

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-6357/2024 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

30.05.2024

г. Москва

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

Председательствующего:

«...»,

членов Комиссии:

«...»,

«...»,

«...»,

рассмотрев жалобу ООО СК «Флагман инжиниринг» (далее - Заявитель) на действия ГАУК г. Москвы «МПК «Северное Тушино» (далее - Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по замене деревянного настила на ДПК доску Территория: Химки-2 для нужд ГАУК г. Москвы «МПК «Северное Тушино» (реестровый № 32413513626, 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 жалобах Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящие жалобы приняты 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 жалоб 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, 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 требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

Как следует из доводов жалобы, Заявитель оспаривает неправомерную оценку и допуск заявки победителя, поскольку, по его мнению, указанным участником были предоставлены недостоверные сведения относительно опыта.

Также Заявитель обжалует отсутствие в Закупочной документации сведений о времени и дате подачи окончательных предложений, а также определение Заказчиком неверной даты срока подачи окончательных предложений.

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 Федерального закона от 18.07.2011 № 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.

Частью 6 статьи 3 Закона о закупках установлено, что 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.

Согласно части 10 статьи 3.2 Закона о закупках, заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

В силу пунктов 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 осуществлении закупочной деятельности Заказчик руководствуется Законом о закупках и Положением о закупке товаров, работ, услуг от 29.03.2024 (далее — Положение о закупке).

Заказчиком на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее — ЕИС) (<https://zakupki.gov.ru>) 16.04.2024 была размещена информация о проведении Закупки.

Начальная (максимальная) цена договора установлена в размере 27 838 606,40 рублей.

Дата начала срока подачи заявок: 16.04.2024.

Дата и время окончания срока подачи заявок (по местному времени заказчика): 03.05.2024 08:00.

Дата подведения итогов: 07.05.2024.

Относительно довода Заявителя о том, что заявка «...» была неправомерна допущена и оценена поскольку, указанным участником были предоставлены недостоверные сведения относительно опыта Комиссия отмечает следующее.

Пунктом 2.1 Закупочной документации Заказчиком установлены критерии оценки заявок на участие в закупке, а именно:

Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих им на праве собственности или на ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом договора, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации.

Значимость: 40 % (коэффициент значимости критерия 0,4)

Содержание: Подтверждение наличие у участника опыта работ сопоставимого характера и объёма (понятие сопоставимости работ установлено в показателях критерия), обеспеченность участника трудовыми ресурсами, наличие финансовых ресурсов.

Порядок оценки: при оценке заявок по данному критерию лучшим условием исполнения договора по указанному критерию признается предложение участника закупки, набравшего наибольшее количество баллов по данному критерию (максимальное кол-во баллов - 100). 2.1.1. Показатель «Опыт участника по успешной поставке товаров, выполнению работ, оказанию услуг сопоставимого характера и объёма».

Значимость показателя критерия: 100%

Коэффициент значимости (КЗ) = 1

Оценивается предложение участника об опыте успешного выполнения работ.

Оценивается суммарный объем выполненных работ сопоставимого характера и объема, исчисляемый в рублях.

Под сопоставимым характером, понимается контракт (гражданско-правовой договор), предметом которого является выполнение работ по строительству некапитального строения, сооружения (строений, сооружений), благоустройству территории, строительству.

К оценке принимаются исключительно исполненные участником контракты (договоры) за последние 3 года, предшествующие дате подачи заявки участником на участие в настоящей закупке (оценивается суммарный объем оказанных услуг сопоставимого характера и объема, исчисляемый в рублях), с учетом государственных контрактов (с актами оказанных услуг, выполненных работ),

заключенных в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ, гражданско-правовых договоров (с актами оказанных услуг, выполненных работ), заключенных в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ, содержащих сведения о стоимости оказанных услуг (выполненных работ), а также документами, подтверждающими исполнение требований об уплате неустоек (штрафов, пеней) (в случае начисления неустоек).

