

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-17030/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

13.12.2023

г. Москва

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

Председательствующего:

«.....»,

членов Комиссии:

«.....»,

«.....»,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей «.....» («.....» по доверенности от 06.12.2023 № б/н), «.....» («.....» по доверенности от 18.08.2023 № 0127/02.03),

рассмотрев жалобу «.....» (далее также — Заявитель) на действия «.....» (далее также — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание клининговых услуг (уборка помещений и прилегающей территории) для нужд Калужского филиала (ЭА 23-65) (реестровый № 32312978491, далее — Закупка),

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.

При этом в жалобе Заявителя содержится ссылка 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.

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 — 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, 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 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона 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.

Согласно доводам жалобы Заявитель обжалует неправомерное отклонение его заявки от участия в Закупке.

Комиссией установлено, что Заявителем подана заявка № 3.

Согласно протоколу рассмотрения первых/технических частей заявок на участие в аукционе от 29.11.2023 № 32312978491 заявка Заявителя отклонена по следующему основанию: *«В соответствии пп. 3 п. 5.1.3. ч. 5.1 Аукционной документации Участник закупки не допускается к участию за несоответствие заявки на участие в электронном аукционе требованиям аукционной документации.»*

Согласно подпункту 3.2.6. пункта 3.2 подраздела 3 раздела 1.2 заявка на участие в аукционе состоит из двух частей и ценового предложения.

Первая часть заявки должна содержать предложение участника конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства в отношении предмета такой закупки в соответствии с требованиями пункта 3.6 подраздела 3 раздела 1.2. «Общие условия проведения аукциона» документации по форме 1 раздела 1.4. «Образцы форм основных документов, включаемых в заявку».

При этом не допускается указание в первой части заявки на участие в конкурентной закупке сведений об участнике аукциона и о его соответствии единым квалификационным требованиям, установленным в документации о конкурентной закупке.

В случае содержания в первой части заявки на участие в аукционе в электронной форме сведений об участнике такого аукциона и (или) о ценовом предложении данная заявка подлежит отклонению.

В нарушение вышеуказанных требований Участником № 3 представлены сведения об участнике аукциона.».

Заявитель считает данное основание отклонения заявки неправомерным, поскольку согласно положениям документации каждый документ, входящий в заявку на участие в аукционе, должен быть подписан лицом, имеющим право в соответствии с законодательством Российской Федерации действовать от лица участника закупки без доверенности, или надлежащим образом уполномоченным таким лицом на основании доверенности и заверен печатью участника закупки.

Таким образом, по мнению Заявителя, им была заполнена форма со всеми требующимися данными, заявка участника содержит наименование участника, а требования изложенные в документации, вводят участников в заблуждение, при заполнении форм.

Кроме того, Заявитель указывает, что Положение о закупке товаров, работ, услуг для нужд федерального государственного образовательного бюджетного учреждения высшего образования «Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации» (далее также — Положение о закупке) не содержит положений о том, что Заказчик вправе предъявлять требования о предоставлении в составе заявки описания и информацию о конкретных показателях используемого товара при выполнении работ.

Помимо этого, Заявитель оспаривает положения документации в части того, что Заказчик должен был также предъявить требование к участнику закупки - исполнителю по договору о наличии специалистов, не имеющих судимости за преступления, указанные в абзацах третьем и четвертом части второй статьи 331 Трудового кодекса Российской Федерации, и имеющих документы, подтверждающие проведение обязательных предварительных и периодических медицинских осмотров.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения, а также иные истребованные антимонопольным органом документы.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что положения документации, на которые ссылается Заявитель в жалобе устанавливают требования к документам,

прилагаемым к заявке, а не к самой форме заявки. Представленная в документации форма № 1 позволяет не указывать данные об участнике и не использовать бланк участника, поскольку форма размещена обезличенная. При этом сведения об участнике должны быть указаны только в тех формах, в которых это допустимо, например, в форме № 2 (вторая часть заявки).

