

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-16424/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

01.10.2020 г. Москва

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

рассмотрев жалобу ИП <...> (далее также - Заявитель) на действия ФГУП «Промсервис» (далее также - Заказчик) при проведении запроса предложений на право заключения договора на поставку продовольственных товаров категории «Основной ассортимент» для нужд ОСП «Новгородское» ФГУП «Промсервис» ФСИН России (реестровый № 32009466789, 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 Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на Заказчика при проведении Закупки.

В жалобе Заявитель указывает на следующее:

1) Для оценки заявок на участие в запросе предложений в п. 4 по критерию оценки «Квалификация участника» участникам предлагается предоставить сведения по подкритерию «Опыт выполнения поставок, аналогичных предмету закупки. Наличие надлежаще исполненных договоров, аналогичных предмету закупки». Кроме того, Заявитель также оспаривает то, что к зачету Заказчиком принимаются только те договоры, которые в единой информационной системе в сфере закупок (далее - ЕИС) переведены в статус «Исполнен».

2) В рамках второго довода Заявитель оспаривает подкритерий «Наличие опыта взаимодействия между потенциальным поставщиком и контрагентом, относящимся к УИС РФ» в критерии оценки «Квалификация участников».

Проанализировав заявленные доводы, Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанной жалобы в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая случаи, предусмотренные 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).

Заказчик с доводами Заявителя не согласился, представил письменные возражения.

Комиссия, рассмотрев жалобу Заявителя приняла решение о признании её необоснованной, исходя из следующих фактических обстоятельств дела.

Как следует из материалов дела, Заказчиком в ЕИС опубликовано извещение о проведении закупки и документация по предмету Закупки (далее -

Документация). Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика (далее - Положение о закупках) также размещено в ЕИС.

Комиссия учитывает, что в целях создания условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в ч. 2 ст. 1 Закона о закупках, в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективного использования денежных средств, расширения возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ и услуг для нужд заказчиков и стимулирования такого участия, а также, наряду с изложенным, в целях развития добросовестной конкуренции, обеспечения гласности и прозрачности закупки, Законом о закупках закреплены основные принципы и положения закупки товаров, работ, услуг.

Так, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках).

При этом Закон о закупках не содержит конкретных правил и критериев относительно требований, устанавливаемых заказчиком к участникам закупки.

Осуществляя организацию и проведение закупки, заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации (далее — ГК РФ), 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 ч. 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (ч. 1 ст. 2 Закона о закупках).

Таким образом, заказчикам предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки. Данное право на разработку и утверждение Положения о закупке согласуется с целями и задачами Закона о закупках, направленными на выявление в результате закупочных процедур лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, удовлетворения потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

Следовательно, при оценке Документации о закупке на предмет ее соответствия положениям Закона о закупках, необходимо оценивать параметры и качественные характеристики проводимой закупки, выяснять действительную потребность в установлении Заказчиком дополнительных требований, учитывая заинтересованность такого лица в рациональном расходовании средств и достижении максимального результата. Произвольный контроль антимонопольного органа за проведением корпоративных закупок в не соответствует целям и задачам, возложенным на данный орган действующим законодательством.

Включение заказчиком в Документацию о закупке дополнительных требований, предъявляемых к участникам закупки, безусловно, может сужать круг потенциальных участников проводимых закупок. Вместе с тем, такие действия

могут быть признаны нарушением Закона о закупках лишь в случае, когда они привели к необоснованному ограничению конкуренции, созданию неоправданных барьеров хозяйствующим субъектам при реализации ими права на участие в конкурентных процедурах.

Комиссия отмечает, что требования к участникам закупки могут рассматриваться как нарушающие действующее законодательство, если доказано, что это условие включено в документацию специально для того, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту, а формирование условий закупки не соответствует целям и потребностям проводимых заказчиком процедур.

Между тем из представленных материалов не следует вывод о том, что сформированные в Документации требования к участникам закупки были включены в интересах определенного хозяйствующего субъекта.

Заявитель, в частности, в своей жалобе ссылается на нарушение Заказчиком п. 9 ч. 10 ст. 3 Закона о закупках, в котором указано, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к участникам такой закупки.

Однако фактически оспариваемые Заявителем положения Документации не являются требованиями к участникам, а являются одними из критериев оценки заявок.

Комиссия ориентируется на то, что отсутствие сведений и документов, подтверждающих соответствие определенным критериям оценки, не является основанием для признания заявки не соответствующей требованиям документации, и, следовательно, участник, который не предоставил указанные сведения, не подлежит отклонению. Предоставленные участником запроса предложения сведения являются лишь одним из подкритериев и не препятствуют обеспечению равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации, а также не ограничивают конкуренцию по отношению к участникам запроса предложений.

В отношении первого довода Комиссия учитывает, что для оценки заявок на участие в запросе предложений в п. 4 по критерию «Квалификация участника» участникам предлагается предоставить сведения по подкритерию «Опыт выполнения поставок, аналогичных предмету закупки для выражения своих конкурентных преимуществ в торгах, заполнив таблицу формы V.2, предлагаемую в части 5 закупочной документации. При этом стоимость каждого такого исполненного контракта (договора) должна составлять не менее 30% от максимального значения цены договора, указанной в пункте 6 информационной карты документации.

