопреки требованиям документации Победитель закупки предоставил документы, подтверждающие соответствие указанных лиц требованиям документации, лишь на 79 сотрудников.

Заказчик пояснил, что ввиду большого объема информации при оценке заявки ООО «Азсстрой» Заказчик ориентировался на справку о кадровых ресурсах по форме 4.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о том, что Заказчик рассмотрел заявку Заявителя недолжным образом, поскольку у Заказчика отсутствовали основания для принятия к оценке сведений о лицах, соответствие которых не подтверждено ООО «Азсстрой» документами, предоставление которых предусмотрено документацией.

Учитывая, что расчет баллов по указанному детализирующему показателю для остальных участников закупки осуществляется исходя из максимального значения среди участников, то указанные действия привели к ненадлежащей оценке всех участников закупки.

Резюмируя изложенное, Комиссия приходит к выводу о нарушении Заказчиком пункта 2 части

1 статьи 3 и части 6 статьи 3 Закона о закупках, в связи с чем Комиссия признает жалобу Заявителя в указанной части обоснованной.

Также Заявителем заявлен довод о ненадлежащем формировании Заказчиком документации в части порядка оценки.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции жалоба может быть подана либо лицом, подавшим заявку на участие в торгах, либо лицом, не подавшим заявку на участие в торгах в случае, если обжалуется порядок размещения информации о проведении торгов либо порядок подачи заявок на участие в торгах.

Комиссия отмечает, что оспариваемые Заявителем положения документации и порядок размещения информации подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок, а именно не позднее 28.08.2023.

В противном случае, реализация такого права за пределами окончания срока подачи заявок необоснованно затрагивает права и законные интересы иных участников Закупки, которые подали заявки в соответствии с условиями документации.

Согласно статье 10 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, «действия в обход закона» с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений.

В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Указанное означает недопустимость применения со стороны антимонопольного органа мер публично-правового принуждения на основании жалобы лица, не посчитавшего необходимым со своей стороны оспорить положения конкурсной документации до момента подачи своей заявки на участие в этой закупке, а попытавшегося обойти эти требования и впоследствии стремящегося сорвать закупочную процедуру после непризнания его победителем этой закупки.

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

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

обжалование участником Закупки положений Документации после окончания срока подачи заявок свидетельствует о злоупотреблении своим правом на обжалование процедуры.

При таких обстоятельствах, учитывая положения части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия отмечает, что оспаривание положений документации, которые, по мнению Заявителя, противоречат действующему законодательству Российской Федерации, подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок.

Таким образом, Заявитель не может обжаловать указанные положения документации, в связи с чем у Комиссии отсутствуют правовые основания для рассмотрения жалобы Заявителя в части оспаривания положений документации.

В соответствии с письмом ФАС России от 25.06.2019 № МЕ/53183/19 жалоба на положения документации о закупке может быть направлена любым лицом в антимонопольный орган до окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

Аналогичная правовая позиция изложена в постановлении Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.06.2021 по делу №А40-178288/20.

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 «Юнирост» (ОГРН: 1037728038292, ИНН: 7728296652) на действия ФГБУ «Комфортная среда» (ОГРН: 1207700422907, ИНН: 7736331124) при проведении Закупки в части нарушения порядка оценки заявок участников обоснованной, в части обжалования положений документации оставить жалобу без рассмотрения.

2. Установить в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1 статьи 3, части 6 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.