

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-13954/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

19.09.2022

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 ".....", ".....", ".....",

рассмотрев жалобу "....." (далее также - Заявитель) на действия "....." (далее также - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на выполнение работ по разработке проектно-сметной документации для капитального ремонта МКД района (реестровый № 32211623878, 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 требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Комиссией установлено, что Заказчиком 16.08.2022 в Единой информационной системе в сфере закупок (www.zakupki.gov.ru) размещено извещение о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на выполнение работ по разработке проектно-сметной документации для капитального ремонта МКД района (реестровый № 32211623878) (далее – конкурс, процедура).

Начальная (максимальная) цена контракта - 8 885 443 руб. 06 коп.

Согласно доводам жалобы, нарушение со стороны Заказчика выразилось в ненадлежащей оценке заявки Заявителя по критерию «Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов на праве собственности или ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом контракта (договора), и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации».

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и истребуемые антимонопольным органом 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 Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон 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).

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 пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

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 покупаемым 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 покупаемым 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.

Комиссией установлено, что согласно Протоколу подведения итогов процедуры от «06» сентября 2022г. № 32211623878 (далее также — Итоговый протокол) заявка Заявителя (№ 900569) заняла 2 место.

Как следует из Итогового протокола, Заявитель по критерию «Квалификация участников закупки» получил 0 баллов.

Наименование критерия	Значение (предложение участника закупки)		Значение (предложение участника закупки)	
	896881		900569	
	Ценовое предложение	Значимость показателя	Ценовое предложение	Значимость показателя
Цена контракта	8 441 170.91	60	8 441 170.91	60
Квалификация участников закупки	Представлено контрактов (договоров) 12 шт. зачтено 12 шт. на сумму 164 073 637,10	40	Представлено контрактов (договоров) 26 шт. зачтено 14 шт. на сумму 104 252 866,49	0
Итоговый рейтинг	100		60	

Как следует из материалов дела, Заказчиком в Документации установлен следующий порядок рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсе:

№	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
1.	Цена договора, сумма цен	60	-	-	-	-	где: - предложение участника закупки о цене

	единиц товары, работы, услуги						контракта; - наилучшее ценовое предложение из числа предложенных в соответствии с Федеральным законом «участниками закупки».
2.	Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов на праве собственности или ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом контракта (договора), и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации	40	Наличие у участников закупки опыта поставки товара, выполнения работы, оказания услуги, связанного с предметом контракта	100	Общая цена исполненных участником закупки договоров	100	$BX_i = (X_i - X_{min}) * 100 / (X_{max} - X_{min})$ <p>где:</p> <p>X_{max} - максимальное значение характеристики объекта закупки, содержащееся в заявке, подлежащих в соответствии с Федеральным законом оценке по критерию.</p> <p>X_{min} - минимальное значение характеристики объекта закупки, содержащееся в заявке, подлежащих в соответствии с Федеральным законом оценке по критерию</p> <p>X_i - значение характеристики объекта закупки, содержащееся в предложении участника закупки, заявка которого подлежит в соответствии с Федеральным законом оценке по критерию</p>

Разделом III Порядка рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсе (далее также - Порядок), установлены отдельные положения о применении отдельных критериев оценки, показателей оценки и показателей оценки, детализирующих показатели оценки.

Так пунктом 1 таблицы (Раздел III Порядка) установлено, что Оценка заявок производится на основании критериев оценки, их содержания и значимости, установленных в документации электронного конкурса, в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Федеральный закон) и Положением о закупках товаров, работ, услуг, ГБУ Жилищник районов ВАО г. Москвы, Постановление Правительства города Москвы №441-ПП от 05.07.2013.

Пунктом 2.1 таблицы (Раздел III Порядка) также установлено Положение о применении критерия оценки, показателя оценки, показателя оценки, детализирующего показателя оценки по показателю «Наличие у участников закупки опыта поставки товара, выполнения работы, оказания услуги, связанного с предметом контракта»:

«Максимальное количество баллов – 100.

По данному критерию оценивается опыт по разработке проектно-сметной документации на капитальный ремонт общего имущества многоквартирных домов.

При оценке учитываются только полностью исполненные контракты (договора), предметом которых является выполнение работ (оказание услуг), связанных с предметом договора (по содержанию, составу работ (услуг) и объему финансирования, заключенные участником закупки с заказчиком в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд заключенных в соответствии с Федеральными законами от 05.04.2013 №44-ФЗ, гражданско-правовых договоров (с актами выполненных работ), заключенных в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011г. №223-ФЗ, заключенных в соответствии с 615-ПП РФ от 01.07.2016г., а также приложением документов, подтверждающих исполнение указанных контрактов. Сведения об опыте приводятся применительно к

специфике закупки, отдельно по каждому контракту (договору).

В случае отсутствия подтверждающих документов в составе заявки контракта (договора) такой контракт (договор) не учитывается при оценке заявки по данному показателю критерия.

Перечень подтверждающих документов:

- копии контрактов (договоров), со всеми приложениями, с приложением копий дополнительных соглашений и изменений к таким контрактам (договорам) (при наличии);
- копия акта (актов) выполненных работ, содержащего (содержащих) все обязательные реквизиты, установленные частью 2 статьи 9 Федерального закона "О бухгалтерском учете", и подтверждающего (подтверждающих) стоимость исполненного контракта (договора). Указанный документ (документы) должен быть подписан (подписаны) не ранее чем за 6 лет до даты окончания срока подачи заявок на участие в закупке;
- копия положительного заключения по прохождению государственной экспертизы.