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссией установлено следующее.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, 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 части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее — положение о закупке).

Из смысла требований части 1 статьи 2 Закона о закупках следует, что при установлении требований в документации заказчика руководствуются собственным Положением о закупках и самостоятельно устанавливают требования к участникам, которые не должны противоречить требованиям Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Закону о закупках, других федеральных законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации.

В соответствии с частью 10 статьи 3.2 Закона о закупках, заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

Как следует из материалов дела, Заказчиком 20.11.2023 на официальном сайте электронной площадки АО «ТЭК-Торг» и в Единой информационной системы в сфере закупок (далее — ЕИС) (адрес в сети «Интернет» - <https://zakupki.gov.ru>), была размещена информация о проведении Закупки.

Начальная (максимальная) цена договора: 4 999 940,77 руб.

Дата начала срока подачи заявок: 20.11.2023.

Дата и время окончания срока подачи заявок (по местному времени заказчика): 28.11.2023 08:00.

В соответствии с положениями документации, участниками настоящего электронного аукциона могут быть только лица, которые в соответствии со статьей 4 Федерального закона от 24.07.2007 №209-ФЗ относятся к субъектам малого и среднего предпринимательства.

В соответствии с пунктом 3.2.6 документации заявка на участие в аукционе состоит из двух частей и ценового предложения.

Первая часть заявки должна содержать предложение участника конкурентной

закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства в отношении предмета такой закупки в соответствии с требованиями пункта 3.6 подраздела 3 раздела 1.2. «Общие условия проведения аукциона» документации по форме 1 раздела 1.4. «Образцы форм основных документов, включаемых в заявку».

При этом не допускается указание в первой части заявки на участие в конкурентной закупке сведений об участнике аукциона и о его соответствии единым квалификационным требованиям, установленным в документации о конкурентной закупке.

В случае содержания в первой части заявки на участие в аукционе в электронной форме сведений об участнике такого аукциона и (или) о ценовом предложении данная заявка подлежит отклонению.

Изучив заявку Заявителя, Комиссия установила, что в составе первой части заявки содержатся сведения об участнике Закупки.

При этом доводы Заявителя о необходимости указания в первой части заявки наименования участника Комиссия оценивает критически, поскольку в соответствии с положениями документации предложение участника закупки в отношении выполняемых работ, услуг должно быть представлено по форме 1 раздела 1.4. «Образцы форм основных документов, включаемых в заявку». В свою очередь, форма 1 (Первая часть заявки на участие в электронном аукционе) размещенная в составе документации, не содержит требований указывать данные об участнике.

Комиссия считает необходимым отметить, что согласно части 21 статьи 3.4 Закона о закупках в случае содержания в первой части заявки на участие в конкурсе в электронной форме, аукционе в электронной форме, запросе предложений в электронной форме сведений об участнике таких конкурса, аукциона или запроса предложений и (или) о ценовом предложении данная заявка подлежит отклонению.

Данная норма содержит императивный запрет, не допускает иного толкования и применения, что не противоречит аукционной документации.

Таким образом, Заявителем нарушены императивные требования к составу и оформлению заявки на участие в закупке, установленные в статье 3.4 Закона о закупках, в связи с чем у Заказчика имелись основания для недопуска участника к Закупке.

На основании изложенного, Комиссия не усматривает в действиях Заказчика нарушений антимонопольного законодательства, так как при отклонении заявки Заявителя Заказчик действовал в соответствии с требованиями Закона о закупках и собственной документации, требования которой применялись в равной степени ко всем участникам Закупки.

Комиссия также отмечает, что Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке, а равно принял на себя риски по отклонению заявки в случае несоблюдения таких условий.

Кроме того, Заявителем не направлялись запросы на разъяснения положений Закупочной документации, что свидетельствует, что условия проведения Закупки, в том числе, касающиеся состава представляемой заявки, ему ясны и понятны.

