

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-21229/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

09.12.2020 г. Москва

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

при участии:

от ООО «ТК ДИПЛОМАТ» - генерального директора в соответствии с приказом № 5 от 01.03.2019 <...>

от АО «Мосотделстрой №1» - <...> (по доверенности от 09.12.2020 № 166-1),

рассмотрев жалобу ООО «ТК ДИПЛОМАТ» (далее - Заявитель) на действия АО «Мосотделстрой № 1» (далее - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку утеплителя для завершения строительства объектов незавершенного строительства (реестровый № 32009633850) (далее — Закупка), в соответствии со ст. 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.

Заявитель в своей жалобе оспаривает выбор победителя конкурентной процедуры, оценку своей заявки по критерию опыт выполнения работ.

Представитель Заказчика с жалобой не согласился, представил письменные возражения.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а

также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее также - Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации

о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в том числе 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.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

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).

Заказчиком на Официальном сайте размещено извещение о проведении Закупки.

Исходя из текста жалобы, победитель процедуры ООО «ТЕНДЕРМСК» предоставила пакет документов, не соответствующих требованиям Форме № 7, по которой были предоставлены подтверждающие документы в виде двух договоров и актов, УПД не предоставлены (договор от 30.06.2020 который выполнен 29.09.2020 и договор от 15.06.2020, который был выполнен 17.09.2020) на общую сумму 95 071 539, 98 (Девяносто пять миллионов семьдесят одна тысяча пятьсот тридцать девять) рублей 98 копеек.

Также Заявитель предполагает, что вышеуказанные документы ООО «ТЕНДЕРМСК» являются ложными, так как данный объем невозможно поставить в сроки, установленные в Закупочной документации, поскольку мощность заводов изготовителей не позволяет произвести данный объем в указанный срок.

В соответствии с протоколом рассмотрения и оценки (подведения итогов) на участие в конкурсе в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства № 32009633850 от 23.11.2020 (далее — Итоговый протокол) победителем признано ООО «ТЕНДЕРМСК» с итоговым рейтингом 98,64.

Согласно Закупочной документации критерий «Опыт выполнения аналогичных предмету закупки» оценивается следующим образом:

		- справка о наличии опыта (Форма 7),		Баллы по Критерию X2 рассчитываются
--	--	--------------------------------------	--	-------------------------------------

<p>Квалификация участников закупки, в том числе:</p> <p>- опыт выполнения аналогичных предмету закупки работ (услуг), поставки товаров;</p> <p>(Критерий X2)</p>	<p>Опыт выполнения аналогичных предмету закупки поставки Товаров за последние три года (период 2017 - 2020 года) начиная с даты окончания подачи заявок на общую сумму</p> <p>95 071 539 (девятьсот пять миллионов</p>	<p>- заверенные руководителем участника копии договоров (со всеми приложениями) поставки товара (оказания услуг, выполнения работ) сопоставимого характера и объема с приложением документов, подтверждающих их исполнение участником закупки (акты сдачи-приемки, подписанные с обеих сторон/товарные накладные, подписанные с обеих сторон/УПД подписанные с обеих сторон).</p> <p>- в случае если договоры заключались в электронной форме с использованием функционалов электронных торговых площадок в качестве подтверждающих документов участник прилагает сканенные с электронных площадок договоры (со всеми приложениями и информацией об ЭЦП сторон), с приложенными документами, подтверждающими их исполнение участником закупки (акты сдачи-приемки, подписанные с обеих сторон/товарные накладные, подписанные с обеих сторон, УПД, подписанные с обеих сторон), а также пояснительную записку (форма свободная) с перечнем закупочных процедур по итогам, которых были заключены предоставленные</p>	<p>330</p>	<p>по формуле:</p> $Oy_i(б) = \frac{Oy_i}{Oy_{max}} \times 100$ <p>Где:</p> <p>Oy<sub>i</sub> – суммарная стоимость заверенных за последние три года договоров поставки Товаров аналогичных предмету закупки. i-го участника, руб.</p> <p>Oy<sub>max</sub> – максимальный опыт заверенных за последние три года договоров поставки Товаров аналогичных предмету закупки из представленного опыта всех допущенных участников, но не более предельного значения, руб.</p> <p>Предельное значение опыта участника:</p> <p>95 071 539 (девятьсот пять миллионов семьдесят одна тысяча пятьсот тридцать девять) руб., 98 коп., в .т.ч. НДС 20%</p> <p>В случае если</p>
--	--	--	------------	--

