

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-15237/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

14.09.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее — Комиссия) в составе: рассмотрев жалобу ООО «Блокком» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ФГБУ «Поликлиника № 5» (далее также — Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по дезинфекции, содержанию в надлежащем состоянии административных, служебных, производственных помещений, мест общего пользования и в целях недопущения распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19) (реестровый № 32009417465, 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, мотивированная несогласием с оценкой заявки Заявителя, а также непредоставлением подробного расчета по начислению баллов участникам Закупки.

Проанализировав заявленные доводы, Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанной жалобы в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая требования, установленные частью 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закона о закупках).

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей, участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссией установлено следующее.

Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика в редакции, действующей на момент объявления закупок (далее также — Положение о закупках), размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее — Официальный сайт).

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 статьи 2 Закон о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно Итоговому протоколу от 03.09.2020, заявке Заявителя было присвоено 15,60 баллов.

Заявитель с данной оценкой не согласился, поскольку, по его мнению им были представлены все запрашиваемые документы для присвоения ему максимального балла.

Ввиду отсутствия в протоколе указания на то, каким образом Заказчик произвел ранжирование заявок и какие именно документы, представленные участниками Закупки, были зачтены либо не зачтены, Общество обратилось с жалобой в антимонопольный орган.

При этом Комиссия установила, что Итоговый протокол не содержит в себе указания того, каким образом присваивалось то или иное количество баллов участникам процедуры Закупки.

Вместе с тем, на заседании Комиссии представитель Заказчика пояснил, что сотрудником ФГБУ «Поликлиника № 5» был размещен ошибочный протокол, который не отражает оценку заявок в полной мере.

Однако Комиссия отмечает, что на сайте ЕИС и ЭТП не размещен протокол для публичного ознакомления.

Так, Комиссия обращает внимание, что к числу основополагающих принципов закупочной деятельности закон относит принцип информационной открытости, прозрачности закупочных процедур (пункт 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках).

Вместе с тем Комиссия также считает необходимым отметить, что применительно к составлению протоколов рассмотрения поданных участниками заявок, их оценки и сопоставления соблюдение указанного принципа означает необходимость обязательного доведения до сведения участников закупки всей информации, касающейся хода и результатов рассмотрения их заявок на участие в названной закупке, поскольку упомянутые результаты напрямую затрагивают права и законные интересы таких участников. Кроме того, такая информация должна детально раскрывать причины отклонения поданной заявки с указанием на то, каким именно положениям закупочной документации и в какой собственной части эта заявка не соответствует, либо причины начисления того или иного количества баллов поданным заявкам (если оценка и сопоставление таких заявок осуществляются на основании присвоения баллов), а также причины признания той или иной заявки победителем закупочной процедуры с тем, чтобы исключить возможность организаторов торгов в последующем субъективно трактовать причины такого отклонения, начисления и признания соответственно и предоставить участникам закупки возможность в случае несогласия с таким решением заказчика оспорить его в установленном законом порядке.

Указанного правового подхода последовательно придерживаются арбитражные суды Московского округа, в частности по делам №№ А40-43124/14, А40-43121/14, А40-108063/2016, А40-94008/2016, А40-93191/2017.

Названный правовой подход наиболее полно отвечает целям обеспечения гласности и прозрачности закупки, предотвращения коррупции и других злоупотреблений (часть 1 статьи 1 Закона о закупках), а также законодательно закрепленным принципам равенства участников гражданских правоотношений (часть 1 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) и презумпции добросовестности участников таких правоотношений (часть 5 статьи 10 ГК РФ).

Следует отметить, что Закупочная документация является исключительно актом локального характера, а потому ее положения подлежат применению лишь в той ее части, которая не противоречит требованиям закона, имеющего большую юридическую силу по отношению к нормоположениям закупочной документации.

В этой связи, вне зависимости от того, какие именно сведения подлежат указанию в итоговом протоколе по проведению закупочной процедуры, в указанном протоколе должны быть отражены абсолютно все сведения, касающиеся непосредственного определения организатором закупки победителя закупочной процедуры.

В то же время, оценивая содержание Итогового протокола, следует отметить, что содержание этого протокола таких сведений не содержит и не позволяет сделать однозначный вывод о причинах присвоения участникам Закупки указанных в данном протоколе баллов.

Так, Заказчиком в Итоговом протоколе указано только количество баллов присвоенное участникам без указания как происходил расчет этих баллов и какие документы участников при этом учитывались.

Следует отметить, что предоставленное Заказчику право самостоятельно определять перечень подлежащих указанию в итоговом протоколе закупки сведений, а также право не раскрывать перед участниками закупки информацию о рассмотрении, разъяснениях, оценке и сопоставлении заявок не свидетельствует о соблюдении Заказчиком требований действующего законодательства о закупках, поскольку в контексте пункта 1 статьи 1, пункта 1 статьи 10 ГК РФ любое право оканчивается там, где начинается злоупотреблением им и, тем самым, нарушаются права и законные интересы иных лиц. В настоящем случае, как видно из представленных на заседание Комиссии материалов, действия Заказчика по формированию Итогового протокола привели к нарушению права Заявителя на получение объективной и достоверной информации о причинах его поражения в оспариваемой Закупке.

