

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-5855/2024 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

13.05.2024 г. Москва

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

Председательствующего:

<...> — главного государственного инспектора отдела антимонопольного контроля торгов,

членов Комиссии:

<...> — заместителя начальника отдела антимонопольного контроля торгов,

<...> — ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля торгов,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителя ООО «Линкком-Сервис» <...>, представителей <...>, <...>,

рассмотрев жалобы ООО «Линкком-Сервис» (далее - Заявитель) на действия АО «Лужники» (далее - Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по техническому обслуживанию и ремонту контрольно-кассовой техники АО «Лужники» (реестровый № 32413476640, 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, 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.

Согласно доводам жалобы Заказчиком нарушен порядок оценки заявок, установленный документацией, при оценке заявок.

Также Заявитель указывает на нарушение Заказчиком требований Закона о закупках при формировании документации в части

определения НМЦД и критериев оценки заявок.

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

Комиссия, рассмотрев довод Заявителя о нарушении порядка оценки заявки, установила следующее.

Заказчик 05.04.2024 на официальном сайте Единой информационной

системы в сфере закупок разместил извещение о проведении Закупки.

НМЦД: 2 943 487,79

Дата начала срока подачи заявок: 05.04.2024.

Дата окончания срока подачи заявок: 15.04.2024 07:00.

Дата подведения итогов Закупки: 22.02.2024.

Согласно протоколу подведения итогов от 22.04.2024 № 32413476640-03 заявки участников закупки по неценовым критериям были оценены Заказчиком следующим образом:

Организация	ООО "ЛИНККОМ-СЕРВИС"	ООО "ЭМКОР"	ООО "АТМ АЛЬЯНС ИНЖИНИРИНГ"	ООО "ХЕШДЕСК"
С-1 (100 баллов)	<p>Опыт работы, связанный с предметом договора. Коэффициент значимости (КЗ) =1. Максимальная оценка по показателю –100.0 баллов.</p> <p>Оценивается предложение участника об объемах исполненных участником контрактов (договоров) 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). К оценке принимается исключительно исполненные контракты (договоры), при исполнении которых исполнителем исполнены требования об уплате неустоек (штрафов, пеней) (в случае начисления неустоек).</p> <p>Под услугами сопоставимого характера и объема понимаются услуги по техническому обслуживанию и ремонту кассового оборудования, стоимость которых по каждому контракту (договору) составляет не менее 30 (тридцати) процентов от начальной (максимальной) цены договора, на право заключить который проводится закупка.</p> <p>Сведения о наличии опыта участника подтверждаются копиями государственных контрактов (с актами оказанных услуг), заключенных в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ, гражданско-правовых договоров (с актами оказанных услуг), заключенных в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ.</p> <p>К пред составляет 29 434 877,9 рублей.</p>			
Ki	21 220 757,95	1 177 167 498,93	0	0
НЦБi = КЗ x 100 x (Ki / Kпред)	29 434 877,90	29 434 877,90	29 434 877,90	29 434 877,9
Баллы	72,09	100,00	0,00	0,00
Итого квалификация С1	72,09	100,00	0,00	0,00
	Участник предоставил данные по 11 исполненным контрактам, к учету приняты контракты	Участник предоставил данные по 4 исполненным	Участник предоставил данные по 7 исполненным контрактам, Контракты №№ 1-6 "Сводных сведений" не	Участник не

Примечание:	№№ 1-4, 7-9 и 11 Сводных сведений (заключены по 44,223-ФЗ, аналогичные услуги, каждый стоимостью более 30%), не приняты к учету №№ 5, 6, 10 - заключены не в рамках 44,223-ФЗ.	контрактам, приняты контракты (заключены по 44,223-ФЗ, аналогичные услуги, каждый стоимостью более 30%)	приняты т.к. стоимость каждого меньше 30 % от стоимости НМЦД закупки (30% от НМЦД = 883 046,34 руб.), №7 сводных сведений - заключён с заказчиком не в рамках 44,223-ФЗ.	участник не предоставил данных по опыту оказания аналогичных услуг.
ИТОГО	72,09	100,00	0,00	0,00
Итого квалификация	36,05	50,00	0,00	0,00

Вместе с тем согласно доводам жалобы Заявитель не согласен с результатами оценки своей заявки по неценовым критериям, поскольку Заказчик неправомерно не принял к оценке следующие договоры, подтверждающие опыт участника:

- № 5 договор от 01.08.2019 № 20501/2019/1432 с Альметьевский филиалом ООО «Татнефть –АЗС Центр» (ИНН 1644040195) на сумму 4 412 977, 87 руб.
- № 6 договор от 01.08.2019 № 1/01/08/19 с Бавлинским филиалом ООО «Татнефть –АЗС Центр» (ИНН 1644040195) на сумму 3 303 143,96 руб.
- № 10 договор от 01.06.2018 № ДОГ-0038-8 с АО «НОВОЕ КАЧЕСТВО ДОРОГ» (ИНН 7726404976) на сумму 2 170 321,32 руб.

На заседании Комиссии Заказчик с доводами Заявителя не согласился, указав на то, что указанные договоры не соответствуют требованиям документации.

Комиссия, рассмотрев указанные доводы, установила следующее.

Пунктом 2 порядка оценки заявок установлен следующий порядок оценки заявок по неценовому критерию.

Квалификация участников закупки, в том числе наличие финансовых ресурсов; обеспеченность кадровыми ресурсами (количество и (или) квалификация); наличие на праве собственности или ином праве оборудования и других материальных ресурсов; опыт работы, связанный с предметом договора.

Значимость: 50 % (коэффициент значимости критерия 0.5).

Содержание:

При оценке заявок по настоящему критерию оцениваются предложения участников закупки по следующему показателю:

- опыт работы, связанный с предметом договора.

