

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-6664/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

16.04.2020 г. Москва

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

рассмотрев жалобу ООО «Фактор» на действия АО «ЕЭТП» при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по созданию и администрированию каналов, производству и размещению материалов на социальных площадках (реестровый № 32009045806) (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, мотивированная несогласием с установленными требованиями в Закупочной документации.

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 закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закона о закупках).

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

На официальном сайте Единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее — ЕИС, Официальный сайт) Заказчиком размещено Положение о закупках товаров, работ, услуг (далее — Положение о закупках).

В своей жалобе Заявитель указывает, что в соответствии с порядком оценки и сопоставления заявок по критерию «Сумма цен единиц услуг» заказчиком установлено требование «В случае если среди допущенных заявок имеются заявки участников закупки, применяющих упрощенный режим налогообложения, то сравнение цен заявок производится без учета НДС».

Указанное требование, как считает Заявитель, противоречит положениям Закона о закупках.

В свою очередь, Комиссия отмечает, что установление такого порядка оценки путем приведения цен к единому базису Комиссия считает неправомерным на основании следующего.

Закон о закупках устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках.

В соответствии с частью 2 статьи 2 Закона о закупках Положение о закупках 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.

Закупочная процедура представляет собой совокупность действий заказчика, направленных на определение в порядке, установленном в положении о закупке, контрагента, с которым в последующем может быть заключен договор на лучших для заказчика условиях с точки зрения цены, качества и надежности закупаемых товаров (работ, услуг).

Согласно пунктам 5, 7 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене лота) и порядок формирования цены договора (цены лота) (с учетом или без учета расходов, налогов и других обязательных платежей).

Следовательно при определении в документации о закупке начальной (максимальной) цены договора заказчик должен установить одно значение такой цены для всех участников закупки (независимо от применяемой ими системы налогообложения), указав при этом содержит или нет установленная цена НДС.

При этом наличие в Закупочной документации нескольких значений начальной (максимальной) цены договора (цены лота) не соответствует положениям о Закона о закупках и может привести к неоднозначному толкованию таких положений участниками закупки и необъективной оценке своих возможностей при определении в заявке ценового предложения такого участника.

В соответствии с пунктами 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 и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

При этом согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках 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 отмечает, что Заказчик не имеет правовых оснований производить какие-либо вычеты из ценовых предложений, применять иные особенности оценки и сопоставления заявок в отношении разных категорий налогоплательщиков.

В свою очередь, Закон о закупках не содержит норм указывающих на возможность при осуществлении оценки заявок участников закупочной процедуры применения единого базиса оценки цены предложений участников без учета НДС.

Предпринимательская деятельность в силу положений статьи 2 ГК РФ, является самостоятельной, осуществляемой на свой риск, направленной на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товара, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке. Участники закупки, принимая решение об участии в закупке, самостоятельно формируют предложения по оцениваемым условиям закупки, исходя из своих возможностей, с учетом интереса одержать победу. Предлагая определенную цену, участник несет риск получения меньшего количества баллов при наличии лучшего предложения другого участника закупки, что в конечном итоге определяет конкуренцию при проведении закупки.

Комиссия, проанализировав положения Закона о закупках, Налогового кодекса Российской Федерации, указывает на отсутствие положений, допускающих предоставление хозяйствующим субъектам, являющимся плательщиками НДС, преимуществ при участии в закупках. Применение при оценке заявок вычета НДС из ценовых предложений участников закупки, являющихся плательщиками указанного налога, может привести к созданию данным участникам преимущественных условий по сравнению с участниками, применяющими упрощенную систему налогообложения, то есть к созданию неравных условий и, соответственно, ограничению конкуренции, что противоречит пункту 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках.

Доводов и доказательств, подтверждающих отсутствие дискриминации по отношению к различным категориям налогоплательщиков, Заказчиком не представлено, а Комиссией не установлено.

В настоящем случае Заказчик, установив порядок сравнения ценовых предложений путем приведения к единому базису путем вычета суммы НДС из цен, предлагаемых участниками Закупки, являющимися плательщиками НДС не отвечает требованиям пункта 2 части 1 статьи 3 закона о закупках, в связи с чем данный довод жалобы Комиссия признает обоснованным.

Также в своей жалобе Заявитель указывает, что в соответствии с п. 3.1. договора заказчиком установлен срок «с даты заключения настоящего договора по 16

апреля 2021 г.».

Однако, в п. 1.6. технического задания заказчик устанавливает срок «в течение 12 месяцев со дня подписания Договора» Заявитель считает, что Заказчик вводит в заблуждение участников закупки, устанавливая разные сроки оказания услуг.

В свою очередь, представители Заказчика пояснили следующее.

