

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-18074/2020 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

26.10.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия),

рассмотрев жалобу ООО «Постскриптум» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ГАУ «Мосгосэкспертиза» (далее также — Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по ремонту помещений (реестровый № 32009569138, 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, мотивированная нарушением порядка оценки заявок на участие в Закупке.

Проанализировав заявленные доводы, Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанной жалобы в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая требования, установленные частью 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках).

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.

При этом Заказчик в своих возражениях указывал, что заявитель на момент подачи жалобы не являлся участником закупки, в связи с чем не имеет прав обжаловать документацию.

В соответствии с частью 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов 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.

Согласно части 11 статьи 3 Закона о закупках в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

Согласно возражениям Заказчика заявитель не имеет право обжаловать положения документации в связи с тем, что являлся участником процедуры и согласился с требованиями документации. Вместе с тем, стоит отметить, что жалоба Заявителя была подана в антимонопольный орган ранее даты окончания срока подачи заявок и до даты и времени подачи заявок самим обществом.

Вместе с тем согласно позиции суда (Дело № А40-228734/2019 (Постановление кассационной инстанции от 01.09.2020 № Ф05-13156/2020) из системного толкования положений Закона о защите конкуренции и Закона о закупках следует, что обжаловать действия (бездействия) субъектов контроля Закона о закупках по основаниям, предусмотренным частью 10 статьи 3 Закона о закупках вправе любые лица, чьи права и законные интересы нарушены неправомерными действиями (бездействием) субъектов контроля Закона о закупках.

Также согласно позиции суда (Дело А40-186596/2019 (Постановление Арбитражного суда Московского округа от 19.03.2020 № Ф05-3110/2020.) в целях соблюдения баланса частных и публичных интересов, названным Законом регламентирован и детерминирован порядок обжалования действий заказчиков лицами, не являющимися участниками, а также порядок и случаи обжалования действий заказчика лицами, принявшими участие в закупках и процессуальные поводы для обращения этих категорий лиц в антимонопольный орган является разными: участник закупки вправе обжаловать любые действия заказчика с учетом части 10 статьи 3 Закона о закупках на любой стадии, лицо, не подававшее заявку - лишь действия заказчика, хронологически предшествующие окончанию срока подачи заявок, поскольку именно до этой даты объявляется закупка, разрабатывается и размещается закупочная документация, заказчик обеспечивает информационное сопровождение, связанное с подачей заявок и т.д. и т.п.

При таком положении лица, не являющиеся участниками закупки, не могут и не должны быть лишены права оспорить положения закупочной документации, но реализовать такое право, с целью обеспечения баланса интересов сторон и стабильности правопорядка, эти лица обязаны до окончания срока подачи заявок.

Такой правовой подход отвечает и общей концепции проведения закупочных процедур, в частности положениям законодательства о контрактной системе, которым установлен аналогичный правопорядок, при котором лица, не подававшие заявки, вправе оспорить закупочную документацию в антимонопольном органе до окончания срока подачи заявок.

Таким образом, вопреки доводам заявителя, Закон о закупках не связывает право на оспаривание закупочной документации с обязательным участием в ней.

Законодатель связывает такое право исключительно со временем обращения в антимонопольный орган с соответствующей жалобой.

Кроме того, согласно позиции Верховного Суда Российской Федерации, отраженной в Определении от 01.08.2019 № 305-ЭС19-8657 по делу № А40-28570/2018, по смыслу частей 9, 10, 11 статьи 3 Закона о закупках участником является любое заинтересованное в закупке лицо, а не только то, которое непосредственно подало заявку на участие в закупке.

В связи с изложенным с учетом того, что жалоба поступила в антимонопольный орган до окончания срока подачи заявок, у антимонопольного органа отсутствовали правовые основания для оставления жалобы без рассмотрения.

Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика в редакции, действующей на момент объявления закупок (далее также — Положение о закупках), размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее — Официальный сайт, ЕИС).

