**Контроль в сфере госзакупок.**

С начала 2019 года Комиссией Санкт-Петербургского УФАС по контролю в сфере закупок было рассмотрено 3034 жалобы, из которых 1363 (тысяча триста шестьдесят три) были признаны обоснованными, либо обоснованными частично. Для устранения выявленных нарушений было выдано 962 (девятьсот шестьдесят два) предписания.

Для сравнения за аналогичные отчетные периоды в 2017 и 2018 году было рассмотрено 2237 (две тысячи двести тридцать семь) и 2850 (две тысячи восемьсот пятьдесят) жалоб (соответственно).

Статистические данные позволяют сделать выводы о ежегодном увеличении объема поступающих жалоб в среднем на 15 процентов, что свидетельствует о заинтересованности участников правоотношений в сфере контрактной системы механизмами обжалования действий заказчиков и их закупочных комиссий.

Подавляющая часть жалоб поступает на закупки по выполнению ремонтных работ, поскольку данный сегмент наиболее подвержен злоупотреблениям со стороны заказчиков и их комиссий. Также закупки на выполнение ремонтных работ представляют особый интерес для так называемых «профессиональных жалобщиков», т.е. заявителей, которые не имеют цели добросовестного участия в закупке, напротив стараются сорвать ее проведение путем подачи множества жалоб. Контроль исполнения выданных предписаний показывает, что после пересмотра заявок в ряде случаев заявители не участвуют в аукционе, либо уклоняются от заключения государственного контракта.

Проблема «профессиональных жалобщиков» создает некоторые неудобства деятельности Управления, поскольку значительные временные и трудовые ресурсы расходуются на обработку жалоб, которые фактически не направлены на защиту или восстановление прав кого-либо из участников, а зачастую становятся механизмом для недобросовестной конкуренции между подрядчиками либо специализированными организациями.

Данные обстоятельства значительно усложняют осуществление контрольных функций, и объективно требуют регулирования, как, например, ограничение прав на обжалование.

Типовыми ограничительными барьерами для участия в закупках по-прежнему служат:

- нарушение правил описания объекта закупки;

- установление ненадлежащей инструкции по заполнению сведений о конкретных показателях товаров;

- неправомерные отказы в допуске к участию в электронном аукционе либо неправомерные отклонения заявок на основании вышеназванных нарушений.

Необходимо отметить, что использование заказчиками нестандартных требований при описании товара стало встречаться крайне редко, в том числе, благодаря положительно сложившейся и устоявшейся судебной практике.

Позиция контрольного органа о незаконности использования заказчиками нестандартных требований (будь это требования к значениям показателей отличных от положений документов технического регулирования, либо установление требований о соответствии товаров недействующим нормативным документам (без обоснования необходимости таких требований)) подтверждена Постановлением Арбитражного суда Северо-Западного округа от 22.05.2018 по делу № А56-23902/2017, в котором Суд пришел к выводу, что «*установление заказчиком в техническом задании некорректных минимальных (максимальных) значений показателей, различающихся с показателями ГОСТа, одновременно указанного заказчиком в составе документов, которым данный товар должен соответствовать, может привести участников аукциона к невозможности правильного заполнения заявок*».

Наиболее часто встречающимся нарушением в части описания объекта закупки является установление так называемых «испытательных характеристик» о недопустимости использования которых указано, в том числе в письме ФАС России от 01.07.2016 № ИА/44536/16 «Об установлении заказчиком требований к составу, инструкции по заполнению заявки на участие в закупке», законность которого также подтверждена Решением Верховного Суда РФ от 09.02.2017 № АКПИ16-1287.

Руководствуясь данным письмом Управление квалифицирует установление подобных требований как нарушение законодательства о контрактной системе, однако данные выводы, к сожалению, не всегда находят подтверждение в рамках судебного обжалования принятых решений.

Грядущие изменения законодательства в части выполнения работ по строительству/реконструкции/капитальному ремонту по согласию избавят крупные закупки от нарушений, связанных с описанием требований к товарам, однако вызывают опасения о переориентировании установления административных барьеров на закупки по текущему ремонту, что может оказать пагубное влияние на развитие малого бизнеса.

Ожидаемыми изменениями законодательства о контрактной системе начали спекулировать производители материалов и оборудования. В гражданском законодательстве широко применяется принцип добросовестности, согласно которому при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно. Никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения. Вместе с тем в Управление поступают обращения от проектных организаций, к которым обращаются производители товаров с целью включения указания на их продукцию в проектную документацию.

Борьба с нарушениями в части описания объекта закупки создала новый инструмент для ограничения количества участников закупки - установление заказчиком ненадлежащей инструкции по заполнению заявки, что может привести к возникновению у участников закупок ошибок технического характера при заполнении и формировании своих заявок, что в свою очередь может привести к признанию таких заявок не соответствующими установленным заказчиком требованиям по формальным основаниям.

Суды нередко выражают мнение о недопустимости применения формального подхода относительно правоотношений в сфере контрактной системы, однако практика рассмотрения дел по оспариванию решений Управления показывает, что только наличие явных противоречий в инструкции поддерживается судами, а в иной части даже самые абсурдные положения инструкций могут быть признаны надлежащими.

