

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-16356/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

12.12.2019 г. Москва

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

при участии представителей:

от АО «Атомкомплект» - <...> (по доверенности от 28.12.2018 № 304/89/2018-ДОВ), <...> (по доверенности от 03.12.2019 № 304/88/2019-ДОВ),

от АО «РУСАТОМ ЭНЕРГО ИНТЕРНЕШНЛ» - <...> (по доверенности от 26.09.2019 № 312/42/2019-ДОВ),

от ООО Группа компаний «АЛЬТАИР» - <...> (по доверенности от 28.11.2019),

от АО «ИНАЛЕКС» - <...> (по доверенности от 27.05.2019 № 19/14),

рассмотрев жалобу ООО Группа компаний «АЛЬТАИР» (далее - Заявитель) на действия АО «Атомкомплект» (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку оказание услуг по командированию сотрудников АО «РЭИН» в 2020-2022 гг. (реестровый № 31908186385) (далее — Конкурс), 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 Конкурса.

Комиссией установлено, что фактически довод жалобы Заявителя сводится к оспариванию положения Конкурсной документации, которое по его мнению не было скорректировано с учетом решения Комиссии Московского УФАС России от 30.09.2019 № 077/07/00-10874/2019.

Представитель Заказчика с жалобой не согласился, представил письменные возражения.

Комиссия, изучив представленные документы, оставляет жалобу без рассмотрения на следующем основании.

Комиссия отмечает, что в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам данной 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 - 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 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.

Таким образом, по правилам ст. 18.1 Закона о защите конкуренции жалоба может быть подана либо лицом, подавшим заявку на участие в Конкурсе, либо лицом, не подавшим заявку на участие, в случае, если обжалуется порядок размещения информации о проведении Конкурса либо порядок подачи заявок на участие.

В соответствии с извещением № 31908186385, размещенным в единой информационной системе в сфере закупок, дата окончания подачи заявок – 31.10.2019.

Заявитель подал заявку на участие в Конкурсе, что подтверждается протоколом от 07.11.2019 (далее - Протокол), а также направил жалобу на действия Заказчика 25.11.2019 в ФАС России.

Согласно доводам жалобы Заявитель оспаривает формулу оценки по критерию «Цена единицы продукции», которая, по его мнению, затрудняет оценку по данному критерию, так как при ее применении используются высшие математические символы.

Комиссия учитывает, что до окончания подачи заявок Заявитель указанное требование не оспаривал, запрос разъяснений в отношении указанного положения Конкурсной документации в адрес Заказчика не направлял.

При этом Комиссия отмечает, что обжалование в антимонопольном органе осуществляется в порядке, установленном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции и происходит с учетом особенностей, установленных названной статьей, а также в соответствии с ч. 11 ст. 3 Закона о закупках. Согласно указанной норме, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

Таким образом, из буквального толкования приведенной нормы права следует, что законодателем разделены возможные к оспариванию действия организаторов

закупки на совершенные до окончания срока подачи заявок и совершенные после этого срока. При этом действия, совершенные организатором закупки до окончания такого срока, могут быть оспорены в антимонопольном органе лицами вне зависимости от факта подачи ими заявок на участие в закупке.

В свою очередь, действия, совершенные уже на стадии рассмотрения заявок, допустимы к обжалованию исключительно лицами, подавшими заявки на участие в закупке.

Кроме того, из положений ч. 10 ст. 3 Закона о закупках следует, что для обжалования подобных действий лицо, обращающееся в антимонопольный орган с жалобой, должно доказать нарушение оспариваемыми действиями своих законных прав и интересов либо прав и законных интересов неопределенного круга лиц – потенциальных участников закупки.

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 закупочной документации до момента подачи своей заявки на участие в этой закупке, а попытавшегося обойти эти требования и впоследствии стремящегося сорвать закупочную процедуру после отказа ее организатора в допуске такому лицу к участию в этой закупке.

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).

Также следует отметить, что нарушения при составлении документации могут быть подразделены на явные и скрытые, проявляющиеся только при злоупотреблении организаторами закупок своими правами при совершении тех или иных действий в рамках их проведения и не выявляемые при общей проверке закупочной документации на предмет ее соответствия требованиям законодательства Российской Федерации о закупках. Скрытые нарушения в составе закупочной документации могут быть выявлены и устранены контрольным органом при рассмотрении им жалобы участника закупки на последствия таких нарушений, что не будет являться злоупотреблением правом со стороны последних и не будет свидетельствовать о выходе административного органа за пределы предоставленных ему полномочий и доводов поданной жалобы (ч. 13 ст. 3 Закона о закупках).

В то же самое время, оценивая содержание нарушений, на которые ссылается в настоящем случае Заявитель следует признать, что подобное (по мнению

Заявителя) нарушение, в случае его действительного наличия в действиях Заказчика, являлось явным и не могло не быть обнаружено Заявителем при изучении им Конкурсной документации. Вместе с тем, как усматривается из материалов дела, на наличие такого условия в Конкурсной документации Заказчика Заявитель указал только после не признания его победителем конкурентной процедуры.

При таких данных, оценивая поведение Заявителя в указанной части, следует признать его злоупотреблением правом (п. 2 ст. 10 ГК РФ).

Вместе с тем Комиссия отмечает, что оспариваемое Заявителем положение Конкурсной документации подлежало обжалованию до окончания срока подачи заявок. В противном случае, реализация такого права за пределами окончания срока подачи заявок необоснованно затрагивает права и законные интересы иных участников Конкурса, которые подали заявки в соответствии с условиями Конкурсной документации.

Кроме того, Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия Конкурсной документации в момент подачи им заявки на участие в Конкурсе. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в строгом соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителем ни в административном, ни в судебном порядке.

Аналогичного подхода придерживаются суды, например, по делу № А40 255742/18.

Также, при обжаловании Конкурсной документации, Заявитель ссылается на неисполнение предписания антимонопольного органа.

30.09.2019 Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров в рамках дела № 077/07/00-10874/2019 была рассмотрена жалоба на данный Конкурс.

В решении Комиссия указала, что установленная методика оценки, в частности приведенная для расчета количества баллов формула, усложняет понимание порядка начисления баллов участнику по спорному критерию и, соответственно затрудняет процесс заполнения заявки. В предписании по делу № 077/07/00-10874/2019 содержалось в том числе, требование о внесении изменений в Конкурсную документацию.

Комиссия, рассмотрев представленное Заказчиком извещение о внесении изменений в извещение о проведении закупки и в закупочную документацию от 22.10.2019 № 304-07/6133 установила, что формула расчета критерия оценки изменена, как и положения Конкурсной документации с учетом решения и предписания антимонопольного органа.

При этом сложность в понимании и уяснении значений формулы обусловлена множеством слагаемых для объективной оценки заявок участников Конкурса, что подтверждено на заседании Комиссии.

Учитывая изложенное, Комиссия, руководствуясь ч. 1 ст. 18.1, п. 4.2 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу ООО Группа компаний «АЛЬТАИР» (ИНН: 7707642750, ОГРН: 1077761937604) на действия АО «РУСАТОМ ЭНЕРГО ИНТЕРНЕШНЛ» (ИНН: 7706759586, ОГРН: 1117746592149) при проведении Конкурса без рассмотрения.
2. Снять ограничение на размещение Конкурса, наложенные письмом Московского УФАС России от 12.12.2019 № ПО/65053/19.

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