Согласно пунктам 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, а также порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Заявитель в своей жалобе указывает, что порядок оценки, установленный Заказчиком в закупочной документации, не содержит методiku и порядок начисления конкурсных баллов, а именно, четкого описания, каким образом происходит оценка и начисление баллов по нестоимостному критерию.

В соответствии с пунктом 3.11.7 Информационной карты Закупочной документации одним из критериев оценки Заказчиком установлен «качественные, функциональные и экологические характеристики товаров, работ, услуг».

В соответствии с пунктом 2 Таблицы 1 Закупочной документации

Предмет оценки по указанному критерию является полнота описания качественных, функциональных и экологических характеристик объекта закупки.

В рамках критерия оценивается развернутое предложение участника закупки в отношении обеспечения качества выполняемых работ, составленное с учетом требований Технического задания, с приложением по усмотрению участника закупки любых документов, характеризующих представленное предложение по качеству работ (оформляется согласно Приложению №2 к документации).

Порядок оценки: баллы по критерию присваиваются от 0 до 100 баллов в зависимости от совокупности признаков, которые позволяют выявить лучшие по сравнению с другими участниками закупки. Максимальное значение 100 баллов присваивается предложению, позволяющему составить однозначное мнение об объективно обоснованном достижении наилучшего результата закупки для нужд Заказчика в соответствии с требованиями Технического задания.

Оценка проводится по следующей шкале:

Предложение о качестве выполнения работ не представлено или представлено, но содержит в себе исключительно ссылку на соответствие требованиям Технического задания	0 баллов
Предложение о качестве выполнения работ представлено и содержит согласие на выполнение работ в соответствии с условиями Технического задания и (или) скопированный текст Технического задания	20 баллов
Предложение по выполнению работ включает в себя описание порядка выполнения работ, предусмотренных Техническим заданием	20 баллов
Предложение по выполнению работ содержит предложения по обеспечению материальными и техническими ресурсами	20 баллов
Предложение по выполнению работ включает в себя приложения из следующих документов: - Стилистические решения; - Предложение с визуальным представлением по материалам и оборудованию	40 баллов

Таким образом, в соответствии с порядком оценки по рассматриваемому критерию в случае, если участник выразил только согласие на выполнение работ в своей Заявке, он получит 0 баллов. При этом при копировании технического задания в свое техническое предложение участник получит 20 баллов в рамках данного критерия, что не влияет на качество выполнения работ участником, в случае заключения с ним договора.

Также представителем Заказчика не было обосновано, каким образом стилистические решения влияют на качество работ, при условии что конечный результат работ будет одинаковым.

При этом представители Заказчика на заседании комиссии не пояснили причины установления указанных критериев, а также, каким образом будут оцениваться «стилистические решения» и зачем установлена необходимость их представления, если любое стилистическое решение будет оцениваться одинаковым количеством баллов.

Указанный правовой подход неоднократно поддерживался арбитражным судом (например, постановление кассационной инстанции по делу № А40-236540/2019) и основан на позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, отраженной в постановлении Президиума ВАС РФ от 18.02.2014 № 3323/13, согласно которой отсутствие в действующем законодательстве требования установления в конкурсной документации порядка расчета баллов и значимости критериев оценки заявок участников не свидетельствует о том, что такие критерии и порядок не должны разрабатываться и применяться организаторами торгов.

Отсутствие названных критериев и порядка расчета баллов может привести к злоупотреблениям со стороны организаторов торгов, поскольку определение победителя может быть основано на его субъективном усмотрении

Вместе с тем, Закупочная документация не содержит детального указания на то, каким образом необходимо заполнить соответствующую информацию, в том числе относительно стилистических решений и визуального представления материалами и оборудованию, для получения максимального балла по квалификационному критерию.

