

105425, Москва г, Щёлковский пр-д, дом 9А, ЭТ 2 ПОМ VI ОФ 207 (ЧАСТЬ КОМ)

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
«МОСКОВСКИЙ ПЕДАГОГИЧЕСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

119991, г. Москва, ул. М. Пироговская, д. 1, стр. 1

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-8038/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

19.05.2020 г. Москва

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

Заместителя председателя Комиссии:

рассмотрев жалобу ООО «ЗВ инженерные системы» на действия ФГБОУ ВО «МПГУ» при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение, оказание комплекса работ, услуг направленных на поддержание технических и эксплуатационных показателей административных зданий МПГУ, в том числе аварийно-осстановительные работы (реестровый № 32008950335),

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.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным п. п. 1, 4 - 6 ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), обжалуются в порядке, предусмотренном ст. 18.1. Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

В соответствии с ч. 2 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие

в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 ст. 3 Закона о закупках предусмотрены основания, позволяющие участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) заказчика при осуществлении закупок товаров, работ, услуг.

В соответствии с п. 1 ч. 10. ст. 3 Закона о закупках подлежат оспариванию в административном порядке действия заказчика при осуществлении закупки с нарушением требований Закона о закупках. Доводы жалобы соответствуют основаниям, предусмотренным п. 1 ч. 10. ст. 3 Закона о закупках, и подлежат рассмотрению антимонопольным органом в административном порядке в соответствии со ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Заявитель в жалобе указывает на неправомерность действий заказчика по оценке его заявки.

Как установлено Комиссией Управления, заказчиком в протоколе рассмотрения заявок участников закупки указано по критерию «Опыт участника по успешному оказанию услуг сопоставимого характера и объема», что участником закупки заявлено соответствие участника названому критерию на сумму 411 279 228,53 руб. При этом заказчиком при проверке документов было подтверждено договоров на сумму 27 208 296,59 руб.

Также в протоколе указано, что в составе заявке присутствуют акты выполненных субподрядных работ, на сумму 207 429 574,31 руб., заключенных в форме гражданско-правовых договоров, что не соответствует критерию оценки, т.е. документами, подтверждающими представленную информацию, являются копии исполненных без штрафных санкций государственных контрактов (включая все приложения к ним, с актами оказанных услуг), заключенных в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ, гражданско-правовых договоров (включая все приложения к ним, с актами оказанных услуг), заключенных в соответствии с Федеральным законом № 223-ФЗ, содержащих сведения о стоимости оказанных услуг (указанные акты оказанных услуг должны быть подписаны не ранее, чем за три года до даты окончания срока подачи заявок на участие в закупке (в соответствии с критериями оценки). Поскольку эти договоры гражданско-правовые (заключенные не в рамках 44-ФЗ и 223-ФЗ), нет ссылок которые позволяют идентифицировать договоры и они отсутствуют в ЕИС, комиссия не может проверить их на наличие штрафных санкций (в соответствии с требованием критерия оценки).

В ряде представленных договоров (1 договор с ООО «ИТЦ Новые технологии», 2 договора с ООО «Энергосервис» - единый учредитель с участником - ООО «ЗВ инженерные системы») на сумму 75 382 585,48 руб. Присутствуют 4 акта к договорам субподряда без самих договоров на сумму 42 679 999,56 руб. с ООО «Энергосервис» - единый учредитель с участником - ООО «ЗВ инженерные системы». 1 договор на 5 170 515,96 руб. № КТО/2110 имеет штрафные санкции на ЕИС.

Всего, по справочному списку участник указал 119 договоров, из них представлено:

12 договоров + актов субподряда; 4 акта субподряда без договора; 1 договор со штрафными санкциями; 2 договора признанных соответствующих критерием оценок заявок. По остальным договорам из списка, документы не представлены вообще.

Заявитель, не согласившись с названной оценкой ссылается, что при оценке и сопоставлении заявок в открытом конкурсе заказчиком по критерию: «Опыт участника по успешному оказанию услуг сопоставимого характера и объема» Заявителю была зачтена сумма: 27 208 296,59 руб. (2 договора). Однако, в составе заявок по данному критерию, Заявителем были представлены договора на сумму - 411 279 228,53 руб., из которых прямых договоров заключенных в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ, № 223-ФЗ было на сумму: 85 160 385,00 руб., а также были приложены все акты сдачи-приемки выполненных работ в рамках исполнения каждого из контрактов.

