

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-1407/2020 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

30.01.2020 г. Москва

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

рассмотрев жалобу ООО «ЭнергоСтар» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ПАО «Мосэнерго» (далее также — Заказчик) при проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме на право заключения договора на содержание и техническое обслуживание здания и территории Учебного центра ПАО «Мосэнерго» 2020 год для нужд ПАО «Мосэнерго» (реестровый № 31908679930, 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 с нераскрытием информации относительно оценки и сопоставления заявок и присвоению порядковых номеров ранжирования заявок, и, как следствие, несогласием с итогами оценки заявок участников.

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 закон 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 протоколу заседания комиссии по подведению итогов Закупки от 16.01.2020 № 74/МЭ/КО (далее — Итоговый протокол) при участии в упомянутой процедуре оценивались заявки двух участников.

При этом, согласно Итоговому протоколу, победителем был признан участник ООО «Климатрон», набравший по итогам оценки заявки 94,53 баллов, в то время, как заявителю было начислено 92,24 баллов.

Считая, свою оценку своей заявки неправомерной, 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 заседание Комиссии представитель Заказчика представил подробный расчет порядка начисления баллов участникам.

Однако на заседании Комиссии было установлено, что представленный подробный расчет баллов был подготовлен представителем Заказчика в целях представления на заседание. При этом информацию о том, каким образом оценивались и сопоставлялись заявки участников самой Закупочной комиссией Заказчиком на заседание Комиссии представлено не было.

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.

Вместе с тем на заседание Комиссии Заказчиком был представлен договор № 2G-00/20-278, заключенный 28.01.2020 на бумажном носителе, сведения о котором размещены на Официальном сайте 29.01.2020.

При этом уведомление Московского УФАС России о запрете действий, связанных с заключением договора и содержащий императивное требование о представлении в случае его заключения оригинала и его заверенной копии, было направлено в адрес участвующих лиц 28.01.2020 в 15:51.

В соответствии с пунктом 19 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции в случае принятия жалобы к рассмотрению организатор торгов, которому в порядке, установленном ч. 11 названного закона, направлено уведомление, не вправе заключать договор до принятия антимонопольным органом решения по жалобе. Договор, заключенный с нарушением указанного требования, является ничтожным.

Оценив сведения о заключенном договоре, размещенные в ЕИС, Комиссия считает данный договор ничтожным, поскольку отсутствует возможность администрировать непосредственный момент заключения, кроме как с даты, указанной на копии договора, и как следствие, сделать вывод о выполнении либо невыполнении Заказчиком требований ст. 18.1 Закона о защите конкуренции в части приостановления заключения договора.

В данном контексте Комиссия также принимает во внимание тот факт, что уведомление Московского УФАС получено Заказчиком раньше, чем договор размещенный в ЕИС. При этом доказательств, которые свидетельствовали бы о фактической дате заключения договора, Заказчиком не представлено, что, как указано выше, в совокупности не позволяет сделать бесспорный вывод о соблюдении требований Закона о защите конкуренции при заключении

указанного договора.

В связи с изложенным контрольный орган приходит к выводу о несоблюдении заказчиком требований пункта 19 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

При таких обстоятельствах Комиссия оценивает договор, заключенный по результатам Закупки критически, и делает вывод об отсутствии причин, препятствующих выдаче предписания по восстановлению нарушенных прав и рассмотрению заявок без учета неправомерного требования о подтверждении участниками Закупки наличия материально-технических ресурсов.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ЭнергоСтар» (ОГРН: 1057749442300, ИНН: 7717547255) на действия ПАО «Мосэнерго» (ОГРН: 1027700302420, ИНН: 7705035012) при проведении Закупки 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.

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-1407/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

30.01.2020 г. Москва

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

руководствуясь пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 30.01.2020 по делу № 077/07/00-1407/2020,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ПАО «Мосэнерго» (далее — Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме на право заключения договора на содержание и техническое обслуживание здания и территории Учебного центра ПАО «Мосэнерго» 2020 год для нужд ПАО «Мосэнерго» (реестровый № 31908679930, далее — Закупка), а именно:

1.
 1. Заказчику отменить протокол заседания комиссии по подведению итогов Закупки от 16.01.2020 № 74/МЭ/КО (далее — Итоговый протокол).
 2. Заказчику разместить на Официальном сайте информацию о новой дате оценки и сопоставления заявок, подведения итогов Закупки.
 3. Заказчику провести оценку заявок и подвести итоги Закупки с учетом решения Комиссии Московского УФАС России от 30.01.2020 по делу № 077/07/00-1407/2020.
 4. Оператору электронной торговой площадки — ООО «ГазНефтеторг.ру», обеспечить возможность исполнения настоящего предписания Заказчиком.
 5. Заказчику завершить процедуру Закупки в соответствии с положениями Гражданского кодекса Российской Федерации.
 6. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 20.04.2020.
 7. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 27.04.2020 с приложением подтверждающих документов.

Настоящее предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание:

1. За невыполнение в установленный срок законного предписания

антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.

1.

2. Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.