

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-38/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

21.01.2022

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 «Глобал климат», ФГБУК «Российский национальный музей музыки»,

рассмотрев жалобу ООО «Глобал климат» (далее также - Заявитель) на действия ФГБУК «Российский национальный музей музыки» (далее также - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на оказание услуг по техническому обслуживанию и эксплуатации зданий, конструктивных элементов и инженерных систем для нужд Федерального государственного бюджетного учреждения культуры «Российский национальный музей музыки» (реестровый №32110879705, 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.

Заявитель в своей жалобе оспаривает следующие потенциальные нарушения Заказчика:

1. При проведении Конкурса Заказчик не определил порядок сравнения ценовых предложений участников Конкурса с учетом применяемой ими системы налогообложения, что повлекло предоставление необоснованного преимущества, компаниям, не являющимся плательщиками НДС.

2. Заказчик нарушил предусмотренный документацией порядок оценки и сопоставления заявок в части опыта оказания услуг, проигнорировав предоставленные Заявителем в подтверждение имеющегося опыта копии договоров.

3. Заказчик необоснованно присвоил первое место заявке ООО «Афина».

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения, а также материалы запрошенные антимонопольным органом.

Комиссией установлено, что 29.11.2021 Заказчик на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС), разместил информацию о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на оказание услуг по техническому обслуживанию и эксплуатации зданий, конструктивных элементов и инженерных систем для нужд Федерального государственного бюджетного учреждения культуры «Российский национальный музей музыки» (реестровый № 32110879705) (далее – конкурс, процедура).

Дата начала подачи заявок на участие в конкурсе - «29» ноября 2021 года.

Дата и время окончания срока подачи заявок на участие в конкурсе - «14» декабря 2021 года в 23 ч. 30 мин.

Согласно первому доводу жалобы Заявитель оспаривает положения Документации в части, что Заказчик нарушая пункты 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках ни в Конкурсной документации, ни в Положении о закупках не определил порядок сравнения ценовых предложений участников конкурса с учетом применяемой ими системы налогообложения.

Как было указано ранее, согласно извещению о проведении Конкурса окончание приема заявок на участие в аукционе – «14» декабря 2021 года в 23 ч. 30 мин.

При этом жалоба поступила в антимонопольный орган 29.12.2021.

При таких обстоятельствах, учитывая положения части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия отмечает, что оспаривание положений извещения, и порядка участия в процедуре которые, по мнению Заявителя, противоречат действующему законодательству Российской Федерации, подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок, а именно не позднее «14» декабря 2021 года в 23 ч. 30 мин.

При этом Заявитель подал заявку на участие в Конкурсе.

Таким образом, обжалование Заявителем положений документации

после принятия участия в аукционе 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 аукциона положений документации, а также характеристик выставяемого на аукцион имущества после окончания срока подачи заявок свидетельствует о злоупотреблении своим правом на обжалование процедуры.

Таким образом, у Управления отсутствуют правовые основания для рассмотрения жалобы в данной части в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного Комиссия приняла решение об оставлении данного довода жалобы без рассмотрения.

В отношении второго довода жалобы, в котором по мнению Заявителя был нарушен порядок оценки заявок предусмотренной документацией, Комиссия отмечает следующее.

В приложении 1 к Информационной карте (страница 24 конкурсной документации) Заказчик указал требования (условия) к договорам/контрактам, которые должны быть предоставлены Участником в составе второй части заявки. Данные документы оцениваются Заказчиком для определения показателя опыта участника (Раздел 2 критерий квалификации участника закупки, пункт 2 таблицы критериев).

К оценке принимаются договоры/контракты, соответствующие следующим условиям:

- включенные в сводный перечень договоров/контрактов, формируемый участником конкурса в форме таблицы (Приложение 1);
- предметом является оказание услуг, выполнение работ сопоставимого характера;
- Договоры/контракты заключены и исполнены в период за последние 3 года (до даты окончания срока подачи заявки на участие в конкурсе) без нарушений сроков и иных нарушений условий контракта по вине участника;
- цена каждого договора/контракта является сопоставимого с закупкой объема (не менее 30 процентов начальной (максимальной) цены

договора, на право заключить который проводится закупка);

- в составе заявки представлены копии вышеуказанных договоров/контрактов и копии актов, товарных накладных по таким договорам/контрактам в полном объеме со всеми приложениями, являющимися их неотъемлемой частью, включая дополнительные соглашения к договорам/контрактам. По контрактам, заключенным и исполненным в рамках Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ копии контрактов, актов, дополнительных соглашений участником могут не представляться. Оценка будет осуществляться по сведениям, размещенным на официальном сайте в Единой информационной системе в сфере закупок (далее - ЕИС);

- представленные копии документов читаемы.

Под предметом сопоставимого характера понимается:

- оказание услуг по эксплуатационному и техническому обслуживанию зданий, инженерных систем зданий.