В соответствии с п. 4.2. Положения о закупках товаров, работ, услуг Заказчика (далее – Положение о закупках) при осуществлении закупок информация о закупке, в том числе извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке и иная, относящаяся к закупке информация, размещается Заказчиком в Единой информационной системе (ЕИС) посредством функционала Единой автоматизированной информационной системы торгов города Москвы (далее - система ЕАИСТ) и электронной торговой площадки (далее – ЭТП). При подготовке информации о закупке к публикации Заказчику посредством системы ЕАИСТ необходимо сформировать Проект договора (Проект договора формируется на основании шаблонных договоров ЕАИСТ, выгружаемых непосредственно из системы ЕАИСТ), при этом функционалом системы ЕАИСТ установлено, что Заказчик в п. 3.1. Проекта договора должен указать точные сроки оказания услуг по Договору.

Требования функционала системы ЕАИСТ в части указания Заказчиком точных сроков оказания услуг создают риски указания Заказчиком неверных сроков оказания услуг, так как Заказчику неизвестна точная дата заключения договора и, как следствие, точный срок окончания оказания таких услуг.

В электронном извещении о проведении закупки, опубликованном Заказчиком в ЕИС посредством системы ЕАИСТ и ЭТП, а также в Техническом задании документации о закупке Заказчиком указан верный срок оказания услуг: 12 месяцев с даты заключения Договора.

В соответствии с п. 3.1. Проекта договора срок оказания услуг указан в Техническом задании: «Сроки оказания услуг по Договору установлены в соответствии с Техническим заданием, являющимся неотъемлемой частью настоящего Договора (Приложение 1 к настоящему Договору)…».

В соответствии с разделом 44 Положения о закупках Заказчик вправе изменить по соглашению сторон условия Договора, не влияющие на результат исполнения такого Договора, в случае наличия технических ошибок, опечаток и иных несущественных нарушений в тексте договора, требующих их корректировок.

Заказчик обязуется произвести перерасчет точной даты окончания действия Договора с учетом установленного в п. 1.6. Технического задания и Проекте Договора срока действия Договора «...в течение 12 месяцев со дня подписания Договора» и внести соответствующие изменения в срок оказания услуг в п. 3.1. Договора, сформированного в соответствии с требованиями системы ЕАИСТ, посредством заключения дополнительного соглашения с Исполнителем.

Учитывая изложенное, Комиссия признает данный довод жалобы необоснованным.

Также в своей жалобе Заявитель указывает, что ни в Техническом задании, ни в

Информационной карте, ни в проекте договора нет описания четкого и однозначного объема потребности Заказчика, выраженного в натуральных числах.

Отсутствие этих основных показателей не дает возможности участнику полноценно подготовить свое ценовое предложение.

В свою очередь, представители Заказчика пояснили следующее.

По итогам открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут являться только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по созданию и администрированию каналов, производству и размещению материалов на социальных площадках в связи с невозможность определения точного объема заказываемых услуг Заказчик планирует заключение рамочного договора в соответствии с ч.1. ст. 429.1 Гражданского Кодекса Российской Федерации, устанавливающей право Заказчика **конкретизировать объем** закупаемых услуг **путем подачи заявок** во исполнение такого договора в течение срока его действия, в связи с чем п. 8 Извещения о проведении Закупки документации о Закупке содержит следующую информацию: «Сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене лота), цены единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора: максимальное (предельное) значение цены договора составляет: 19 230 000 руб. (девятнадцать миллионов двести тридцать тысяч рублей), с учетом НДС 20%, с учетом всех расходов, предусмотренных разделом 8 «Проект договора», в том числе расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов, сборов, и других обязательных платежей, подлежащих уплате в соответствии с нормами законодательства. При подаче Ценового предложения участник Закупки обязан указать вышеуказанную максимальную (предельную) цену договора. Установление максимальной (предельной) цены договора не налагает на Заказчика обязательств заказа услуг в объеме, соответствующем максимальной (предельной) цене.» (данная информация также содержится в п. 5 Информационной карты документации о Закупке).

В соответствии с п. 1.7.2. раздела 1.7. части 1 Технического задания документации о Закупке «Объем фактически оказанных услуг по подготовке рекламно-информационных материалов определяется суммарным количеством затраченного времени каждым работником Исполнителя (человеко-час), привлеченным для оказания таких услуг **на основании Заявок** Заказчика.».

В соответствии с п. 2.5.1. части 2.5. раздела 2. Технического задания документации о Закупке Исполнитель обязуется оказывать услуги **по согласованным Заявкам** Заказчика. В соответствии с п.2.5.2. части 2.5. раздела 2. Технического задания документации о Закупке Заказчик **формирует Заявку и направляет Исполнителю такую Заявку** посредством направления электронных писем. В соответствии с п.2.5.3. части 2.5. раздела 2. Технического задания документации о Закупке Заказчик **в составе Заявки** указывает проект Задания на оказание услуг и требования к результату выполнения Задания на оказание услуг.