	<p>семьдесят одна тысяча пятьсот тридцать девять) руб., 98 коп., в т.ч. НДС 20%</p>	<p>договоры, с указанием:</p> <p>1) № извещения закупки размещенного в ЕИС (<a href="http://www.zakupki.gov.ru">http://www.zakupki.gov.ru</a>);</p> <p>2) электронной торговой площадки, на которой проводилась закупочная процедура, по итогам которой был заключен предоставленный договор;</p> <p>3) № извещения закупки на соответствующей электронной торговой площадке;</p> <p>4) заказчика проводившего закупочную процедуру по итогам, которой был заключен предоставленный договор.</p> <p>Договоры участника, имеющие статус «коммерческая тайна» или иной закрытый статус, не позволяющий определить стоимость поставленных товаров (оказанных услуг, выполненных работ), при оценке заявки участника, закупочной комиссией Заказчика не учитываются.</p>	<p>Оуі более чем предельное значение, то Оуі принимается равным такому предельному значению.</p> <p>Оуі (б) - опыт выполнения аналогичных предмету закупки работ (услуг), поставки товаров и-го участника, баллы</p> <p>При отсутствии документального подтверждения наличия опыта выполнения аналогичных предмету закупки работ (услуг), поставки товаров за последние три года (период 2017 - 2020 года) указанных в столбце 3 раздела «Второй критерий» – 0 (ноль) баллов.</p>
--	---	--	---

Комиссия установила, что согласно представленной Заказчиком информации победитель процедуры располагает опытом выполнения аналогичных предмету закупки работ (услуг), поставки товаров на сумму 95071539, 98 руб., соответствующим требованиям Закупочной документации.

При этом Закупочная документация не содержит требований о предоставлении декларации НДС и книг продаж в составе заявки для подтверждения соответствия критерию оценки.

Комиссия отмечает, что при рассмотрении заявок действует презумпция добросовестности участника гражданских правоотношений, предусмотренная

гражданским законодательством, если иное, то есть несоответствие или недостоверность указанных участником в заявке сведений, не выявлены и не доказаны Заказчиком.

Предоставление участником Закупки в составе заявки недостоверных сведений и выявление Заказчиком названного факта является самостоятельным основанием для отстранения такого лица от участия в закупочной процедуре на любом этапе его проведения.

Указанное требование обусловлено более значимыми правовыми последствиями для участника торгов, нежели несоответствие заявки формальным требованиям Закупочной документации, а потому требует большей проработанности со стороны Заказчика и наличия у него неопровержимых доказательств недостоверности представленных сведений.

При этом под недостоверными сведениями следует понимать сведения, не соответствующие действительности. В свою очередь, исходя из правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 24.02.2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц», под не соответствующими действительности сведениями понимаются утверждения о фактах или событиях, которые не имели места в реальности во время, к которому относятся оспариваемые сведения.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о том, что для принятия решения об отклонении той или иной заявки по причине наличия в ней недостоверных сведений Заказчик должен располагать неопровержимым и документальным подтверждением данного обстоятельства.

При этом предоставленное Заказчику право отклонить поданную заявку в случае обнаружения в ней недостоверных сведений на любом этапе проведения процедуры свидетельствует о том, что располагать такой информацией Заказчик должен непосредственно на момент принятия соответствующего решения (отказ в допуске либо отказ от заключения договора).

