РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-10371/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

12.07.2022 **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 от ООО «АктивПроект», ООО «Регион-Проект», ООО ПИИ «ЦЭИС»,

рассмотрев жалобу ООО «АктивПроект» (далее - Заявитель) на действия ООО «Регион-Проект» (далее — Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на выполнение работ по обследованию технического состояния зданий (сооружений), с применением технологий информационного моделирования: «Жилой комплекс, состоящий из 20-ти – 22-х этажного 6-секционного корпуса 1А со встроенной взрослой поликлиникой, 20-ти – 22-х этажного 4-секционного корпуса 1Б со встроенной детской поликлиникой и подземными парковками, расположенный по адресу: Московская область, г. Подольск, ул. Садовая, д.3» Идентификаторы объектов: р-19486, р-16894 (реестровый № 32211457472, 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.

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

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

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

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

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной 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» (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, 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.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок 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.

27.06.2022 на сайте Единой информационной системы в сфере закупок и на официальном сайте ЭТПЗ был опубликован протокол № 32211457472-02 от 23.06.2022 (далее - протокол).

Заявитель в своей жалобе оспаривает количество присвоенных баллов по критерию «Квалификация участников закупки, в том числе наличие у участника закупки штатных и внештатных работников (специалистов), которые будут привлечены к выполнению работ при исполнении данного договора: владеющих сертификатом AUTODESK, подтверждающим профессиональный уровень знаний программных продуктов: Revit, Navisworks». Также Заявитель в своей жалобе оспаривает положения Документации 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.

Согласно протоколу заявке Заявителя по критерию Квалификация участников закупки, в том числе наличие у участника закупки штатных и внештатных работников (специалистов), которые будут привлечены к выполнению работ при исполнении данного договора: владеющих сертификатом AUTODESK, подтверждающим профессиональный уровень знаний программных продуктов: Revit, Navisworks» присвоено 0 баллов.

Заявитель в своей жалобе указывает, что Заказчиком не были зачтены представленные в составе заявки документы на сотрудников.

Пунктом 20.1.3.2 Документации Закупки установлен критерий «Квалификация участников закупки, в том числе наличие у участника закупки штатных и внештатных работников (специалистов), которые будут привлечены к выполнению работ при исполнении данного договора: владеющих сертификатом AUTODESK, подтверждающим профессиональный уровень знаний программных продуктов: Revit, Navisworks»

Значимость (вес) критерия – 5 %

Коэффициент значимости критерия – 0,05

Максимальное количество баллов по критерию с учетом значимости (веса) критерия равно 5.

Оценивается предложение участника о наличии у участника закупки штатных и внештатных работников (специалистов), которые будут привлечены к выполнению работ при исполнении данного договора: владеющих сертификатом AUTODESK, подтверждающим профессиональный уровень знаний программных продуктов: Revit, Navisworks.

Сведения подтверждаются следующими документами:

ШТАТНЫЕ работники (специалисты):

А) выписка из штатного расписания, копии трудовых книжек;

Б) копии сертификатов AUTODESK, подтверждающих профессиональный уровень знаний программных продуктов: Revit, Navisworks.

ПРИВЛЕЧЕННЫЕ работники (специалисты):

А) копии трудовых договоров/гражданско-правовых договоров,

Б) копии сертификатов AUTODESK, подтверждающих профессиональный уровень знаний программных продуктов: Revit, Navisworks.

При этом представленные документы должны быть в виде неповторяющихся, полно читаемых копий, на которых видны необходимые сведения, подписи и печати.

Непредоставление в составе заявки на участие в конкурсе таких документов не является основанием для отказа в допуске к участию в конкурсе, однако при оценке заявок по настоящему показателю комиссией будут учитываться только те сведения, заявленные участниками закупки, которые подтверждены документально в составе заявки на участие в конкурсе.