Оценивая в настоящем случае действия Заказчика по выбору перечня отраженных в Итоговом протоколе сведений, следует признать, что указанных сведений было явно недостаточно для соблюдения принципа информационной открытости закупки, а потому действия последнего представляют собой ничто иное, как злоупотребление правом, не допустимое действующим гражданским законодательством (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

Следует признать, что действия Заказчика в настоящем случае направлены на изыскание всевозможных способов ранжирования поданных заявок с оставлением для самого себя возможности в любой момент изменить обоснование причин начисления баллов этой заявке (манипулировать отсутствием детального обоснования принятого решения о выборе победителя закупки). В то же время, действия Заказчика в указанной части не только нарушают принцип информационной открытости закупки, но и не соответствуют основополагающим принципам гражданского законодательства Российской Федерации, а именно принципу недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного и недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ), а также принципу недопустимости злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

На основании изложенного, учитывая отсутствие в Итоговом протоколе четкого и недвусмысленного обоснования принятого Закупочной комиссией решения о начислении баллов участникам, Комиссия усматривает в действиях Заказчика нарушения требований пункта 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Таким образом, признает довод жалобы Заявителя обоснованным.

Также Заявитель считает, что Заказчиком были не зачтены соответствующие Закупочной документации договоры.

Заказчик с данным доводом не согласился и представил письменные возражения.

Согласно пункту 1.1 раздела 1.3 Закупочной документации подтверждением наличия опыта будет считаться только предоставление вместе следующих документов: копия выполненного контракта (договора), содержащего все листы контракта (договора) (включая все приложения к нему) и копия акта (актов) о приемке выполненных работ (оказанных услуг).

При этом вышеуказанные документы должны быть представлены в полном объеме, доступны для ознакомления без каких-либо ограничений и должны иметь все реквизиты, предусмотренные действующим законодательством Российской Федерации.

Принимаются к оценке контракты заключенные и исполненные в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 44) и/или Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Заказчиком будет оцениваться количество успешно исполненных в полном объеме контрактов/договоров, сопоставимого характера и объема, заключенных и исполненных в период с 01 января 2017 года до даты окончания срока подачи заявок на участие в настоящем запросе предложений (включительно).

Иные требования в соответствии с разделом VI настоящей документации о закупке.

Вместе с тем, как было установлено на заседании Комиссии участником были представлены 27 договоров из которых 24 договора субподряда, на которые Закон о закупках и Закон № 44 не распространяются, и только 3 договора заключенных в соответствии с Законом о закупках и Законом № 44.

В Закупочной документации приведена шкала оценки заявок:

№ п/п	Количество (шт.) контрактов (включая иные документы, указанные в настоящем разделе документации) представленных участником закупки	Количество присваиваемых баллов по критерию: «квалификация участника закупки»
1	От 0 до 3 включительно	0
2	От 4 включительно до 6 включительно	14,50
3	От 7 включительно до 9 включительно	28,75
4	От 10 включительно до 12 включительно	43,00
5	От 12 включительно до 15 включительно	57,25
6	От 16 включительно до 18 включительно	71,50
7	От 19 включительно до 21 включительно	85,75
8	От 22 и более	100

В соответствии с возражениями Заказчика в связи с представлением Заявителем, в составе заявки на участие в запросе предложений, 3 контрактов, заключенных и исполненных в соответствии с Законом о закупках и Законом № 44, заявке Заявителя по указанному критерию присвоено ноль баллов.

Комиссией установлено, что не принятые Заказчиком договоры по причине их заключения не в соответствии с Законом о закупках, Законом о контрактной системе, заключены и исполнены Заявителем в рамках заключения договоров субподряда с победителями соответствующих закупочных процедур.

Вместе с тем Комиссией выявлено, что сведения о таких договорах отсутствуют в ЕИС, в свою очередь, исходя из буквального толкования положений Закупочной документации, представляемые в качестве подтверждения опыта, договоры должны быть администрируемыми, то есть сведения о таких договорах должны быть размещены в ЕИС.

В этой связи Комиссия также принимает во внимание тот факт, что по договорам, представленным Заявителем заказчиком выступает подрядная организация, при этом сами договоры, документы, являющиеся неотъемлемой частью таких

договоров, а также акты выполненных работ подписаны именно подрядными организациями, а не заказчиками в понимании Закона о закупках, Закона о контрактной системе, что также не позволяет установить достоверность таких договоров.

Таким образом, исходя из вышеизложенного, Комиссия не находит в действиях Заказчика нарушений по оценке договоров представленных в составе заявки Заявителя.

Вместе с тем, Комиссия отмечает, что оценка заявки по критерию «Цена договора» была проведена в соответствии с положениями Закупочной документации и не противоречит основным принципам закупочной деятельности.

Также Комиссия отмечает, что Заявителем не были оспорены положения Закупочной документации в административном порядке.

Вместе с тем, Комиссия принимает решение о необходимости выдачи обязательного к исполнению предписания в связи с нарушением принципа информационной открытости со стороны Заказчика.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Блокком» (ИНН 7714965889, ОГРН 5167746484109) на действия ФГБУ «Поликлиника № 5» (ИНН 7704091053, ОГРН 1037739245059) при проведении Закупки частично обоснованной.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение пункта 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

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