

АРБИТРАЖНЫЙ СУД СЕВЕРО-ЗАПАДНОГО ОКРУГА

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

от 17 декабря 2019 г. по делу N А56-162369/2018

Арбитражный суд Северо-Западного округа в составе председательствующего Савицкой И.Г., судей Соколовой С.В., Толкунова В.М., при участии от Управления Федеральной антимонопольной службы по Ленинградской области Полторецкого С.В. (доверенность от 11.01.2019 N 288), рассмотрев 11.12.2019 в открытом судебном заседании кассационную жалобу администрации Волховского муниципального района Ленинградской области на решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 29.05.2019 и постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.08.2019 по делу N А56-162369/2018,

установил:

Администрация Волховского муниципального района Ленинградской области, адрес: 187403, Ленинградская обл., Волховский р-н, г. Волхов, Кировский пр., д. 32, ОГРН 1064702000010, ИНН 4702009227 (далее - Администрация), обратилась в Арбитражный суд города Санкт-Петербурга и Ленинградской области с заявлением о признании незаконными решения и предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Ленинградской области, адрес: 191124, Санкт-Петербург, ул. Смольного, д. 3, ОГРН 1089847323026, ИНН 7840396953 (далее - Управление, УФАС), от 13.12.2018 по делу N 1576-03-10611-РЗ/18.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены муниципальное общеобразовательное бюджетное учреждение "Волховская средняя общеобразовательная школа N 6", адрес: 187401, Ленинградская обл., Волховский р-н, г. Волхов, ул. Нахимова, д. 1, ОГРН 1024700531602, ИНН 4702001644 (далее - Учреждение), и общество с ограниченной ответственностью "Торговый дом Марс", адрес: 187406, Ленинградская обл., Волховский р-н, г. Волхов, ул. Калинина, д. 46, оф. 3, ОГРН 1134702000553, ИНН 4702017228 (далее - Общество).

Решением Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 29.05.2019, оставленным без изменения постановлением Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.08.2019, в удовлетворении заявления Администрации отказано.

В кассационной жалобе Администрация ссылается на неправильное применение судами норм материального и процессуального права, просит отменить принятые судебные акты и удовлетворить заявленные требования. Податель кассационной жалобы, указывая на социально значимый характер услуг, являющихся предметом конкурса, обращает внимание на то, что заказчик вправе был самостоятельно определять нестоимостные критерии оценки и формулу для расчета количества баллов, используемые в целях определения победителя как наиболее квалифицированного участника закупки. По мнению Администрации, установление такого критерия оценки "деловой репутации участника закупки" как продолжительное его присутствие на рынке услуг общественного питания говорит о финансовой устойчивости этого участника, а также о том, что компания ведет успешную конкурентную борьбу на данном рынке и будет более качественно исполнять свои обязанности. Кроме того, Администрация указывает, что представление участниками закупки документов по двум факторам показателя "деловая репутация участника закупки" не является обязательным условием для участия в конкурсе и основанием для отклонения заявки в случае их непредставления, поскольку является одним из критериев оценки победителя.

В судебном заседании представитель Управления возражал против удовлетворения кассационной жалобы.

Иные участвующие в деле лица надлежащим образом извещены о времени и месте судебного заседания, однако своих представителей для участия в нем не направили, поэтому кассационная жалоба рассмотрена в их отсутствие согласно части 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (АПК РФ).

Законность обжалуемых судебных актов проверена в кассационном порядке.

Как следует из материалов дела и установлено судами, 07.11.2018 Учреждение (заказчик) разместило на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" www.zakupki.gov.ru извещение N 0145300005018000352 о проведении открытого конкурса на оказание услуг по обеспечению горячим питанием обучающихся в Учреждении с начальной (максимальной) ценой контракта 2 116 889 руб. 50 коп.; источник финансирования заказа: средства бюджетных учреждений. Уполномоченным органом при проведении конкурса являлась Администрация.

Общество обратилось в Управление с жалобой на неправомерные действия заказчика, выразившиеся в некорректном установлении в конкурсной документации неценового критерия оценки заявок участников закупки "квалификация участников закупки".

Решением УФАС от 13.12.2018 N 1576-03-10611-РЗ/18 жалоба Общества признана обоснованной; в действиях заказчика и уполномоченного органа установлено нарушение части 2 статьи 8, части 3 статьи 24, пункта 9 части 1 статьи 50 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон N 44-ФЗ).

Выданным в тот же день (13.12.2018) предписанием Управление обязало заказчика и уполномоченного органа устранить выявленные нарушения, а именно: отменить все составленные в ходе закупки протоколы; привести конкурсную документацию в соответствие с требованиями Закона N 44-ФЗ; разместить соответствующую (исправленную) документацию в Единой информационной системе; назначить новую дату окончания срока подачи заявок, вскрытия конвертов, рассмотрения и оценки заявок, а также разместить информацию о новых датах на официальном сайте.

