

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-10854/2022 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

21.07.2022 г. Москва

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

Председательствующего Комиссии:

«...»;

членов Комиссии:

«...»;

«...»;

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «ГСГ», АО
«РГС», ООО «СНРГ»;

в отсутствие представителей АО «ЕЭТП», извещенных надлежащим образом
письмом Московского УФАС России от 18.07.2022 № НП/37344/22,

рассмотрев жалобу ООО «ГСГ» (далее — Заявитель) на действия ООО «СНРГ»
(далее — Заказчик) и АО «РГС» (далее — Организатор торгов) при проведении
конкурса в электронной форме на право заключения договора на организацию
технической эксплуатации зданий для нужд ООО «СНРГ» (лот № 0010-ЭКСП ОРГ-
2022-СНРГ) (реестровый № 32211463527, далее - Закупка) (далее — Жалоба),

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, перенаправленная письмом ФАС России от
14.07.2022 № 28/67199/22.

При этом в жалобе Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком
статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к
рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.

На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что отказывается от рассмотрения жалобы по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции и в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам статьи 18.1. Закона о защите конкуренции.

Согласно доводам жалобы, Заявитель оспаривает положения закупочной документации, в частности, что Заказчиком установлены излишние требования к потенциальным участникам оспариваемой Закупки, необоснованно ограничивающие конкуренцию и допуск к участию.

1. Установление только одного вида обеспечения заявки.

2. Установление критерия оценки по опыту оказания услуг по технической эксплуатации зданий.

3. По мнению Заявителя, положения закупочной документации не позволяют участнику оспариваемой Закупки явно и однозначно определить порядок формирования НМЦ и цену заключаемого договора.

4. Приложением № 6 закупочной документации «Порядок и критерии оценки и сопоставления заявок» установлено:

- чем ниже ценовое предложение Участника (цена заявки) по сумме всех разделов, тем выше предпочтительность

- оценка предпочтительности заявок осуществляется в едином базисе сопоставления ценовых (стоимостных) предложений, установленном в документации о закупке: без учета НДС.

Заявитель отмечает, что указанный Заказчиком порядок оценки заявок создает преимущества участникам, применяющим основную систему налогообложения, являющимся плательщиками НДС, поскольку вычет налога из цены заявки позволяет победить с ценой выше, чем у участников, применяющих упрощенную систему налогообложения, ценовые предложения которых принимаются заказчиком без корректировки в сторону уменьшения.

5. Согласно разделу 4 Технических Требований «Требования ккупаемым услугам, работам (технические и иные характеристики)», в пункте 4.8.1 Заказчик установил требование о согласовании с Заказчиком привлечения сторонней организации.

По мнению Заявителя, данное требование нарушает:

- право Исполнителя на свободу правоотношений с третьими лицами;

- является вмешательством в хозяйственную деятельность Исполнителя и ограничивает количество участников;

- может привести к злоупотреблениям со стороны Заказчика, поскольку Заказчик

сможет выбирать третьих лиц по своему усмотрению.

Также Заявитель отмечает, что критерии согласия на их привлечение в закупочной документации отсутствуют.

6. Согласно разделу 6 технических требований «Иные условия оказания услуг» (Приложение № 1 к документации о закупке), в пункте 6.1 Заказчик установил требование о замене конкретного специалиста без объяснения причин при прохождении стажировки непосредственно на объектах.

Как отмечает Заявитель, Заказчик в соответствии с данным требованием может злоупотреблять правом, в частности, путем затягивания времени для заключения договора. 7. Согласно разделу 6 технических требований «Иные условия оказания услуг» (Приложение № 1 к документации о закупке) в пункте 6.2 отсутствуют вопросы, включенные в интервью для аттестации специалистов Исполнителя.

По мнению Заявителя, отсутствие перечня вопросов дает возможность Заказчику задавать вопросы, требующие специальной углубленной технической подготовки специалистов.

8. Согласно приложению № 9 к техническим требованиям раздела 8 «Требования к документации по ценообразованию» на объекте 5 «г. Москва, пер. 1-й Дербеневский, д.5» техническое обслуживание инженерных систем оказывается в рабочие дни 08:00 - 20:00, но в Приложении 7 к Техническим требованиям отсутствуют требования по рекомендованному минимально необходимому количеству персонала для оказания услуг и требования к его квалификации.

Заявитель отмечает, что в рассматриваемом случае отсутствует возможность правильно рассчитать затраты Исполнителя для участия в оспариваемой Закупке.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

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, закупочной 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (далее - 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.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки,

закупочной 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.

Согласно извещению по оспариваемой Закупке в Единой информационной системе, срок окончания подачи заявок — 04.07.2022.

При этом, по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции жалоба может быть подана либо лицом, подавшим заявку на участие в торгах, либо лицом, не подавшим заявку на участие в торгах в случае, если обжалуется порядок размещения информации о проведении торгов либо порядок подачи заявок на участие в торгах.

Вместе с тем, жалоба Заявителя подана в антимонопольный орган 12.07.2022 в 12:34, что подтверждается материалами дела и не оспаривается Заявителем.

В свою очередь, Комиссия отмечает, что оспариваемые Заявителем положения закупочной документации подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок, а именно не позднее 04.07.2022 12:00.

В противном случае, реализация такого права за пределами окончания срока подачи заявок необоснованно затрагивает права и законные интересы иных участников Закупки, которые подали заявки в соответствии с условиями закупочной документации.

Согласно статье 10 ГК РФ, не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, «действия в обход закона» с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

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. Указанное означает недопустимость применения со стороны антимонопольного органа мер публично-правового принуждения на основании жалобы лица, не посчитавшего необходимым со своей стороны оспорить положения конкурсной документации до момента подачи своей заявки на участие в этой закупке, а попытавшегося обойти эти требования и впоследствии стремящегося сорвать закупочную процедуру после непризнания его победителем этой закупки.

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

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что обжалование Заявителем положений документации не подлежит рассмотрению антимонопольным органом в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, поскольку обжалование участником Закупки положений документации и порядок размещения информации о закупке после окончания срока подачи заявок свидетельствует о злоупотреблении своим правом на обжалование процедуры.

При таких обстоятельствах, учитывая положения части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия отмечает, что оспаривание положений документации и порядок размещения информации, которые, по мнению Заявителя, противоречат действующему законодательству Российской Федерации, подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок.

Таким образом, Заявитель не может обжаловать указанные действия Заказчика при проведении Закупки, в связи с чем у Комиссии отсутствуют правовые основания для рассмотрения жалобы Заявителя в части оспаривания положений документации и порядка размещения информации о закупке.

В соответствии с письмом ФАС России от 25.06.2019 № МЕ/53183/19 жалоба на положения документации о закупке может быть направлена любым лицом в антимонопольный орган до окончания срока подачи заявок на участие в закупке. Аналогичная правовая позиция изложена в постановлении Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.06.2021 по делу №А40-178288/20.

В связи с изложенным, Комиссией принято решение об оставлении жалобы Заявителя без рассмотрения в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Резюмируя изложенное, Комиссия, руководствуясь пунктом 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, статьей 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу ООО «ГСГ» (ИНН: 7718860037; ОГРН: 1117746725073) на действия ООО «СНРГ» (ИНН: 7710898590; ОГРН: 1117746808101) при проведении Закупки без рассмотрения.

2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 18.07.2022 № НП/37344/22.

Настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражном суде в течение трех

месяцев со дня его принятия.