Также Комиссия отмечает, что данный порядок оценки, установленный в Закупочной документации, является необъективным, поскольку фактически, Заказчик обязывает участников Закупок самим доформировывать техническое задание за Заказчика. При этом совершенно непонятно, каким образом заполнять описание, если техническое предложение участника не должно копировать техническое задание в рассматриваемой части.

Комиссия отмечает, что установленный Заказчиком в Конкурсной документации непрозрачный порядок оценки заявок нарушает положения действующего законодательства, не позволяя оценить обоснованность действий Заказчика при оценке заявки Общества.

По мнению Комиссии, вышеуказанный порядок оценки конкурсных заявок не позволяет выявить лучшее предложение об исполнении договора, ввиду отсутствия в ней детального и прозрачного порядка оценки и сопоставления заявок на участие в Закупках.

Фактически из положений Закупочных документов следует, что количество баллов, присваиваемое участнику закупки по неценовым критериям, которые определяют существо самого предложения лица, определяется субъективным образом, исходя из мнения членов закупочной комиссии заказчика или лиц, проводящих такую оценку.

Названное обстоятельство, в свою очередь, лишает участников Закупки возможности получить информацию о причинах начисления того или иного количества баллов и, при несогласии с решением организатора торгов, оспорить его действия в установленном порядке, а у контролирующего органа, в свою очередь, отсутствует возможность проверить объективность начисления баллов и правильность определения победителя торгов.

Установленный Заказчиком порядок присвоения баллов является субъективным и не позволяет получить достоверную информацию о порядке присвоения баллов поданным заявкам, что, в свою очередь, не обеспечивает равные права и возможности для участников Закупки и равные условия для участия.

Данные обстоятельства свидетельствуют о том, что вышеуказанный порядок оценки не позволяет определить алгоритм присвоения тех или иных баллов, что, в свою очередь, не позволяет участникам Закупки получить достоверную информацию.

Ввиду отсутствия в Закупочной документации о Закупках порядка оценки и сопоставления заявок по не стоимостным критериям в действиях Заказчика

Комиссией Управления установлено нарушение положения пунктов 1, 2 части 1 статьи 3, пункта 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

В этой связи Комиссия признает жалобу Заявителя в рассмотренной части обоснованной.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Постскриптум» (ОГРН: 1147746217002, ИНН: 7701388923) на действия ГАУ «Мосгосэкспертиза» (ОГРН: 1087746295845, ИНН: 7710709394) при проведении Закупки обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение пунктов 1, 2 части 1 статьи 3, пункта 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.

руководствуясь пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании решения Комиссии от 26.10.2020 по делу № 077/07/00-18074/2020,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ГАУ «Мосгосэкспертиза» (далее — Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по ремонту помещений (реестровый № 32009569138, далее — Закупка), а именно:

1.
 1. Заказчику отменить протокол подведения итогов процедуры 32009569138 от 22.10.2020.
 2. Заказчику разместить в Единой информационной системе в сфере

закупок (далее – Официальный сайт) информацию об отмене указанного в пункте 1 протокола.

3. Заказчику назначить новую дату подведения итогов процедуры, разместив необходимую информацию на Официальном сайте.
4. Заказчику провести оценку заявок участников Закупки не учитывая критерий оценки «качественные, функциональные и экологические характеристики товаров, работ, услуг» с учетом решения Комиссии от 26.10.2020 по делу № 077/07/00-18074/2020.
5. Заказчику разместить на Официальном сайте новый протокол подведения итогов процедуры с учетом оценки заявок согласно пункту 4 настоящего предписания.
6. Заказчику завершить процедуру Закупки в соответствии с положениями Гражданского кодекса Российской Федерации и Закупочной документации.
7. Оператору электронной торговой площадки — АО «ЕЭТП», обеспечить возможность исполнения настоящего предписания Заказчиком.
8. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 30.11.2020.
9. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 03.12.2020 с приложением подтверждающих документов.

Настоящее предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание:

1.
 1. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.
 2. Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.