Порядок оценки:

Рейтинг заявки по критерию оценки рассчитывается путем умножения оценки в баллах, полученной участником закупки по результатам оценки по критерию оценки, на коэффициент значимости критерия оценки.

Показатели критерия:

Опыт работы, связанный с предметом договора

Коэффициент значимости (КЗ) = 1

Максимальная оценка по показателю – 100.0 баллов.

Содержание:

Оценивается предложение участника об объемах исполненных участником контрактов (договоров) 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). К оценке принимается исключительно исполненные контракты (договоры), при исполнении которых исполнителем исполнены требования об уплате неустоек (штрафов, пеней) (в случае начисления неустоек).

Под услугами сопоставимого характера и объема понимаются услуги по техническому обслуживанию и ремонту кассового оборудования, стоимость которых по каждому контракту (договору) составляет не менее 30 (тридцати) процентов от начальной (максимальной) цены договора, на право заключить который проводится закупка.

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

Копии указанных документов должны быть представлены в полном объеме со всеми приложениями, соглашениями, являющимися их неотъемлемой частью (должны быть представлены все страницы

контрактов (договоров), а также актов оказанных услуг).

При этом представленные документы должны быть в виде неповторяющихся, полно читаемых копий, на которых видны необходимые сведения, подписи и печати.

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 у участника закупки опыта работы, связанного с предметом контракта (договора)», содержащей данные о реестровом номере закупки, номере контракта, дате заключения, предмете, сумме контракта, дате исполнения контракта.

Рекомендуемая форма «Сводные сведения о наличии у участника закупки опыта работы, связанного с предметом контракта (договора)» приведена в Приложении № 1 к настоящим критериям оценки заявок участников закупки.

Непредоставление в составе заявки на участие в конкурсе таких документов не является основанием для отказа в допуске к участию в открытом конкурсе, однако при оценке заявок по настоящему показателю комиссией будут учитываться сведения, заявленные участниками закупки, которые подтверждены документально в составе заявки на участие в конкурсе либо информацией, размещенной на сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru.

Порядок оценки:

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

а) в случае если $K_{\max} < K_{\text{пред}}$, - по формуле:

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

б) в случае если $K_{\max} \geq K_{\text{пред}}$, - по формуле:

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

при этом $\text{НЦБ}_{\max} = K_3 \times 100$,

где:

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;

$НЦБ_{max}$ - количество баллов по критерию оценки (показателю), присуждаемых участникам, предложение которых превышает предельно необходимое максимальное значение, установленное заказчиком.

$K_{пред}$ – предельное максимальное значение показателя, установленное заказчиком и определено в размере десяти начальных (максимальных) цен договоров (сумм начальных (максимальных) цен договоров в случае проведения совместной закупки) $K_{пред}$ составляет 29 434 877,9 рублей.

Оценка в 0 баллов по показателю будет присвоена:

- участнику закупки, который не имеет опыта сопоставимого характера и объема;

- участнику закупки, который не представил в составе своей заявки документы (копии документов), подтверждающие сведения о наличии опыта по успешному оказанию услуг сопоставимого характера за указанный в показателе период.

Таким образом, документацией установлено, что к оценке принимаются только договоры/контракты, заключенные в соответствии с требованиями Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон о контрактной системе) и Закона о закупках.

При этом Комиссия отмечает, что в силу 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.

Таким образом, закупочная комиссия Заказчика должна проверять заявки на предмет соответствия требованиям документации.

Вместе с тем, соблюдая установленный порядок оценки, Заказчик вправе принимать к оценке контракты/договоры только соответствующие положениям документации, поскольку обратное противоречило бы части 6 статьи 3 Закона о закупках.

Комиссией установлено, что сведения о ООО «Татнефть –АЗС Центр» и АО «НОВОЕ КАЧЕСТВО ДОРОГ» не содержатся в реестрах заказчиков, осуществляющих закупки в соответствии требованиями Закона о контрактной системе и Закона о закупках.

Таким образом, договоры № 5, 6, 10 не соответствуют требованиям документации, поскольку заключены не с контрагентами, заключение договоров/контрактов которыми осуществляется в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе и Закона о закупках.

При этом Комиссия отмечает, что принятие Заказчиком к оценке таких сведений привело бы к предоставлению Заявителю необоснованного преимущества по отношению к другим участникам закупки, предоставившим документы, подтверждающие опыт, в соответствии с требованиями документации.

В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства, поскольку последний действовал в соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителем ни в административном, ни в судебном порядке.

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.

Согласно статье 10 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее — 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.

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 (пункт 3 статьи 1 ГК РФ, недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

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 жалобы в указанной части.

Относительно доводов Заявителя в части обжалования документации 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 и порядок размещения информации о закупке после окончания срока подачи заявок свидетельствует о злоупотреблении своим правом на обжалование процедуры.

При таких обстоятельствах, учитывая положения части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия отмечает, что оспаривание положений документации и порядок размещения информации, которые, по мнению Заявителя, противоречат действующему законодательству Российской Федерации, подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок.

Вместе с тем жалоба Заявителя была подана в антимонопольный орган после подведения итогов Закупки, есть после окончания срока подачи заявок на участие в Закупке.

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 и порядка размещения информации о закупке.

В соответствии с письмом ФАС России от 25.06.2019 № МЕ/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.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что указанные доводы Заявителя подлежат оставлению без рассмотрения.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Линкком-Сервис» (ИНН: 7721603174; ОГРН: 1077762545629) на действия АО «Лужники» (ИНН: 7704077210; ОГРН: 1027700111120) при проведении Закупки в части нарушения порядка оценки заявок необоснованной, в остальной части оставить без рассмотрения.
2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 03.05.2024 № НП/17544/24.

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