Возможно, разработка типовых форм инструкции, обязательных для применения заказчиками помогла бы избавиться от данной проблемы.

Но стоит отметить и победы Управления по данной проблематике. Арбитражный суд Северо-Западного округа в Постановлении от 29 мая 2018 года по делу № А56-55217/2017 пришел к выводу о возможном «*сознательном установлении потенциальным участникам закупки «формализованных ловушек», которые призваны «сработать избирательно» и по формальным основаниям не допустить неугодного участника к торгам либо в принципе создать условия, при которых добросовестный участник соответствующего рынка (здраво оценив требования документации) по объективным причинам откажется от участия в торгах, заведомо понимая обреченность намерения стать победителем*». Данные выводы поддержал Верховный суд Российской Федерации в Определении от 30 августа 2018 г. № 307-КГ18-12728.

Нельзя не поделиться победой Управления над так называемым «индексом деловой репутации».

Установление порядка оценки по показателю «деловая репутация участника закупки» в рамках которого принимаются сертификаты оценки деловой репутации, выданные по результатам оценки, проведенной в соответствии с требованиями ГОСТ Р 66.0.01-2017 «Оценка опыта и деловой репутации субъектов предпринимательской деятельности. Национальная система стандартов. Общие положения, требования и руководящие принципы» и требованиями определенных систем добровольной сертификации

Одним из крупных заказчиком Санкт-Петербурга был разработан порядок оценки при котором «индекс деловой репутации» должен быть определен в соответствии с требованиями ГОСТа Р 66.1.03-2016 и с требованиями систем добровольной сертификации: «Компетентность и экспертная оценка» или «Развитие, качество, актуальность».

Для подтверждения сведений о значении «индекса деловой репутации» участник закупки предоставляет заказчику копию сертификата соответствия, действительность которого должна быть подтверждена сведениями реестра выданных сертификатов соответствия, расположенных на сайтах вышеуказанных двух систем добровольной сертификации.

При отсутствии у участника закупки рассчитанного индекса деловой репутации организации, заявке участника закупки по данному показателю присваивается 0 баллов.

Очевидно, что в регламентированные законом о контрактной системе сроки получение необходимого сертификата соответствия крайне затруднительно, поскольку исходя из положений ГОСТа Р 66.1.03-2016 это требует значительных временных затрат, обусловленных как сбором и оценкой большого количества документов, так и необходимостью проведения экспертной группой органа сертификации выездной проверки сведений, предоставленных участником закупки. При этом на законодательном уровне максимальные сроки проведения добровольной сертификации не установлены; органы добровольной сертификации не могут гарантировать оказания услуг по расчету «индекса деловой репутации» и внесения соответствующих сведений в реестр выданных сертификатов соответствия в срок, установленные извещениями о проведении закупок.

Получение испрашиваемого сертификата заранее (до размещения официальной информации о закупках) теряет свой смысл при условии отсутствия соответствующей информации, поскольку «индекс деловой репутации», полученный при проведении оценки органом сертификации, требует актуализации на дату размещения закупки (пункт 3 Документации о закупке и пункт 5.4 ГОСТа Р 66.1.03-2016). В силу пункта 5.4 указанного ГОСТа актуализация сведений влечет за собой предоставление анкеты заявителя по установленной органом сертификации форме и заверенных копий документов, подтверждающих сведения, указанные в анкете. В этом случае орган сертификации также вправе проводить выездную проверку в целях оценки достоверности сведений при актуализации.

В настоящее время существует более тысячи девятисот органов добровольной сертификации, осуществляющих оценку деловой репутации в соответствии с ГОСТом Р 66.1.03-2016, однако в данном случае заказчиком установило две конкретные системы добровольной сертификации (разработанные двумя организациями), результаты оценки которых принимаются для оценки заявок участников закупки по указанному показателю. При этом каких-либо обоснований выбора именно двух конкретных систем добровольной сертификации заказчиком не приводилось и объективно не может быть проведено.

Таким образом результат оценки заявок участников спорной закупки по показателю «деловая репутация» был поставлен заказчиком в зависимость от действий третьих лиц (двух конкретных органов добровольной сертификации), при этом наличие сертификата соответствия само по себе не указывает на более высокий уровень квалификации такого участника закупки и не свидетельствует о предложении с его стороны лучших условий исполнения контракта.

Применительно к рассматриваемому случаю документация о закупке сформирована таким образом, что участники закупки, имеющие опыт успешного выполнения работ по предмету закупки и высокую деловую репутацию, лишены возможности представить документы, подтверждающие их квалификацию в производстве строительных работ, в связи с чем заявка такого участника будет необоснованно оценена в «0» баллов. Данное обстоятельство ставит таких участников закупки в неравное положение с теми участниками закупки, которые могут обладать хоть и меньшим опытом работ, но тем не менее имеют преимущество при оценке заявок только лишь по основанию наличия сертификата соответствия, содержащего «индекс деловой репутации».

Данные выводы нашли свое отражение в Постановлении Арбитражного суда Северо-Западного округа от 23.04.2019 № Ф07-3671/2019 по делу № А56-115357/2018.