Перечень документов, подтверждающих наличие у участника закупки опыта выполнения работы, связанного с предметом контракта:

1) исполненный (исполненные) договор (договоры) (к оценке принимаются исключительно исполненные договоры, при исполнении которых подрядчиком исполнены требования об уплате неустоек (штрафов, пеней) (в случае начисления неустоек));

2) акт выполненных работ, подтверждающий цену выполненных работ.

Копии указанных документов должны быть представлены в полном объеме со всеми приложениями, являющимися их неотъемлемой частью (должны быть представлены все страницы контрактов (договоров), а также актов выполненных работ (оказанных услуг)).

При этом представленные документы должны быть в виде неповторяющихся, полно читаемых копий, на которых видны необходимые сведения, подписи и печати. При проведении закупки в электронной форме такие документы направляются в форме электронных документов или в форме электронных образов бумажных документов.

Сведения заполняются в соответствии с рекомендуемой формой, приведенной в закупочной документации.

Не представление в составе заявки на участие в закупке таких документов не является основанием для отказа в допуске к участию в закупке, однако при оценке по настоящему показателю учитываются только те сведения, заявленные участниками закупки, которые подтверждены документально в составе заявки на участие в закупке.

Порядок оценки:

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

а) в случае если $K_{\max} < K_{\text{пред}}$,

где: $\text{НЦБ}_i = K_3 \times 100 \times (K_i / K_{\max})$;

K_3 - коэффициент значимости показателя. K_i - предложение участника закупки, заявка (предложение) которого оценивается; K_{\max} - максимальное предложение из предложений по критерию оценки, сделанных участниками закупки;

б) в случае если $K_{\max} \geq K_{\text{пред}}$,

$\text{НЦБ}_i = K_3 \times 100 \times (K_i / K_{\text{пред}})$

при этом $\text{НЦБ}_{\max} = K_3 \times 100$ K_3 - коэффициент значимости показателя. K_i -

предложение участника закупки, заявка (предложение) которого оценивается; K_{max} - максимальное предложение из предложений по критерию оценки, сделанных участниками закупки; $K_{пред}$ - предельно необходимое заказчику значение характеристик равное сто тридцать три миллиона рублей, который рассчитывается по формуле:

$Sp = K * 1\ 000\ 000$, где: Sp – предельное значение детализирующего показателя; K - коэффициент определения детализирующего показателя, округленный до целого числа, рассчитываемый по формуле:

$K = (90 * N / (1\ 000\ 000 + 4000)) / 49$, где: N – $N_{МЦК}$, $N_{ЦБ_{max}}$ - количество баллов по критерию оценки (показателю), присуждаемых участникам, предложение которых превышает предельно необходимое максимальное значение, установленное заказчиком.

Таким образом, Комиссией установлено, что Заказчик принимает к оценке исключительно исполненные договоры и контракты, заключенные с применением процедур, предусмотренных Законом о закупках и Федеральном законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», а также гражданско-правовые договоры.

По мнению Заявителя, по критерию «Опыт участника по успешной поставке товаров, выполнению работ, оказанию услуг сопоставимого характера и объема» победителем «...» были представлены недостоверные сведения, поскольку представленный опыт не соотносится с бухгалтерской отчетностью.

Комиссией установлено, что победителем было представлено 515 договоров на общую сумму 187 658 954,58 рублей, с подтверждением актов выполненных работ.

В свою очередь на заседании Комиссии Заказчик пояснил, что участником «...» предоставлен полный перечень документов, подтверждающих наличие опыта выполнения работы, связанного с предметом контракта.

При этом Комиссия отмечает следующее.

Следует отметить, что Заказчик не запрашивал у участников закупки сведений об оплате указанных договоров, а также сведения о бухгалтерской и финансовой отчетности, в связи с чем в силу части 6 статьи 3 Закона о закупке рассмотрел заявки с учетом документов, предоставление которых было предусмотрено документацией.

При этом согласно пункту 5 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются. Таким образом, презюмируется добросовестность участника процедуры по представлению документов.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что под недостоверными сведениями следует понимать сведения несоответствующие действительности.

В свою очередь, исходя из правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 24.02.2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации

граждан и юридических лиц», под не соответствующими действительности сведениями понимаются утверждения о фактах или событиях, которые не имели места в реальности во время, к которому относятся оспариваемые сведения.