При оценке не учитываются:

- договоры/контракты, не включенные в сводный перечень договоров/контрактов, формируемый участником конкурса в форме таблицы (Приложение 1);

- стоимость товаров, работ, не подтвержденная документально (без приложения в составе заявки копий надлежащим образом оформленных договоров/контрактов (отсутствия страниц, даты, номера), а также в случае расхождения информации, указанной в подтверждающих документах). Настоящее требование не относится к контрактам, заключенным в рамках Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ;

- контракты, по которым к участнику применены штрафные санкции;

- стоимость работ, услуг, срок (период) выполнения которых установить не представляется возможным;

- неполночитаемые копии, нечитаемые копии (на которых не видны необходимые сведения, подписи и печати (при наличии));

- контракты, предмет которых не сопоставим по характеру с предметом закупки;

- контракты, цена которых не сопоставима с закупкой по объему;

- акты сверки, направляемые для подтверждения факта поставки товаров, выполнения работ по контрактам;

- контракты, исполнение по которым продолжается (являются незавершенными), в том числе, если стоимость оказанных услуг, выполненных работ в соответствии с актами по таким контрактам составляет менее 100% от цены соответствующего контракта.

Значимость показателя критерия составляет 50%.

Так представитель Заказчика на заседании Комиссии отметил, что в подтверждение опыта оказания услуг сопоставимого характера Заявитель предоставил Заказчику 12 контрактов. Из них был принят в качестве соответствующего всем заявленным условиям, только один контракт (№ 35 от 12.10.2018г., заключенный с Комитетом государственного строительного надзора города Москвы) на сумму 16 488 664,63 р.

Именно этот контракт, по предмету оказания услуг является сопоставимым к услугам, указанным в части 5 конкурсной документации «Техническое задание» (услуги по техническому обслуживанию и эксплуатации зданий, конструктивных элементов инженерных систем).

Заказчиком отклонены контракты Заявителя по следующим основаниям:

1) Отклонены 4 (четыре) контракта по причинам, их несоответствия не размещения в ЕИС (контракты № 78 от 17.12.2019 с ООО «Базаэлит», № 75 от 24.12.2019 с ООО «КАНТРИ», № 85 от 26.12.2018 с НП «ЦЕНТРБЕЗОПАСНОСТЬ», № 76 от 25.12.2019 с ООО «СП-Сервис»);

2) Отклонены 4 (четыре) контракта по причинам, их несоответствия заключенным в рамках Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ (контракты № 78 от 17.12.2019 с ООО «Базаэлит», № 75 от 24.12.2019 с ООО «КАНТРИ», № 85 от 26.12.2018 с НП «ЦЕНТРБЕЗОПАСНОСТЬ», № 76 от 25.12.2019 с ООО «СП-Сервис»);

Вместе с тем, с учетом вышеперечисленных также отклонены по следующим основаниям контракты:

3) 11 (одиннадцать) контрактов(контракты (№ 35 от 22.09.2019, № 32 от 07.09.2020, № 3 от 14.01.2020, № 32 от 08.10.2019, № 30 от 16.09.2019, № 37 от 24.10.2018, № 19 от 22.07.2019 с Комитетом государственного строительного надзора города Москвы), № 78 от 17.12.2019 с ООО "Базаэлит", № 75 от 24.12.2019 с ООО "КАНТРИ", № 85 от 26.12.2018 с НП "ЦЕНТРБЕЗОПАСНОСТЬ", № 76 от 25.12.2019 с ООО "СП-Сервис")) по причинам, их несоответствия по не сопоставимости по характеру с предметом закупки , а именно «Оказание услуг по техническому обслуживанию и эксплуатации зданий, конструктивных элементов и инженерных систем (пункт 6 технического задания)»

Комиссия проанализировав заявку Общества, не усматривает нарушений в действиях Заказчика. Таким образом, баллы присвоены Заявителю в полном соответствии с требованиями документации открытого конкурса.

Вместе с тем, Комиссия отмечает, что Заявитель по данным требованиям запросов на разъяснения положений документации Заказчику не направлял.

На участие в закупке было подано 4 Заявки, отклоненных заявок нет.

При этом Комиссия принимает во внимание, что Заявитель в оспариваемой Закупке занял второе место.

Ограничение конкуренции в данном случае заявителем также не доказано.

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 по доводу жалобы.

При этом 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 Организатора торгов нарушений, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

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.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

Согласно третьему доводу жалобы о необоснованности определения Победителя Закупки, Комиссия отмечает, что в составе заявки Победителя конкурса было представлено 13 договоров.

Однако Заказчиком был принят в качестве соответствующего всем заявленным условиям только один контракт от 18.11.2019 на сумму 18 010 000,00 руб.

Остальные контракты в составе заявки не соответствовали требованиям закупочной документации.

Итоговый рейтинг заявки победителя составил — 88,85%.

Итоговой рейтинг заявки Заявителя составил — 83,15%.

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 Победителя Закупки.

Действительных доказательств нарушения своих прав Заявителем Комиссии не представлено.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы Заявителя.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Глобал климат» (ОГРН: 5137746067674, ИНН: 7727819116) на действия ФГБУК «Российский национальный музей музыки» (ОГРН: 1027739721019, ИНН: 7707104737) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмами Московского УФАС России от 11.01.2022 № НП/409/22 и от 19.01.2022 № НП/2301/22.

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