Так же в составе заявки Заявителя присутствуют договора, которые заключены с победителями Закупок в рамках исполнения государственных контрактов заключенных в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ, № 223-ФЗ, о чем свидетельствуют реестровые номера данных Контрактов в ЕИС.

На заседании Комиссии заказчик пояснил, что для выявления лучшего предложения по показателю «Опыт участника по успешному оказанию услуг сопоставимого характера и объема» Заказчик установил требование предоставить документы, подтверждающие представленную информацию, это - копии исполненных без штрафных санкций государственных контрактов (включая все приложения к ним, с актами оказанных услуг), заключенных в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ, гражданско-правовых договоров (включая все приложения к ним, с актами оказанных услуг), заключенных в соответствии с Федеральным законом № 223-ФЗ, содержащих сведения о стоимости оказанных услуг (указанные акты оказанных услуг должны быть подписаны не ранее, чем за три года до даты окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

В обоснование правомерности собственных действий по оценке заявок заказчик сослался (постранично) на заявку заявителя по показателю «Опыт участника по успешному оказанию услуг сопоставимого характера и объема», запрашивая информация начинается со страницы 226, до этого представлены уставные документы и сведения по специалистам. Так, Комиссией установлено следующее:

1. 226 стр. – акт к договору 31604289153/16/К – государственный заказчик ФГБОУ ВО МПГУ, зачтен, сумма – 20 855 645,23 руб. С 227 стр. по 259 стр. договор с ФГБОУ ВО МПГУ. Заключен на основании с 223-ФЗ. Реестровый номер <...> .

2. 260 стр. – акт к договору ОИС/167/2018/суб – субподряд с ООО «Вентсервис», не зачтен, не является государственным контрактом. Сумма – 6 505 295,1 руб. С 261 стр. по 277 стр. договор с ООО «Вентсервис». ГК РФ.

3. 278 стр. – акт к договору 1583/суб – субподряд с ООО «Вентсервис», не зачтен, не является государственным контрактом. Сумма – 8 652 870,00 руб. С 279 стр. по 296 стр. договор с ООО «Вентсервис». ГК РФ.

4. 297 стр. – акт к договору 2099-2018/суб – субподряд с ООО «Вентсервис», не зачтен, не является государственным контрактом. Сумма – 7 979 225,4 руб. С 298 стр. по 316 стр. договор с ООО «Вентсервис». ГК РФ.