Количество баллов, присуждаемых по показателю (НЦБ2), определяется по формуле:

НЦБ2 = КЗ x 100 x (Ki / Kmax);

или

где:

НЦБ2- итоговый рейтинг заявки участника по критерию

КЗ – коэффициент значимости критерия оценки

Ki - предложение участника закупки, заявка (предложение) которого оценивается;

Kmax - максимальное предложение из предложений по показателю оценки, сделанных участниками закупки;

Установлено предельно необходимое максимальное количественное значение в рамках указанного критерия – 5 (Пять) работников (специалистов), соответствующих требованиям, предусмотренным настоящим пунктом извещения о проведении закупки.

В случае если предложение участника закупки, соответствующее критерию оценки, превышает 5 (Пять) работников (специалистов) участнику присваивается максимальное количество баллов по критерию с учетом коэффициента значимости.

Как установлено на заседании Комиссии, Заявителем были представлены документы на специалистов, подтверждающих профессиональный уровень знаний программного продукта «Renga».

Вместе с тем, в соответствии с пунктом 20.1.3.2 Документации Закупки участникам для получения баллов по данному критерию требуется представить документы на сотрудников, подтверждающие профессиональный уровень знаний программных продуктов: Revit, Navisworks.

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.

Таким образом, Заказчик правомерно не учитывал данные документы ввиду их несоответствия требованиям Документации.

Комиссия также отмечает, что Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия документации в момент подачи им заявки на

участие в Закупке, а равно принял на себя риски по отклонению заявки в случае несоблюдения таких условий. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителем ни в административном, ни в судебном порядке.

Учитывая, что положения Закупочной документации Заявителем не оспаривались, участник подав заявку на участие в процедуре конклюдентно согласился с установленными Заказчиком требованиями

Таким образом, Комиссия признает данный довод жалобы Заявителя необоснованным.

Комиссией установлено, Заказчиком 08.06.2022 Заказчик на сайте Единой электронной торговой площадки, а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (http://zakupki.gov.ru), разместил информацию о проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на выполнение работ по обследованию технического состояния зданий (сооружений), с применением технологий информационного моделирования: «Жилой комплекс, состоящий из 20-ти – 22-х этажного 6-секционного корпуса 1А со встроенной взрослой поликлиникой, 20-ти – 22-х этажного 4-секционного корпуса 1Б со встроенной детской поликлиникой и подземными парковками, расположенный по адресу: Московская область, г. Подольск, ул. Садовая, д.3» Идентификаторы объектов: р-19486, р-16894 (реестровый № 32211457472).

Дата начала срока подачи заявок — 08.06.2022 00:00 (МСК).

Дата и время окончания подачи заявок — 21.06.2022 10:00 (МСК).

В ходе заседания Комиссии установлено, что Заявитель, приняв участие в закупке подал жалобу на действия Заказчика 04.07.2022.

Таким образом, оспаривание Заявителем положений документации, по его мнению, ограничивающих конкуренцию, подлежало обжалованию до окончания срока подачи заявок, а именно — 21.06.2022 10:00 (МСК).

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.

Также Комиссия отмечает, 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.

Согласно статье 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, 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 осуществление гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

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

В письме ФАС России от 25.06.2019 № ME/53183/19 указано, что жалоба на положения документации о закупке может быть направлена любым лицом в антимонопольный орган до окончания срока подачи заявок на участие в закупке. Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что у Заявителя отсутствуют правовые основания для оспаривания положений Закупочной документации после истечения срока, отведенного на подачу заявок для принятия участия в процедуре.

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 отказа ее организатора в допуске такому лицу к участию в этой закупке.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (часть 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – 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).

В связи с изложенным, Комиссией принято решение об оставлении жалобы Заявителя в указанной части без рассмотрения в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «АктивПроект» (ИНН: 3702541990; ОГРН: 1073702043172) на действия ООО «Регион-Проект» (ИНН: 2128707936, ОГРН: 1062128164658) при проведении Закупки в части довода об оценке заявки необоснованной, в части оспаривания положения Документации— оставить жалобу без рассмотрения.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 06.07.2022 № НП/35713/22.

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