Участник в составе заявки может представить заполненную таблицу, содержащую сведения по каждому контракту/договору, в которой указывает реестровый номер закупки, наименование заказчика, номер контракта, дату заключения, предмет, сумму контракта/договора, дату исполнения контракта. Оценке подлежат контракты и договоры, которые находятся в статусе «Исполнен».

Комиссия в данном случае считает, что Заявитель должен был представить конкретные доказательства нарушения своих прав указанным критерием, например, приложить к жалобе договор, который им исполнен по актам-приемки, но не переведенный конкретным заказчиком в ЕИС в статус «Исполнен». Кроме того,

Заявителем также не доказан ограничивающий характер требования о необходимой цене договора, например, не представлены выполненные им договоры, но не подходящие по цене из-за условия учета только тех договоров, которые составляют не менее 30% от НМЦ.

Заявитель в данном случае конкретных доказательств нарушения своих прав указанным подкритерием не представляет, ссылаясь лишь на потенциальную возможность такого нарушения.

При этом установить будут ли учтены Заказчиком фактически исполненные договоры, подтвержденные соответствующими документами, но не имеющие статус «Исполнен» в ЕИС, представляется возможным только после проведения Заказчиком оценки заявок участников. В свою очередь, согласно пояснениям Заказчика, такие договоры будут приняты к оценке, доказательств обратного Заявителем в материалы дела не представлено.

Кроме того, Комиссия также принимает во внимание значимость оспариваемого подкритерия, которая, согласно размещенным критериям оценки, составляет лишь 9 баллов из 100 возможных при общей оценке, что также свидетельствует об отсутствии ограничивающего характера указанного подкритерия.

В этой связи Комиссия признает первый довод жалобы необоснованным.

В отношении второго довода жалобы Комиссия учитывает, что Заказчик представил обоснование установленного подкритерия оценки.

Согласно возражениям Заказчика, подкритерий «Наличие опыта взаимодействия между потенциальным поставщиком и контрагентом, относящимся к УИС РФ» который обусловлен необходимостью для поставщика знать особенности соблюдения пропускного режима учреждений уголовно-исполнительной системы (далее – УИС), требований к привлеченному к поставкам персоналу, правильность соблюдения требований безопасности УИС, режимов работы учреждений УИС и прочих специфических требований УИС, влияющих на возможность своевременной поставки, разгрузки и складирования продуктов питания на территории учреждений УИС с учетом сроков годности товара, товарного соседства, документального сопровождения, обеспечения досмотра товара и т.д. При отсутствии опыта взаимодействия между потенциальным поставщиком и контрагентом, относящимся к УИС РФ, возможны нарушения сроков поставки и годности товаров, что влечет за собой финансовые издержки как для поставщика, так и для заказчика.

При этом также Комиссия учитывает, что данное требование закупочной документации к участникам о наличии опыта поставки не является обстоятельством, исключающим участие в запросе предложений, а выступает одним из подкритериев оценки предложений участников со значимостью оспариваемого подкритерия, 9 баллов из 100 возможных при общей оценке.

Кроме того, Заявитель указывает на преимущественные условия, которые предоставляются ООО «Дельта» в связи с выполнением данным Обществом ранее договоров с учреждениями уголовно-исполнительной системы.

При этом Комиссия учитывает, что Заявителем не представлено конкретных

фактических доказательств своих доводов, и две процедуры, в которых данное общество признано победителем, не свидетельствуют о постоянстве и презумпции победы данной компании в случае принятия участия в Закупке. Например, в рамках закупки № 32009466105 победителем является ООО «КРАТОС».

В этой связи Комиссия признает второй довод жалобы Заявителя необоснованным.

При этом Комиссия учитывает, что Заявитель на заседание Комиссии не явился и не доказал, что оспариваемые подкритерии каким-либо образом необоснованно ограничивают Заявителя в возможности принять участие в Закупке.

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 действиях Заказчика помимо субъективной оценки таких действий не представлено.

Комиссия отмечает, что Заявитель в своей жалобе ссылается на потенциальную возможность и наличие у него фактически исполненных договоров с учреждениями уголовно-исполнительной системы, которые не размещены в ЕИС, не переведены в статус «Исполнен», в связи с чем применяемый Заказчиком порядок оценки нарушает конкретные права Заявителя в части снижения возможной оценки своей заявки, однако фактических подтверждений этому утверждению не представляет. Заявителем не представлена ни копия этих договоров, ни сведения, которые могли бы такой опыт идентифицировать и подтвердить.

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 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).

С учетом имеющихся в материалах дела документов, учитывая конкретные фактические обстоятельства дела, Комиссия признает жалобу Заявителя необоснованной.

Комиссия, руководствуясь ч. 20 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу Заявителя на действия ФГУП «Промсервис» (ИНН:7111007621, ОГРН:1027103673080) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 29.09.2020 № ПО/53799/20.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.