

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-4207/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

12.03.2020 г. Москва

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

рассмотрев жалобу ООО «Инновационные системы» на действия ООО «Газпром трансгаз Москва» при проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по техническому обслуживанию и текущему ремонту тахографов для нужд ООО «Газпром трансгаз Москва» в 2020-2022 гг. (реестровый № 31908747168) (далее — Закупка),

в соответствии со статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

По мнению Заявителя, Заказчиком не раскрыт порядок начисления баллов в итоговом протоколе, в связи с чем невозможно сделать вывод о причинах начисления баллов, а также сокращены сроки на подачу заявки на участие в процедуре.

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 Закона о закупках.

Комиссией установлено, что Положение о закупках Заказчика в редакции, действующей на момент объявления Закупки (далее — Положение о закупках), размещено на Официальном сайте.

В первом доводе жалобы Заявителем оспаривается некорректный расчет итогового балла своей заявки. Заявитель полагает, что Заказчиком не были в полной мере учтены представленные с его стороны документы, а из итогового протокола невозможно однозначно понять какие именно документы не соответствовали Закупочной документации.

На заседании Комиссии установлено, что протокол № 1/0095/19/5.3/0096050/ТГМосква/К/ГОС/Э/31.12.2019 от 26.02.2020 по конкурентному отбору (далее - Протокол) содержит только количество баллов, присвоенное заявкам.

При этом Комиссия не может сделать вывод о правомерности либо неправомерности начисления баллов, так как в Протоколе не должным образом отражено обоснование начисления соответствующего количества баллов.

К числу основополагающих принципов закупочной деятельности закон относит принцип информационной открытости, прозрачности закупочных процедур (п. 1 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках).

Применительно к составлению протоколов рассмотрения поданных участниками заявок, их оценки и сопоставления соблюдение принципа информационной открытости 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 заказчика (организатора закупки) в последующем субъективно трактовать причины такого отклонения. Участникам же закупки должна быть предоставлена возможность, в случае несогласия с соответствующим решением заказчика (организатора закупки), оспорить его в установленном законом порядке, в связи с чем неопубликование указанной информации непосредственно затрагивает права и законные интересы участников закупочных процедур.

Такой правовой подход наиболее полно отвечает целям обеспечения гласности и прозрачности закупки, предотвращения коррупции и других злоупотреблений.

Вместе с тем в настоящем случае указанный протокол содержит сведения о количестве начисленных баллов участникам Конкурса без обоснования принятия такого решения, в частности, отсутствует обоснование принятия решения о признании представленных участниками Конкурса документов несоответствующими и не подлежащими оценке.

Учитывая отсутствие в Протоколе четкого и недвусмысленного обоснования принятого Заказчиком решения о присвоении заявкам баллов, Комиссия приходит к выводу о признании жалобы обоснованной и о наличии в действиях Заказчика нарушения требований п. 1 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.

Материалами дела подтверждается, что всем допущенным заявкам были выставлены баллы без указания порядка расчета этих баллов.

Таким образом, доводы Заявителя о неправомерной оценке его заявки не могут быть рассмотрены в рамках Комиссии до опубликования Протокола, отвечающего указанным выше требованиям, **то есть в том числе содержащего подробный порядок начисления баллов, включая разбаловку по каждому критерию (подкритерию) с обоснованием причин начисления соответствующих баллов.**

В этой связи Комиссия признает рассматриваемый довод жалобы Заявителя обоснованным.

Также в своей жалобе Заявитель указывает, что в силу того, что 27.12.2019 Заказчиком было размещено извещение (28 и 29 выходные дни, с 01.01 по 08.01 праздничные дни, 11.01 и 12.01 выходные дни), на подготовку заявки осталось всего 7 рабочих дней. За такое время, как считает Заявитель, практически невозможно получить отзыв о проделанной работе по всем предоставленным в составе заявки договорам, так как предоставление отзыва — волеизъявление контрагента, который не ограничен ни сроками, ни обязательствами по предоставлению данных отзывов.

Изучив данный довод жалобы Заявителя, Комиссия оставляет его без рассмотрения, руководствуясь следующим.

По правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции жалоба может быть подана либо лицом, подавшим заявку на участие в Закупке, либо лицом, не подавшим заявку на участие в случае, если обжалуется порядок размещения информации о проведении Закупки, либо порядок подачи заявок на участие.

Комиссия отмечает, что обжалование в антимонопольном органе осуществляется в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции и происходит с учетом особенностей, установленных названной статьей, а также в соответствии с частью 11 статьи 3 Закона о закупках. Согласно указанной норме, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

Таким образом, из буквального толкования приведенной нормы права следует, что законодателем разделены возможные к оспариванию действия организаторов закупки на совершенные до окончания срока подачи заявок и совершенные после этого срока. При этом, действия, совершенные организатором закупки до окончания такого срока, могут быть оспорены в антимонопольном органе абсолютно любыми лицами вне зависимости от факта подачи ими заявок на участие в закупке.

В свою очередь, действия, совершенные уже на стадии рассмотрения заявок, допустимы к обжалованию исключительно лицами, подавшими заявки на участие в закупке.

Кроме того, из положений части 10 статьи 3 Закона о закупках следует, что для обжалования подобных действий лицо, обращающееся в антимонопольный орган с жалобой, должно доказать нарушение оспариваемыми действиями своих законных прав и интересов либо прав и законных интересов неопределенного круга лиц – потенциальных участников закупки.

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. Указанное означает недопустимость применения со стороны антимонопольного органа мер публично-правового принуждения на основании жалобы лица, не посчитавшего необходимым со своей стороны оспорить положения Конкурсной документации до момента подачи своей заявки на участие в этой закупке, а попытавшегося обойти эти требования и впоследствии стремящегося сорвать закупочную процедуру после отказа ее организатора в допуске такому лицу к участию в этой закупке.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (пункт 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – 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).

Также следует отметить, что нарушения при составлении Закупочной документации могут быть подразделены на явные и скрытые, проявляющиеся только при злоупотреблении организаторами закупок своими правами при совершении тех или иных действий в рамках их проведения и не выявляемые при общей проверке закупочной документации на предмет ее соответствия требованиям законодательства Российской Федерации о закупках. Скрытые нарушения в составе закупочной документации могут быть выявлены и устранены контрольным органом при рассмотрении им жалобы участника закупки на последствия таких нарушений, что не будет являться злоупотреблением правом со стороны последних и не будет свидетельствовать о выходе административного органа за пределы предоставленных ему полномочий и доводов поданной жалобы (часть 13 статьи 3 Закона о закупках).

В то же самое время, оценивая содержание нарушения, на которое ссылается в настоящем случае Заявитель, следует признать, что подобное нарушение (в случае его действительного наличия в действиях Заказчика) являлось явным и не могло не быть обнаружено Заявителем при изучении им Конкурсной документации. Вместе с тем, как усматривается из материалов дела, на наличие таких «нарушений» в Конкурсной документации Заказчика Заявитель указал только после отказа Заказчика допустить его к участию в закупочной процедуре, что фактически является злоупотреблением правом.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что оспариваемые Заявителем положения Закупочной документации подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок. В противном случае, реализация такого права за пределами окончания срока подачи заявок необоснованно затрагивает права и законные интересы иных участников Закупки, которые подали заявки в соответствии с условиями Документации.

Согласно статье 10 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.

Кроме того, Заявитель конклюдентно согласился (пункт 1 статьи 8 ГК РФ) на все условия Закупочной документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в строгом соответствии с требованиями собственной Конкурсной документации, которая не была оспорена Заявителем в административном порядке.

Аналогичного подхода придерживаются суды, например по делу № А40 255742/18 119-2427.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Инновационные системы контроля» (ОГРН: 1155256005321, ИНН: 5256139522) на действия ООО «Газпром трансгаз Москва» (ИНН: 5003028028, ОГРН: 1025000653920) при проведении Закупки обоснованной в части несоблюдения принципа информационной открытости, в остальной части оставить без рассмотрения.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение п. 1 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.