5. 317 стр. – акт к договору 1576/2018 суб - субподряд с ООО «Вентсервис», не зачтен, не является государственным контрактом. Сумма – 13 935 646,65 руб. С 318 стр. по 354 стр. договор с ООО «Вентсервис». ГК РФ.
6. 355 стр. – акт к договору С-1159/суб - субподряд с ООО «Вентсервис», не зачтен, не является государственным контрактом. Сумма – 9 905 434,8 руб. С 356 стр. по 373 стр. договор с ООО «Вентсервис». ГК РФ.
7. 374 стр. – акт к договору 1223/2018/суб - субподряд с ООО «Вентсервис», не зачтен, не является государственным контрактом. Сумма – 9 458 350,68 руб. С 375 стр. по 395 стр. договор с ООО «Вентсервис». ГК РФ.
8. 396 стр. – акт к договору 580/суб/18 - субподряд с ООО «ИТЦ Новые Технологии», не зачтен, не является государственным контрактом. Единый учредитель с ООО «ЗВ инженерные системы». Сумма – 55 382 585,5 руб. С 397 стр. по 425 стр. договор с ООО «ИТЦ Новые Технологии». ГК РФ.
9. 426 стр. – акт к договору 567/3/СП - субподряд с ООО «Энергосервис», не зачтен, не является государственным контрактом. Единый учредитель с ООО «ЗВ инженерные системы». Сумма – 9 900 000,00 руб. С 427 стр. по 464 стр. договор с ООО «Энергосервис». ГК РФ.
10. 465 стр. – акт к договору 567/2/СП - субподряд с ООО «Энергосервис», не зачтен, не является государственным контрактом. Единый учредитель с ООО «ЗВ инженерные системы». Сумма – 10 099 999,98 руб. С 466 стр. по 505 стр. договор с ООО «Энергосервис». ГК РФ.
11. 506 стр. – акт к договору 5/2018/СП - субподряд с ООО «Вентсервис», не зачтен, не является государственным контрактом. Сумма – 10 333 931,82 руб. С 507 стр. по 519 стр. договор с ООО «Вентсервис». ГК РФ.
12. 520 стр. - акт к договору 5/2018/СП-2 - субподряд с ООО «Вентсервис», не зачтен, не является государственным контрактом. Сумма – 10 018 793,31 руб. С 521 стр. по 533 стр. договор с ООО «Вентсервис». ГК РФ.
13. 534 стр. – акт к договору 838597/СП - субподряд с ООО «Вентсервис», не зачтен, не является государственным контрактом. Сумма – 12 577 441,51 руб. С 535 стр. по 556 стр. договор с ООО «Вентсервис». ГК РФ.
14. 557 стр. – акт без договора 567/1/СП – с ООО «Энергосервис», не зачтен. Единый учредитель с ООО «ЗВ инженерные системы». Сумма – 12 499 999,98 руб.
15. 556 стр. - акт без договора 567/4/СП - с ООО «Энергосервис», не зачтен. Единый учредитель с ООО «ЗВ инженерные системы». Сумма – 9 999 999,6 руб.
16. 559 стр. - акт без договора 567/5/СП - с ООО «Энергосервис», не зачтен. Единый учредитель с ООО «ЗВ инженерные системы». Сумма – 10 099 999,98 руб.
17. 560 стр. - акт без договора 567/6/СП - с ООО «Энергосервис», не зачтен. Единый учредитель с ООО «ЗВ инженерные системы». Сумма – 10 080 000,00 руб.
18. 561 стр. – акт КТО/2110 – с ГБОУ города Москвы «Школа Марьино» имени маршала авиации А.Е. Голованова, является государственным заказчиком, имеет

штрафные санкции, не зачтен. Сумма – 5 170 515,96 руб., выполнен на меньшую сумму. С 562 стр. по 587 стр. договор с ГБОУ города Москвы «Школа Марьино» имени маршала авиации А.Е. Голованова. Заключен на основании с 44-ФЗ. Реестровый номер <...> .

19. 589 стр. – договор КТО/17-19/1598 с ГБОУ города Москвы «Школа № 1598», является государственным заказчиком, зачтен. Сумма – 6 352 651,36 руб. Заключен на основании с 44-ФЗ. Реестровый номер <...> .

Таким образом, в заявке представлено 19 копий договоров на сумму 239 808 386,86 руб., из которых 1 договор заключен в рамках 223-ФЗ, на сумму 20 855 645,23 руб., два договора заключены в рамках 44-ФЗ, один из них имеет штрафы, второй зачтен, на сумму 6 352 651,36 руб.

Указанные договоры были проверены в ЕИС, они являются государственными.

Остальные копии договоров субподряда заключены в соответствии с Гражданским кодексом РФ. Они не имеют реестровых номеров, не зарегистрированы в ЕИС, существование их вызывает сомнение и их невозможно проверить на наличие штрафных санкций.

Поскольку заказчик относится к категории лиц, закупочная деятельность которых регулируется Законом о закупках, то опыт участника закупки по поставке аналогичного товара (выполнению аналогичных работ, оказанию аналогичных услуг) в условиях требований Федерального закона № 223-ФЗ или более строгих требований Федерального закона № 44-ФЗ, не тождественен опыту работы иных лиц, не подпадающих под правовое регулирование указанных законов.

В свою очередь, возможность предоставления по указанному критерию в качестве подтверждения наличия опыта договоры, незаключенные по результатам торгов, документацией правомерно не установлена и в принципе в противном случае делала бы такой порядок оценки неадминистрируемым, поскольку исключала бы возможность проверить сведения, представляемые участниками закупки в составе заявки. Однако в случае, если договор заключен по результатам торгов, заказчик в силу принципа информационной открытости и публичности закупок вправе перепроверить сведения, представляемые участникам закупки в составе заявки, на предмет их достоверности.