В соответствии с п. 1.2. Приложение № 4 к Информационной карте документации о Закупке «Сведения о начальной (максимальной) цене договора или цене единицы товара, работы, услуги» Заказчик указал **сведения за единицу услуги** «Подготовка рекламно-информационных материалов».

В соответствии с п. 2. Формы 9 подраздела 7.9. документации о Закупке «Коммерческое предложение» (Приложение № 1 к ценовому предложению) участник Закупки подает свое коммерческое предложение по установленной форме, где **указывает** предлагаемую им **цену единицы услуги** с учетом указанной единицы измерения «**ставка специалиста (чел/час)**».

Учитывая изложенное, Комиссия признает данный довод жалобы необоснованным.

В Техническом задании Заказчик указывает следующее требование: «Написание публикаций в социальной сети Заказчика на Habr должно быть авторами, имеющими опыт работы с площадкой Habr не менее 5 (пяти) лет и/или не менее 200 (двухсот) размещенных постов в личном аккаунте, при этом публикация материала должна быть осуществлена из корпоративного аккаунта.».

Заявитель считает данное требование ограничением конкуренции и нарушением основного принципа Закона о закупках: равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В свою очередь, представители Заказчика пояснили следующее.

В соответствии с п.9. ч.10. Закона о закупках Заказчик в документации о закупке обязан установить требования к участникам такой Закупки. Во исполнение указанной нормы Заказчик установил требования к участникам Закупки в разделе 5. документации о Закупке, в п. 7 Информационной карты документации о Закупке и Приложении № 1 к Информационной карте документации о Закупке. Установленные Заказчиком в вышеуказанных документах требования являются обязательными для всех участников Закупки.

Представители Заказчика пояснили, что вышеуказанные документы не содержат требования, указанного в жалобе ООО «Фактор».

Указание Заказчика в Техническом задании документации о Закупке на написание публикаций в социальной сети Заказчика на Habr авторами, имеющими опыт работы с площадкой Habr не менее 5 (пяти) лет и/или не менее 200 (двухсот) размещенных постов в личном аккаунте является рекомендательным по причине сложности данного канала коммуникации и не требует документального подтверждения от участника Закупки в составе заявки на участие в Закупке, следовательно, Заказчик не осуществляет проверку соответствия участника Закупки данной рекомендации и не осуществляет отклонение заявок на участие в Закупке по данному основанию.

Таким образом, Комиссия признает данный довод жалобы необоснованным.

В Техническом задании Заказчик указывает следующую информацию: «2.4.4. Продвижение групп в социальных сетях Заказчика. Исполнитель по заявке Заказчика должен пополнить рекламный кабинет в указанной в заявке социальной сети Заказчика и/или оплатить платные публикации/упоминания владельцам групп/блоггерам/лидерам мнений на сумму 15 000 рублей, а также осуществить бухгалтерское и документарное сопровождение таких услуг.».

По мнению Заявителя, Заказчик намеренно или случайно не упомянул о том, как

учитываются указанные суммы. Осуществляет ли участник платежи за свой счет (входит ли это в сумму сметы Участника, рассчитанную на выполнение задания Заказчика), либо указанные суммы перечисляются Заказчиком отдельно, для пополнения своего рекламного кабинета в соцсетях.

В свою очередь, представители Заказчика пояснили, что в соответствии с п.2.4.4. ч.2.4. раздела 2. Технического задания документации о Закупке пополнение рекламного кабинета социальной сети Заказчика на сумму 15 000 руб. (Пятнадцати тысяч рублей) осуществляется на основании соответствующей Заявки Заказчика и является составляющей частью оказываемых услуг, предусмотренных п.2.1.5. ч.2.1. раздела 2. Технического задания документации о Закупке, а именно: «оказание услуг по продвижению групп в социальных сетях Заказчика.».

Форма, срок и порядок оплаты оказанных услуг регулируются ч.2.6. раздела 2. Технического задания документации о закупке и Проектом Договора, в том числе:

- п. 2.6.3. ч.2.6. раздела 2. Технического задания документации о Закупке устанавливает порядок подачи Исполнителем отчетных документов;

- п. 2.6.7. ч.2.6. раздела 2. Технического задания документации о Закупке устанавливает порядок оплаты Заказчиком оказанных услуг на основании поданных Исполнителем отчетных документов.

Учитывая изложенное, довод жалобы не нашел своего подтверждения.

Также в своей жалобе Заявитель ссылается п. 2.1 и п. 2.2 подкритериев оценки, где, по его мнению, отсутствие пропорциональной шкалы оценок по данным показателям, дает возможность Заказчику оценить исключительно субъективно предоставленные участниками сведения в своих заявках.