Не согласившись с указанными решением и предписанием УФАС, Администрация обратилась в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Исследовав и оценив доказательства, представленные участниками спора, их доводы, установив обстоятельства дела, суды двух инстанций пришли к выводу о законности оспариваемых ненормативных правовых актов Управления.

Кассационная инстанция, изучив материалы дела и проверив правильность применения судами норм материального и процессуального права, считает кассационную жалобу Администрации не подлежащей удовлетворению на основании следующего.

В силу части 2 статьи 8 Закона N 44-ФЗ конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям Закона N 44-ФЗ, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Статьей 24 Закона N 44-ФЗ установлены способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) при осуществлении закупок.

В соответствии с частью 3 указанной статьи под конкурсом понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший лучшие условия исполнения контракта.

Согласно пункту 9 части 1 статьи 50 Закона N 44-ФЗ конкурсная документация наряду с информацией, указанной в извещении о проведении открытого конкурса, должна содержать критерии оценки заявок на участие в открытом конкурсе, величины значимости этих критериев, порядок рассмотрения и оценки заявок на участие в открытом конкурсе в соответствии с названным Законом.

Порядок оценки заявок, окончательных предложений участников закупки, в том числе предельные величины значимости каждого критерия, согласно части 8 статьи 32 Закона N 44-ФЗ устанавливаются заказчиком в конкурсной документации в соответствии с Правилами оценки заявок, окончательных предложений участников закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 28.11.2013 N 1085 (далее - Правила N 1085).

В пункте 3 названных Правил определено, что оценка - это процесс выявления в соответствии с условиями определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) по критериям оценки и в порядке, установленном в документации о закупке в соответствии с требованиями Правил, лучших условий исполнения контракта, указанных в заявках (предложениях) участников закупки, которые не были отклонены.

Подпунктом "б" пункта 4 Правил N 1085 установлено, что для проведения оценки заявок заказчик в документации о закупке устанавливает стоимостные и нестоимостные критерии оценки.

К нестоимостным критериям оценки относится, в том числе квалификация участников закупки, 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 контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации.

В силу пункта 27 Правил N 1085 показателями критерия оценки "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 контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации" могут быть: квалификация трудовых ресурсов (руководителей и ключевых специалистов), предлагаемых для выполнения работ, оказания услуг (а); опыт участника по успешной поставке товара, выполнению работ, оказанию услуг сопоставимого характера и объема (б); обеспеченность участника закупки материально-техническими ресурсами в части наличия у участника закупки собственных или арендованных производственных мощностей, технологического оборудования, необходимых для выполнения работ, оказания услуг (в); обеспеченность участника закупки трудовыми ресурсами (г); деловая репутация участника закупки (д).

Согласно пункту 28 Правил N 1085 оценка заявок (предложений) по данному критерию оценки производится в случае установления в документации о закупке в соответствии с пунктом 10 Правил показателей, раскрывающих содержание соответствующего критерия оценки, с указанием (при необходимости) предельно необходимого заказчику минимального или максимального значения, предусмотренного абзацем вторым пункта 11 Правил.

В данном случае пунктом 12.9 раздела II конкурсной документации предусмотрено два критерия оценки:

- "цена контракта" - значимость критерия 60 процентов;

- "квалификация участника закупки, в том числе наличие у него трудовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих ему на праве собственности или на ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации" (далее - "квалификация участника закупки") - значимость критерия 40 процентов.

При этом нестоимостной критерий оценки "квалификация участника закупки" определяется единственным показателем "деловая репутация участника закупки", значимость показателя 100 процентов.

Этот показатель разделен в документации на два самостоятельных фактора оценки, каждому из которых присвоен коэффициент весомости:

- фактор 1.1 - "деловая репутация участника закупки, выраженная в сроке присутствия участника конкурса на рынке организации питания, с момента его государственной регистрации, с учетом правопреемства"; единица измерения - год (далее - "срок присутствия на рынке"). Коэффициент весомости фактора - 0,7;

- фактор 1.2 - "деловая репутация участника закупки, выраженная в количестве исполненных контрактов (договоров) на организацию питания в образовательных учреждениях". Коэффициент весомости фактора - 0,3.

Указанные факторы оцениваются по формулам, содержащимся в документации.

В подтверждение соответствию фактору оценки "1.1" участнику закупки предлагается представить следующие документы: копию свидетельства о государственной регистрации, копию свидетельства о постановке на налоговый учет, копию баланса за каждый год указанного участником в заявке периода; копию договора (контракта) на организацию питания за каждый год указанного участником в заявке периода, документы, позволяющие достоверно определить правопреемственность (в случае, если такая присутствует), иные документы по усмотрению участника конкурса. Комиссия учитывает каждый год присутствия участника конкурса на рынке организации питания, подтвержденный указанными документами. В отсутствие копии баланса на каждый год из указанного участником в заявке периода или копии контракта/договора на организацию питания на каждый год из указанного в заявке участником периода конкурсная комиссия не засчитывает данный год при расчете баллов для данного участника.