Таким образом, указанный подход позволяет снизить риск оценки заявки участника закупки в максимальный балл, фактически не располагающего опытом, заявленным в составе заявки. Также Комиссия Управления отмечает, что такой правовой подход не приводит к дискриминации участников закупки, поскольку является лишь критерием оценки, то есть заведомо не ставит потенциального участника закупки, не располагающего опытом исполнения обязательств перед государственными заказчиками, в неконкурентоспособное положение при участии в закупке. В свою очередь, такой подход, позволяет соблюсти баланс публичных и частных интересов, а также обеспечивает открытость и прозрачность закупки. В связи с чем Комиссия Управления признает довод подателя жалобы необоснованным.

В соответствии с ч. 5 ст. 3 Закона о закупках участником закупки является любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы,

формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки.

Таким образом, участнику предоставлено право подавать заявку совместно с иными юридическими лицами, что позволяет повысить предпочтительность собственной заявки.

В связи с изложенным только опыт работы участника закупки с заказчиками, деятельность которых регулируется указанными законами, может подтверждать опыт участника закупки как аналогичный профилю закупки.

Подтверждение соответствующего опыта копиями договоров (контрактов) с приложением актов выполненных работ, сведения о которых содержатся в реестре контрактов, заключенных 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», либо в реестре договоров, заключенных по результатам закупок в соответствии с Федеральным законом № 223-ФЗ, является общепринятой и допустимой практикой.

На основании изложенного выше, указание Заявителем в жалобе на ограничение конкуренции при оценивании заявок не обосновано и не подкреплено действующим законодательством Российской Федерации.

Установленный Заказчиком порядок оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе применяется в равной степени ко всем участникам закупки и несогласие Заявителя с ним, само по себе не означает, что действия Заказчика повлекли необоснованное ограничение конкуренции (определение ВС РФ от 11.04.2017 № 304-КГ16-17592, от 20.07.2017 № 305-КГ17-3423, от 31.07.2017 № 305-КГ17-2243, от 02.10.2017 № 309-КГ17-7502, п. 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утвержденного Президиумом ВС РФ от 16.05.2018).

Также заявитель оспаривает оценку заявки победителя закупочной процедуры.

При оформлении документов на открытый конкурс, участники заполняют рекомендованные документы, входящие в состав конкурсной документации в соответствии с формой 3.1.

Заказчик, при вскрытии конвертов зачитывает те сведения, указанные в сводных таблицах (форма 3.1), которые являются справочной/предварительной информацией, требующей проверки.

Как указал на заседании Комиссии представитель заказчика, по информации, указанной в формах 3.1, по обеим заявкам проверка при вскрытии конвертов – не проводилась и не запрашивалась участником.

На вскрытии конвертов присутствовали лишь представители участника № 2 (заявителя), у которых не возникло вопросов по заявке № 1.

Представленная информация в составе заявок проходит документальную проверку по каждому критерию. Подтвержденные сведения вносятся в итоговый протокол.

Более того, после вскрытия конвертов, Заказчик получил запрос от участника № 1, с указанием на то, что информация по его заявке неверно указана в протоколе вскрытия конвертов, с требованием исправить сведения.

Комиссия Управления не установлено обстоятельств, подтверждающих довод заявителя о том, что заявка победителя закупки было доукомплектована за пределами срока окончания подачи заявок, в свою очередь, заявитель при вскрытии конвертов присутствовал и не возражал относительно порядка проведения такого вскрытия, учитывая, что заявки подавались с нарочным Комиссия управления лишена объективной возможности проверить формальное соответствие поданной и рассмотренной заявки победителя закупки. В свою очередь, заявителем также не представлено документального подтверждения собственных доводов.

Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действия заказчика помимо субъективной оценки таких действий не представлено.

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.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

На основании изложенного Комиссия приняла решение признать жалобу заявителя необоснованной.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ЗВ инженерные системы» на действия ФГБОУ ВО «МПГУ» при проведении конкурса в электронной форме необоснованной.

2. Снять ограничения с закупки, наложенные письмами Московского УФАС России № ПО/26423/20 от 08.05.2020, № ПО/27423/20 от 14.05.2020.

