

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-3710/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

20.06.2019 г. Москва

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

рассмотрев жалобу ООО «Инжиниринг» (далее также - Заявитель) на действия ПАО «МРСК Центра» (далее также - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение СМР, ПНР по реконструкции заходов ВЛ 35-1 10 кВ ПС 330 кВ Губкин с заменой устройств РЗА и ПА, каналобразующего оборудования на ПС 35 - 110 кВ (1 и 2 этап строительства) для нужд ПАО «МРСК Центра» (реестровый № 31907746315, 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 Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на Заказчика при проведении Закупки.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов при проведении Закупки выразилось в неправомерном отклонении его заявки.

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, представив письменные возражения.

Комиссия, рассмотрев представленные на заседании сведения и материалы, признает жалобу обоснованной в части неправомерного отклонения заявки Заявителя, в части оспаривания последних положений документации - Комиссия приняла решения оставить жалобу без рассмотрения.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг 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 части 3 статьи 2 Закон о закупках правовыми актами, регламентирующими правила Закупки.

Согласно части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур Закупки (включая способы Закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением Закупки положения.

Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика в редакции, действующей на момент объявления закупок (далее - Положение о закупках) размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - Официальный сайт; ЕИС).

Согласно протоколу очного заседания Конкурсной комиссии по рассмотрению и оценке первых частей заявок участников (далее -Протокол) Заявителю отказано в допуске к участию в Закупке на основании подпункта (б) пункта 6.2.3 части I «ОБЩИЕ УСЛОВИЯ ПРОВЕДЕНИЯ ЗАКУПКИ», поскольку первая часть заявки не соответствует требованиям документации в части предоставления «Технического предложения», не соответствующего требованиям пункта 9.1.1 части II «ТЕХНИЧЕСКАЯ ЧАСТЬ»:

Требования Технического задания	Предложение Участника
Выполнить строительство нового участка от существующей опоры №6 ВЛ 110 кВ Губкин – Старый Оскол-1 с отпайками на ПС Журавлики, ВЛ 110 кВ Губкин - Пушкарная с отпайками до существующей опоры №9. Отпайки от ВЛ 110 кВ Губкин – Пушкарная на ПС Журавлики протяженностью – 1,118 км.	Выполнить строительство нового участка от существующей опоры №6 ВЛ 110 кВ Губкин – Пушкарная с отпайками до существующей опоры №9. Отпайки от ВЛ 110 кВ Губкин – Пушкарная на ПС Журавлики протяженностью – 1,118 км (не указана часть работ)
Трехполюсные разъединители 110 кВ типа РПНП.2-110.И*/1000 УХЛ1 с двигательными приводами главных и заземляющих ножей в количестве 2 шт;	Трехполюсные разъединители 110 кВ типа РПНП.2-110.И*/100 УХЛ1 с двигательными приводами главных и заземляющих ножей в количестве 2 шт;

В доводах жалобы Заявитель указывает на неправомерность отказа в допуске к участию в Закупке, ссылаясь на образцы основных форм документов, включаемых в заявку, а именно п. 1.1.1 формы технического предложения, в котором указано, что участник Закупки в свободной форме приводит описание выполняемых работ, опираясь на Техническое задание на выполнение работ и требования части II «ТЕХНИЧЕСКАЯ ЧАСТЬ».

При этом, согласно пояснениям представителя Заказчика, количество и состав работ не подлежали изменению, то есть при заключении договора состав работ будет проверяться на соответствие техническому заданию, размещенному в документации.

В п. 2.4 и п. 2.10.1 предложения заявки Заявителя указано, что общество предлагает выполнить реконструкцию отпайки в полном соответствии с разделом проекта и установить трехполосные разъединители.

Комиссия учитывает, что Техническим заданием полностью перечислен неизменяемый состав и содержание работ, с которыми Заявитель жалобы согласился, исходя из содержания его заявки.

Следовательно, количество и состав работ не подлежали изменению участниками Закупки, а указав общее согласие на выполнение работ, согласно условиям Документации, Заявитель подтвердил намерение заключить договор на опубликованных Заказчиком условиях.

Комиссия отмечает, что Заказчик в данном случае обоснованно должен ориентироваться на добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий (п. 5 ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, далее - ГК РФ).

Заказчик на заседании Комиссии не представил доказательств того, что форма изложения Заявителем предложения по выполнению технического задания нарушает его права и говорит о несоответствии участников требованиям действующего законодательства, тем более в данном случае, когда такое требование необоснованно ограничило конкуренцию и затронуло права и законные интересы Заявителя.

На основании вышеизложенного, Комиссия усматривает в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках и признает жалобу обоснованной.

В остальной части Комиссия приняла решение оставить жалобы без рассмотрения в связи со следующим.

Заявитель подал заявку на участие в Закупке, а также направил жалобу на действия Заказчика 04.06.2019.

В своей жалобе Заявитель также оспаривает требования документации, не позволяющие точно определить объем работ и определить технические характеристики оборудования.

Комиссия учитывает, что до окончания подачи заявок Заявитель указанное не оспаривал, запрос разъяснений в отношении указанных положений Документации в адрес Заказчика не направлял, а допущенное, по его мнению, нарушение, не повлияло на то, что Заявитель подал заявку на участие в Закупке.

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 нарушения, на которое ссылается в настоящем случае Заявитель, следует признать, что подобное (по мнению Заявителя) нарушение, в случае его действительного наличия в действиях организатора закупки, являлось явным и не могло не быть обнаружено Заявителем

при изучении им Документации. Вместе с тем, как усматривается из материалов дела, на наличие таких несоответствий в Документации Заявитель указал только после отказа Заказчика допустить его к участию в закупочной процедуре.

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 оспариваемые Заявителем положения Документации подлежали 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 Закупки, которые подали заявки в соответствии с условиями Документации.

Кроме того, Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия закупочной документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке. 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.

При этом предписание не выдается, поскольку по результатам Закупки уже заключен договор.

С учетом изложенного и руководствуясь ч. 20 ст. 18.1, п. 4.2 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1.

1. Признать жалобу ООО «Инжиниринг» (ИНН:7107119308, ОГРН:1177154006501) на действия ПАО «МРСК Центра» (ИНН: 6901067107, ОГРН:1046900099498) при проведении Закупки обоснованной в части отклонения заявки участника, в остальной части - оставить без рассмотрения.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение требований п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.
3. Обязательное для исполнения предписание не выдавать в связи с заключением договора по результатам Закупки.

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