Не учитываются при оценке контракты (договоры) с суммой менее 50 (пятидесяти) % от начальной (максимальной) цены, указанной в документации закупки.

При отсутствии подтверждающих документов в составе заявки на участие в конкурсе участнику закупки присваивается 0 баллов по данному показателю.

Порядок оценки заявок по показателю:

Количество баллов, присуждаемых по показателю (С2), определяется:

а) в случае если $K_i < K_{пред}$, по формуле: $C2 = K3 \times 100 \times (K_i / K_{пред})$;

б) в случае если $K_i \geq K_{пред}$, $C2 = K3 \times 100$

где:

$K3 = 0,9$ - коэффициент значимости показателя.

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

$K_{пред} = 2$ (два) - предельно необходимое значение количества успешно исполненных участником закупки не ранее чем за 6 лет до даты окончания срока подачи заявок на участие в закупке работ на сумму не менее 50 (пятидесяти) % от начальной (максимальной) цены контракта рублей (каждый).

В случае если контракты заключены в электронной форме, опыт может быть подтвержден размещенными на сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru «Информацией о заключенном контракте (его изменении)» и «Информацией об исполнении (о расторжении) контракта» при условии предоставления в составе заявки формы «Сводные сведения о наличии опыта участника закупки по успешной поставке товара, выполнению работ, оказанию услуг сопоставимого характера и объема», содержащей данные о номере контракта, дате заключения, предмете, сумме контракта, дате исполнения контракта.

Непредставление в составе заявки на участие в конкурсе таких документов не является основанием для отказа в допуске к участию в конкурсе, однако при оценке по настоящему показателю учитываются только те сведения, заявленные участниками закупки, которые подтверждены документально в составе заявки на участие в конкурсе при предоставлении копий контрактов (договоров) в соответствии с порядком оценки либо информацией, размещенной на сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru, в случае предоставления сведений об опыте по форме «Сводные сведения о наличии опыта участника закупки по успешной поставке товара, выполнению работ, оказанию услуг сопоставимого характера и объема».

Комиссия Управления, исследовав и проанализировав заявку Заявителя, установила, что в составе заявки представлено 26 контрактов (договоров), зачтено только 14 контрактов (договоров). При этом 12 контрактов (договоров) не были зачтены ввиду того, что не подходят под установленный показатель оценки «Наличие у участников закупки опыта поставки товара, выполнения работы, оказания услуги, связанного с предметом контракта», а именно отсутствует положительное заключение по прохождению государственной экспертизы.

Вместе с тем, Заявитель на заседании Комиссии подтвердил, что у данных контрактов, которые не были зачтены Заказчиком, отсутствует заключение по прохождению государственной экспертизы, но в наличии заключение по прохождению негосударственной экспертизы.

При этом Заявитель также указывает, что требование о наличии положительного заключения по прохождению государственной экспертизы ограничивает конкуренцию и является неправомерным.

Комиссия 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 в случае несоблюдения таких условий.

Комиссия, изучив представленные документы и сведения в их совокупности и взаимосвязи, приходит к выводу, что Заказчик при рассмотрении заявки Заявителя действовал в строгом соответствии с положениями документации и правомерно рассмотрел заявку.

Доказательств обратного Заявителем Комиссии не представлено.

Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях Заказчика помимо субъективной оценки таких действий не представлено.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о том, Заказчиком не допущено нарушений Закона о закупках при оценке заявки участника.

Вместе с тем Заявитель также обжалует положения закупочной документации, указывая в своей жалобе, что в документации ненадлежащим образом установлен критерий оценки заявок участников закупки по показателю «Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов на праве собственности или ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом контракта (договора), и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации», а именно в части предоставления копии положительного заключения по прохождению государственной экспертизы, что, по мнению Заявителя, является незаконным требованием.

Комиссия отмечает, что обжалование в антимонопольном органе осуществляется в порядке, установленном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции и происходит с учетом особенностей, установленных названной статьей, а также в соответствии с ч. 11 ст. 3 Закона о закупках.

Согласно указанной норме, 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.

Таким образом, из буквального толкования приведенной нормы права следует, что законодателем разделены возможные к оспариванию действия организаторов закупки на совершенные до окончания срока подачи заявок и совершенные после этого срока. При этом действия, совершенные организатором закупки до окончания такого срока, могут быть оспорены в антимонопольном органе лицами вне зависимости от факта подачи ими заявок на участие в закупке.

Комиссия отмечает, что в соответствии с извещением размещенным в единой информационной системе в сфере закупок, дата окончания подачи заявок - 30.08.2022 10:00 (время московское).

Заявитель подал заявку на участие в Закупке, при это жалоба на действия Заказчика поступила в антимонопольный орган — 07.09.2022.

Комиссия отмечает, что оспариваемые Заявителем положения документации (критерии оценки) подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок, а именно не позднее 30.08.2022 10:00 (время московское).

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 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.

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.

Таким образом, Заявитель не может обжаловать указанные действия Заказчика при проведении Закупки, 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 № ME/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.

В связи с изложенным, Комиссией принято решение об оставлении жалобы Заявителя в указанной части без рассмотрения.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу "....." (ОГРН: ".....", ИНН: ".....") на действия "....." (ОГРН: ".....", ИНН: ".....") при проведении Закупки в части оспаривания оценки заявки необоснованной, в остальной части — оставить без рассмотрения.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 12.09.2022 № НП/47570/22.

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