Таким образом, для принятия решения о наличии в той или иной заявке недостоверных сведений Заказчик должен располагать неопровержимым и документальным подтверждением данного обстоятельства.

В настоящем случае факт представления Победителем недостоверных сведений, а именно сведений, которые не имели места в действительности, не находит своего подтверждения, а равно у Заказчика отсутствовали правовые основания для неначислению баллов по указанному критерию.

Комиссия отмечает, что неопровержимыми и документальными подтверждениями недостоверных сведений на момент оценки заявки победителя, Заказчик не обладал.

Доказательств обратного Заявителем Комиссии не представлено.

При этом Комиссия также обращает внимание на то, что предоставление недостоверных сведений в документах, предоставляемых в подтверждение опыта на этапе оценки заявок, не является основанием для отклонения заявки.

Вместе с тем в случае если документы, необходимые для осуществления оценки, не соответствуют требованиям документации оценка заявки по соответствующим критериям осуществляется без учета информации, указанной в таких документах.

Таким образом, оценка заявки участника должна осуществляться без учета документов, признанных не соответствующими требованиям документации, следовательно, заявка Заявителя не может быть отклонена по вышеуказанному основанию (А40-15048/22, А40-15093/22, А40-16681/22).

Однако Заявителем не предоставлены неопровержимые доказательства, свидетельствующие о предоставлении Победителем недостоверных сведений.

Комиссия отмечает, что 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 нарушений, 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 необоснованности доводов жалобы в указанной части.

Относительно довода жалобы Заявителя об отсутствии в Закупочной документации сведений о времени и дате подачи окончательных предложений Комиссия отмечает следующее.

Оспаривание Заявителем положений документации, по его мнению,

ограничивающих конкуренцию, подлежало обжалованию до окончания срока подачи заявок, а именно — до 03.05.2024 08:00 (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.

В свою очередь, Заявитель направил жалобу на действия Заказчика в антимонопольный орган 13.05.2024.

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 № МЕ/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.

Аналогичная правовая позиция изложена в постановлениях Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.06.2021 по делу А40-178288/20, от 23.06.2023 по делу А40-17873/23, решениях Арбитражного суда города Москвы от 28.02.2023 по делу А40-276661/22, от 10.10.2023 по делу А40-167076/23.

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.

Относительно довода Заявителя о том, что Заказчиком определена неверная дата срока подачи окончательных предложений.

В ходе рассмотрения жалобы установлено, что Комиссией Управления 20.05.2024 была рассмотрена жалоба иного участника на действия Организатора торгов при проведении оспариваемых Торгов, содержащая аналогичные доводы.

По результатам рассмотрения в рамках дела № «...», Комиссией Управления была дана правовая оценка действиям Заказчика в части формирования Закупочной документации, в том числе в рамках доводов Заявителя по настоящей жалобе. По результатам рассмотрения Комиссией принято решение о признании жалобы необоснованной.

В силу части 21 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия прекращает рассмотрение жалобы в случаях, предусмотренных пунктами 3 - 5 части 9 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Так, в пункте 4 части 9 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено основание для прекращения производства по жалобе в случае, если антимонопольным органом принято решение относительно обжалуемых актов и (или) действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей.

При таких обстоятельствах, на основании части 21 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции производство по данному доводу подлежит прекращению, поскольку антимонопольным органом ранее было принято решение относительно обжалуемых действий Заказчика.

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

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу ООО СК «Флагман инжиниринг» (ИНН: «...»; ОГРН: «...») на действия ГАУК г. Москвы «МПК «Северное Тушино» (ИНН: «...», ОГРН: «...») при проведении Закупки в части доводов о неуказании срока подачи окончательных ценовых предложений без рассмотрения, прекратить рассмотрение жалобы в части доводов о неверном определении даты окончания подачи окончательных ценовых предложений, в части предоставления недостоверных сведений победителем ООО «НК-ГРУПП» признать жалобу необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмами Московского УФАС России от 14.05.2024 № «...», от 21.05.2024 № «...».

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