В рамках фактора оценки "1.2" оценивается количество контрактов (договоров) на оказание услуг по организации питания в организациях, осуществляющих образовательную деятельность, срок оказания услуг по которым начинается не ранее 01.01.2015 и заканчивается не позднее 31.12.2017, информация о которых включена в реестр контрактов (договоров), заключенных заказчиками, по результатам которого исполнитель получил от заказчика, указанного в контракте (договоре), благодарственное письмо, отзыв или рекомендацию. При этом такие контракты (договоры) должны быть исполнены без применения к такому участнику неустоек (штрафов, пеней).

Для подтверждения наличия данного фактора участник заполняет форму 5 раздела III конкурсной документации и представляет положительный отзыв, благодарственное письмо или рекомендацию о работе участника закупки с приложением копии контракта (договора) со всеми приложениями, дополнениями, изменениями и документа (документов) о приемке поставленного товара, выполненной работы, оказанной услуги, предусмотренных контрактом (договором).

Как посчитало УФАС, из порядка оценки по фактору "1.1" следует, что участник должен представить копию договора (контракта) на организацию питания, между тем требование о

представлении документов, подтверждающих исполнение договора (контракта), не предъявлено. В отсутствие такого указания предмет оценки фактически сводится только к проверке регистрационных документов участника и его баланса. В отсутствие четкого списка документов, которые должен представить участник в подтверждение своей деловой репутации в части срока присутствия на рынке, в том числе уточнения, какой баланс должен быть представлен в составе заявки - бухгалтерский, активов и пассивов, движения капиталов или доходов и расходов, указанный предмет оценки в отрыве от оценки иных факторов, определяющих деловую активность участника, сводится исключительно к определению момента создания хозяйствующего субъекта.

Согласно выводу судов из системы оценки заказчика усматривается, что в случае одинаковых условий, представленных участниками по фактору оценки "1.2", имеющему коэффициент весомости 0,3, максимальное количество баллов по показателю "деловая репутация" в целом получит организация, созданная в более ранний срок, поскольку вес фактора оценки "1.1" существенно преобладает над другим фактором оценки по данному показателю и составляет 0,7. Суды отметили, что из указанной системы оценки не усматривается и заказчиком не пояснено, какие конкретно улучшенные условия предполагает выявить заказчик.

Заказчик при рассмотрении указанного дела в УФАС ссылался на положения "ГОСТ Р 66.0.01-2017. Национальный стандарт Российской Федерации. Оценка опыта и деловой репутации субъектов предпринимательской деятельности. Национальная система стандартов. Общие положения, требования и руководящие принципы". Управление, отклоняя данный довод, отметило, что для оценки опыта и деловой репутации в указанном стандарте предусмотрена многофакторная модель, из которой+ заказчиком применены только два указанных выше фактора, в которых нарушена пропорциональная значимость их величин.

Суды поддержали позицию УФАС и с учетом анализа приведенных положений конкурсной документации, а также перечня представляемых документов по каждому фактору оценки пришли к выводу, что фактор оценки "1.1" необоснованно дает преимущество тем участникам закупки, которые раньше начали осуществлять свою деятельность вне зависимости от их профессиональных способностей и успехов; более успешные участники закупки (исполнившие большее число контрактов (договоров)), несмотря на наличие множества благодарственных писем, не могут быть оценены выше того участника, который формально раньше начал свою работу. Суды отметили, что присутствие в системе оценки только одного неценового критерия "деловая репутация участника закупки", в свою очередь, разделенного на два фактора, применительно к конкретной ситуации потенциально приводит к ограничению конкуренции и сокращению числа участников закупки.

Выводы судов основаны не только на анализе содержания самих критериев (факторов) оценки, а сделаны в совокупности с учетом перечня документов, представляемых участниками закупки по каждому из названных факторов оценки.

Таким образом, суды, не установив оснований для признания решения УФАС недействительным, обоснованно отклонили заявленные Администрацией требования.

Приведенные в кассационной жалобе доводы Администрации являлись предметом тщательного рассмотрения в судах первой и апелляционной инстанций, которые правильно установили обстоятельства дела, всесторонне, полно и объективно исследовали все представленные сторонами доказательства и дали им надлежащую правовую оценку.

Так как дело рассмотрено судами двух инстанций полно и всесторонне, нормы материального и процессуального права применены правильно, суд кассационной инстанции считает, что основания для отмены или изменения обжалуемых судебных актов отсутствуют.

Руководствуясь статьей 286, пунктом 1 части 1 статьи 287, статьей 290 Арбитражного

процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Северо-Западного округа

постановил:

решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 29.05.2019 и постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.08.2019 по делу N А56-162369/2018 оставить без изменения, а кассационную жалобу администрации Волховского муниципального района Ленинградской области - без удовлетворения.

Председательствующий
И.Г.САВИЦКАЯ

Судьи
С.В.СОКОЛОВА
В.М.ТОЛКУНОВ