По указанному доводу представители Заказчика пояснили следующее.

Приложение № 2 к Информационной карте документации о Закупке «Порядок оценки и сопоставления заявок» (далее – Порядок оценки и сопоставления заявок) содержит исчерпывающие сведения о критериях, подкритериях оценки и величинах значимости таких критериев, подкритериев оценки, а также сведения о порядке оценки и сопоставления заявок на участие в Закупке.

1.

1. В соответствии с п. 2.1. части 2. Порядка оценки и сопоставления заявок для оценки заявок по подкритерию «опыт участника закупки по успешному исполнению договоров сопоставимого характера и объема в сфере оказания услуг по созданию и администрированию каналов, производству и размещению материалов на социальных площадках 3 года и более с подтвержденным положительным результатом» Заказчик **учитывает сумму успешно исполненных договоров (контрактов)**, выраженную в рублях, заявленную участником Закупки в «Предложении о квалификации участника закупки, в том числе наличии у него финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих ему на праве собственности или ином законном основании, опыта работы, связанного с объектом закупки, и деловой

репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации» (Форма 5 подраздела 7.5. документации о Закупке) и подтвержденную приложенными документами: копиями договоров в рамках Федерального закона 223-ФЗ, контрактов в рамках Федерального закона 44-ФЗ, а также гражданско-правовых договоров. Количество баллов по такому подкритерию Заказчик **рассчитывает по** установленной в п. 2.1. части 2. Порядка оценки и сопоставления заявок **формуле:** $НЦБ_1 = КЗ \times 100 \times (K_i / K_{max})$, где КЗ – коэффициент значимости подкритерия; K_i – предложение участника закупки, заявка которого оценивается; K_{max} – максимальное предложение из предложений по подкритерию оценки, сделанных участниками закупки.

2. В соответствии с п. 2.2. части 2. Порядка оценки и сопоставления заявок для оценки заявок по подкритерию «квалификация участника закупки: прогнозируемый количественный охват прочтений в блоге на Habr.com в течение первых 30 дней с момента размещения публикации в блоге на Habr.com» Заказчик **учитывает прогнозируемый количественный охват прочтений в блоге на Habr.com** в течение первых 30 дней с момента размещения публикации в блоге на Habr.com, заявленный участником закупки в «Предложении о квалификации участника закупки, в том числе наличии у него финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих ему на праве собственности или ином законном основании, опыта работы, связанного с объектом закупки, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации» (Форма 5 подраздела 7.5. документации о Закупке) с указанием также методики расчета и анализа количественного охвата прочтений в блоге на Habr.com в течение первых 30 дней с момента размещения публикации в блоге на Habr.com. Количество баллов по такому подкритерию Заказчик **рассчитывает по** установленной в п. 2.2. части 2. Порядка оценки и сопоставления заявок **формуле:** $НЦБ_2 = КЗ \times 100 \times (K_i / K_{max})$, где КЗ – коэффициент значимости подкритерия; K_i – предложение участника закупки, заявка которого оценивается; K_{max} – максимальное предложение из предложений по подкритерию оценки, сделанных участниками закупки.

Учитывая изложенное, Комиссия признает данный довод жалобы необоснованным.

При этом Комиссия отмечает следующее.

Согласно извещению о проведении Закупки, размещенному в ЕИС, дата и время окончания подачи заявок — 09.04.2020 в 12:00. Жалоба Заявителя же поступила в адрес антимонопольного органа 08.04.2020.

Комиссия установила, что Заявитель заявку на участие в процедуре не подавал.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок от 09.04.2020 было подано 2 заявки на участие в Закупке.

Согласно протоколу подведения итогов от 13.04.2020 к рассмотрению ценовых предложений были допущены 2 заявки, победителем процедуры признан участник

ООО «НПП ИНТЕХМЕДИА».

Учитывая то обстоятельство, что Заявитель участие в Закупке не принимал, а участниками, подавшими свои заявки, действия Заказчика не оспаривались, Комиссия отмечает, что выявленное в ходе заседания нарушение не повлияло на права и законные интересы Заявителя, при этом выдача же предписания об устранении выявленных нарушений напрямую затронет права и интересы участников Закупки, в связи с чем обязательное к исполнению предписание Заказчику не выдается.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Фактор» (ОГРН:1157847181810, ИНН:7811202410) на действия АО «ЕЭТП» (ОГРН:1097746299353, ИНН:7707704692) при проведении Закупки обоснованной в части спорного требования о производстве сравнении цен заявок без учета НДС, в остальной части признать необоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.
3. Заказчику обязательное к исполнению предписание не выдавать.

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