

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-16712/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

11.12.2019 г. Москва

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

рассмотрев жалобу ООО ЧОП Инком-Щит-М-Парк (далее также - Заявитель, Общество) на действия заказчика - АО «Мосинжпроект» (далее также - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по организации пропускного и внутриобъектового режимов и обеспечению охраны офисов общества, находящихся в собственности, а также арендуемых помещений и имущества общества (реестровый № 31908477051, далее - Конкурс) в соответствии со ст. 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, мотивированная несогласием с размещенным порядком оценки заявок участников, а также нарушением Заказчиком при размещении итогового протокола информационной открытости закупки, поскольку из содержания протокола невозможно установить основания начисления того или иного балла участникам Закупки.

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

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших в заседании представителей, 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).

Согласно пунктам 1, 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчика руководствуются, в том числе принципами информационной открытости закупки, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к

участникам закупки.

В своей жалобе Заявитель указывает на то, что Заказчиком был нарушен порядок оценки заявок, поскольку победителем был признан участник, не обладающий соответствующим опытом оказания аналогичных услуг, исходя из открытых сведений в ЕИС, а также не обладающий материально-техническими ресурсами (количеством автомобилей со специальной раскраской) в том количестве, в котором его оценил Заказчик.

Комиссия, рассмотрев представленные возражения Заказчика, а также оценив заявку победителя Закупки, считает доводы Заявителя несостоятельными по следующим основаниям.

Заказчиком был избран способ проведения конкурентной закупки - Конкурс, при котором заявки оцениваются не только по стоимостным (60% от общей оценки), но и по нестоимостным критериям. Максимальная оценка по второму критерию составляет 40 баллов (40%).

В соответствии с пунктами 9, 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны в том числе:

- требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям;
- критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке;
- порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

При этом на заседании комиссии представитель Заказчика пояснил, что заявка участника, признанного по результатам проведения Закупки победителем, представляет собой заявку коллективного участника, в связи с чем в рамках подсчета баллов Заказчиком также учитывался опыт и материально-технические ресурсы компаний-партнеров.

Комиссия отмечает, что фактически представленные в составе коллективной заявки победителя Закупки договоры и документы, подтверждающие наличие материально-технических ресурсов, соответствуют требованиям, установленным Заказчиком в порядке оценки заявок.

Комиссия объявила перерыв для того, чтобы у Заявителя было право проверить возможность организаций, входящих в состав коллективного участника, представить необходимый опыт и материально-технические ресурсы.

При этом на повторное заседание Комиссии Заявитель доказательств, опровергающих правомерность выбора победителя Закупки, не представил.

Таким образом, Комиссия считает, что примененный согласно Документации порядок оценки не противоречит нормам действующего законодательства в части начисления баллов за представление определенных сведений в составе заявки.

Комиссия отмечает, что установление квалификационных критериев Заказчиком обусловлено его потребностью выявить контрагента, который обладает

наилучшими материально-техническими ресурсами и имеет наибольший опыт поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг.

Принимая во внимание недоказанность доводов Заявителя, Комиссией принято решение о признании жалобы в указанной части необоснованной.

На заседании Комиссии представители Заказчика представили лист оценки заявок участников с подробным указанием баллов по каждому критерию оценки.

При этом в итоговом протоколе не содержится детальной информации о причинах присвоения тех или иных баллов согласно шкале, содержащейся в критериях оценки заявок участников.

Кроме того, в протоколе также отсутствует информация о том, что победителем была подана коллективная заявка и о лицах, входящих в состав коллективного участника, что и послужило основной причиной направления жалобы в антимонопольный орган.

Применительно к составлению протоколов рассмотрения поданных участниками заявок, их оценки и сопоставления соблюдение принципа информационной открытости закупки 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 соответствующим и предоставить участникам Закупки возможность в случае несогласия с таким решением заказчика оспорить его в установленном законом порядке.

Однако Заказчик детально не раскрыл причины начисления баллов, приложив лишь таблицу с начисленными баллами без обоснования причин начисления того или иного количества баллов поданным заявкам.

Комиссия считает необходимым отметить следующее.

Одним из процессуальных поводов для обращения с жалобой в антимонопольный орган является осуществление Заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика (п. 1 ч. 10 ст. 3 Закона о закупках).

К числу основных принципов закупочной деятельности Закон относит информационную открытость закупки, равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, целевое и экономически эффективное расходование

денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализацию мер, направленных на сокращение издержек заказчика, отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки (ч. 1 ст. 3 Закона о закупках).

Соблюдение заказчиком основных принципов Закона о закупках предполагает неукоснительное соблюдение прав участников в любой сфере правоотношений, в том числе при формировании документации, при допуске заявок, при их оценке, при заключении договора.

Предметом жалобы в рассматриваемом случае является правильность начисления баллов третьему лицу. Податель жалобы ссылался на то, что ему были неясны причины начисления отраженных в протоколе баллов, а данный документ являлся столь непрозрачным, что Заказчик не посчитал необходимым сообщить, что победителем Закупки оказался участник, подавший коллективную заявку на участие в Закупке.

Комиссия, оценивая доводы сторон и имеющиеся в материалах дела документы, считает, что проверить правильность начисления баллов возможно только в случае наличия в протоколе оценки порядка присвоения баллов, вне зависимости от того, как такое начисление понимается Заказчиком. Из текста жалобы Заявителя усматривается, что Заказчик необоснованно завысил оценку ООО «ЧОО «Диктатура закона», что привело к некорректному подведению итогов закупки.

Принцип информационной открытости (п. 1 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках) не нашел своего отражения при проведении данной Закупки, в том числе в связи с тем, что Заявителю и Комиссии из содержания размещенного в ЕИС протокола не представляется возможным однозначно установить основание выбора победителя Закупки.