В настоящем случае, как следует из материалов дела, поданная победителем заявка требованиям Закупочной документации соответствовала. Каких-либо оснований сомневаться в достоверности представленных в ней сведений у Заказчика не имелось, а неопровержимыми доказательствами недостоверности таких сведений Заявитель не располагает. Доказательств обратного Заявителем не представлено, а Комиссией не установлено.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о том, что у Заказчика отсутствовали правовые основания для отклонения заявки победителя от участия в процедуре.

В связи с изложенным, Комиссия признает довод жалобы Заявителя с учетом конкретных фактических обстоятельств рассматриваемого дела необоснованным.

Заявителем было заявлено ходатайство об ознакомлении с материалами дела (вх. № 94854-ЭП/20 от 08.12.2020), а именно с документами ТОРГ-12 или УПД, декларацией НДС за 3й квартал и книгой продаж за 3й квартал ООО «ТЕНДЕРМСК».

Комиссия отказывает в ознакомлении с материалами дела на основании следующего.

Как было указано ранее, декларация НДС и книга продаж не были представлены в составе заявки победителя, поскольку Закупочная документация не предъявляла требования о таких документах.

В соответствии с Федеральным законом от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (далее — Закон о коммерческой тайне) установлен специальный режим отношений, связанных с установлением, изменением и прекращением режима коммерческой тайны в отношении информации, которая имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам.

Согласно статье 7 Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» операторы и иные лица, получившие доступ к персональным данным, обязаны не раскрывать третьим лицам и не распространять персональные данные без согласия субъекта персональных данных, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Комиссия отмечает, что сведения, представленные участниками в составе заявок на участие в Закупке, содержат коммерческую тайну и персональные данные.

В соответствии со статьей 26 Закона о защите конкуренции информация, составляющая коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну и полученная антимонопольным органом при осуществлении своих полномочий, не подлежит разглашению, за исключением случаев, установленных федеральными законами.

За разглашение информации, составляющей коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну, работники антимонопольного органа несут гражданско-правовую, административную и уголовную ответственность.

Исходя из текста жалобы, Заявитель предоставили документы на сумму 115 192 879,33 (Сто пятнадцать миллионов сто девяносто две тысячи восемьсот семьдесят девять) рублей 33 копейки, из которых подтверждающие опыт выполнения аналогичных предмету закупки поставки товаров свыше 96 000 000,00 (Девяносто шести миллионов) рублей.

Комиссия Заказчика при проверке документов и подсчете суммы аналогичного товара фиксирует сумму 84 792 536,27 (Восемьдесят четыре миллиона семьсот девяносто две тысячи пятьсот тридцать шесть) рублей 27 копеек.

С заключением комиссии Заказчика Заявитель не согласен, так как при подсчёте суммы Заказчик исключила УПД без печати, к которым были приложены доверенности на получение товара, так же не приняли в расчёт УПД, в которых находился аналогичный товар с другим строительным материалом.

Согласно Итоговому протоколу по критерию «Опыт выполнения аналогичных предмету закупки работ (услуг), поставки товаров» Заявителю зачли договоры на сумму 84792536,27 рублей. Не учитывались документы, в которых на УПД отсутствует печать.

При этом в документации о Закупке в порядке оценки опыта выполнения

аналогичных предмету закупки работ (услуг) не установлено требования о том, что представленные в составе заявки УПД должны содержать печать.

Таким образом, учитывая отсутствие в Закупочной документации положения о наличии печати на УПД, у Заказчик отсутствовали основания для не принятия таких документов к оценке, а Комиссия приходит к выводу, что представленные Заявителем документы соответствовал Закупочной документации.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке.

С учетом изложенного, в действиях Заказчика фиксируется нарушение пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках, а довод жалобы признается обоснованным.

Учитывая изложенное, Комиссия, руководствуясь ст. 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ТК ДИПЛОМАТ» (ИНН: 7725377462, ОГРН: 1177746550200) на действия АО «Мосотделстрой №1» (ИНН: 9718062105, ОГРН: 1177746438760) при проведении Закупки частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1, части 6 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.