В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителем ни в административном, ни в судебном порядке.

Кроме того, Комиссия принимает во внимание, что на участие в Закупке было подано 6 заявок, 3 из которых допущены до дальнейшего участия в процедуре, что свидетельствует о том, что документация участникам ясна, не содержала в себе двоякого толкования и не вводила в заблуждение.

В свою очередь 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 нарушений действующего законодательства Российской Федерации в сфере закупок, 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).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы в указанной части.

В отношении доводов жалобы об оспаривании Положения о закупке Заказчика в связи с отсутствием в нем сведений о том, что Заказчик вправе предъявлять требования к участникам Закупки о предоставлении в составе заявки описания и информацию о конкретных показателях используемого товара при выполнении работ, Комиссия отмечает следующее.

В соответствии с частью 10 статьи 3 Закона о закупках, антимонопольный орган

рассматривает жалобы участников закупки на действия (бездействие) заказчика в следующих случаях:

1) осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика;

2.1) нарушение оператором электронной площадки при осуществлении закупки товаров, работ, услуг требований, установленных настоящим Федеральным законом;

3) неразмещение в единой информационной системе положения о закупке, изменений, внесенных в указанное положение, информации о закупке, информации и документов о договорах, заключенных заказчиками по результатам закупки, а также иной информации, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению в единой информационной системе, или нарушение сроков такого размещения;

4) предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных документацией о конкурентной закупке;

5) осуществление заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", предусмотренных частью 8.1 настоящей статьи, частью 5 статьи 8 настоящего Федерального закона, включая нарушение порядка применения указанных положений;

6) неразмещение в единой информационной системе информации или размещение недостоверной информации о годовом объеме закупки, которую заказчики обязаны осуществить у субъектов малого и среднего предпринимательства.

Норма части 10 статьи 3 Закона о закупках носит императивный характер, а приведенный в ней перечень оснований для обжалования действий (бездействия) Заказчика в антимонопольный орган является исчерпывающим, соответственно положения ст. 18.1 Закона о защите конкуренции должны применяться с учетом данной нормы Закона о закупках.

В рассматриваемом случае, доводы жалобы в указанной части не имеют отношения к случаям, перечисленным выше.

В связи с изложенным, Комиссией принято решение об оставлении жалобы Заявителя в указанной части без рассмотрения.

Относительно доводов, изложенных в жалобе в части оспаривания положений документации, согласно которым Заявитель указывает, что Заказчик должен был предъявить требование к участнику закупки - исполнителю по договору о наличии специалистов, не имеющих судимости за преступления и имеющих документы, подтверждающие проведение обязательных предварительных и периодических медицинских осмотров, Комиссия отмечает, что жалоба подана Заявителем в

антимонопольный орган 04.12.2023.

При этом положения документации подлежали обжалованию в срок до окончания срока подачи заявок, а именно не позднее 08:00 28.11.2023.

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 Документации.

Согласно статье 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее также — 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.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (часть 3 статьи 1 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 после принятия участия в самой закупочной процедуре не подлежит рассмотрению антимонопольным органом в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, так как Заявитель, принимая участие в публично-правовой процедуре, в силу статьи 8 ГК РФ конклюдентно соглашается с ее условиями, в связи с чем презюмируется позиция участника о признании таких условий соответствующими положениям антимонопольного законодательства, в связи с чем обжалование участником Закупки положений документации 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, 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.

Также в письме ФАС России от 25.06.2019 МЕ/53183/19 указано, что 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, решении Арбитражного суда города Москвы от 28.02.2023 по делу № А40-276661/22-94-2141.

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

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу «.....» (ИНН: «.....», ОГРНИП: «.....») на действия «.....» (ИНН: «.....», ОГРН: «.....») при проведении Закупки в части отклонения заявки — необоснованной, в остальной части — оставить без рассмотрения.
2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 05.12.2023 № НП/51825/23.

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