Применительно к составлению протоколов рассмотрения поданных участниками заявок 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 начисления определенных баллов с тем, чтобы исключить возможность Заказчика в последующем субъективно трактовать причины такой оценки 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.

Вместе с тем, как следует из материалов дела, действия Заказчика в настоящем случае указанным требованиям п. 1 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.

Используемая Заказчиком в данном случае оценка заявок участников не позволяет с достоверностью определить причины начисления баллов участникам процедуры.

В свою очередь, ч. 5 ст. 4 Закона о закупках предусмотрено, что при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом, в единой информационной системе размещаются информация о закупке, в том числе извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, за исключением запроса котировок, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в эти извещение и документацию, разъяснения этой документации, протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено названным законом и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных ч. ч. 15 и 16 указанной статьи Закона.

Даже в случае отсутствия в Документации соответствующих требований с Заказчика не будет снята обязанность по указанию в Протоколе рассмотрения заявок детальных и конкретных причин начисления баллов в целях соблюдения принципов информационной открытости закупки.

В этой связи в действиях Заказчика устанавливается нарушение п. 1 ч. 1 ст. 3 и ч. 5 ст. 4 Закона о закупках.

Комиссия считает, что участники вправе были обладать сведениями о порядке присвоения баллов.

Причины отклонения заявок, присвоения участникам тех или иных баллов, должны однозначно усматриваться из документов Заказчика в отношении любой процедуры, проводимой в соответствии с Законом о закупках.

Информация о судьбе заявок не может быть отнесена к числу информации, подлежащей сокрытию в какой-либо закупке, которую заказчик проводит публично.

Оценивая содержание протокола Заказчика, а также поведение последнего с учетом ст. 10 ГК РФ, следует признать, что они не отвечали принципу добросовестного осуществления гражданских прав; оспариваемые действия заказчика были направлены на сокрытие необходимой и подлежащей размещению информации.

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 спорном протоколе подлежали отражению абсолютно все сведения, касающиеся непосредственного определения организатором закупки победителя закупочной процедуры, а прежде всего сведения, которые позволили бы участникам закупки определить, почему именно по каждому из критериев оценки заявок им было выставлено определенное количество баллов, и каким образом такое количество баллов привело к присвоению того или иного места по итогам торгов.

В то же время, оценивая содержание итогового протокола, Комиссия соглашается с Заявителем в том, что информация в этом протоколе таких сведений не содержит и не позволяет проверить порядок начисления баллов с точки зрения их присвоения и суммирования, и причины таких арифметических действий (поскольку в протоколе они не приведены вовсе).

Действительно, нежелание Заказчика размещать спорную информацию в отдельных случаях может быть продиктовано желанием изыскать в дальнейшем всевозможные способы 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 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 (п. 4 ст. 1 ГК РФ), а также принципу недопустимости злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

При этом в отношении необходимости выдачи предписания Комиссия отмечает следующее.

Согласно ч. 20 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции в случае признания поданной жалобы обоснованной либо выявления в действиях организатора закупки иных нарушений требований действующего законодательства Российской Федерации антимонопольный орган принимает решение о необходимости выдачи последнему обязательного к исполнению предписания об устранении выявленного нарушения.

Из буквального толкования приведенной нормы права обязанности контрольного органа по выдаче предписаний об устранении нарушения в каждом случае выявления такого нарушения не следует.

Данная норма права предоставляет антимонопольному органу возможность самостоятельно определить такую необходимость в зависимости от конкретных фактических обстоятельств.

Таким образом, основной целью выдаваемого антимонопольным органом предписания об устранении нарушения является его праввосстановительная функция, направленная на устранение выявленного нарушения и восстановление нарушенных прав и законных интересов участника торгов, что может быть достигнуто в административном порядке путем исполнения требований такого предписания (ст. 11 ГК РФ).

При этом предписание антимонопольного органа не должно обладать в указанной части абстрактным и размытым характером, что свидетельствует о необходимости наличия у административного органа при его выдаче четких, бесспорных и убедительных доказательств того обстоятельства, что выдача им обязательного к исполнению предписания будет служить достижению упомянутых целей и повлечет за собой улучшающие изменения в правовом положении лица, в защиту прав которого такое предписание выдается. Обратное же приведет к несоблюдению баланса частных и публичных интересов (постановление Конституционного Суда

Российской Федерации 29.03.2011 № 2-П), а также принципа стабильности публичных правоотношений, поскольку будет способствовать отнесению на заказчиков обязанностей по осуществлению бесполезных действий, не влияющих на ход и результат конкурентной процедуры.

В настоящем же случае Комиссия исходит из отсутствия необходимости в корректировке хода закупочной процедуры, проводимой Заказчиком, поскольку у последнего в любом случае имелись законные основания для начисления баллов Заявителю и победителю Закупки (несогласие же последнего с нарушением принципа информационной открытости на необходимость выдачи контрольным органом предписания не влияет).

Выдача же антимонопольным органом испрашиваемого Заявителем предписания приведет к затягиванию хода закупочной процедуры, однако не повлечет за собой восстановление прав последнего в правах.

При таких данных Комиссия приходит к выводу об отсутствии у него в настоящем случае правовых оснований к выдаче предписания об устранении выявленных нарушений.

С учетом изложенного и руководствуясь ч. 20 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО ЧОП Инком-Щит-М-Парк (ОГРН:1027700006322, ИНН:7728176348) на действия АО «Мосинжпроект» (ОГРН:1107746614436, ИНН:7701885820) при проведении Конкурса обоснованной в части нарушения принципа информационной открытости Закупки.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение п. 1 ч. 1 ст. 3, ч. 5 ст. 4 Закона о закупках.
3. Обязательное для исполнения предписание не выдавать.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия (изготовления в полном объеме).