

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-2892/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

06.06.2019 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 ГАУК «ПКиО «Таганский» (далее также - Заказчик) при проведении торгов посредством открытого аукциона на право заключения договора по оказанию услуг по уборке помещений ГАУК г. Москвы ПКиО «Таганский» (реестровый № 31907840188, 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 неправомерность действий Заказчика, оспаривая требования технического задания и документации, а также неразмещение ответа на запрос о разъяснении положений документации в единой информационной системе закупок (далее — ЕИС) и на электронной торговой площадке, что нарушает ч. 3 ст. 3.2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках).

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 Закона о закупках.

Заказчик согласился с неразмещением ответа на запрос о разъяснении положений документации в ЕИС в сроки, предусмотренные ч. 3 ст. 3.2 Закона о закупках. В остальной части Заказчик с доводами жалобы не согласился.

Комиссия, рассмотрев жалобу Заявителя, приняла решение о признании её обоснованной в части неразмещения ответа на запрос о разъяснении положений документации, необоснованной — в части доводов о том, что направленный Заявителю ответ изменяет суть документации и её основные условия. В остальной части Комиссия приняла решение оставить жалобу без рассмотрения.

В соответствии с ч. 1 ст. 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 ч. 3 ст. 2 Закон о закупках правовыми актами,

регламентирующими правила Закупки.

Как следует из материалов дела, заказчиком в ЕИС опубликовано извещение о проведении закупки. Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика (далее - Положение о закупках) также размещено в ЕИС.

Заявитель направил запрос о разъяснении положений в Документации с просьбой уточнить, какое минимальное количество людей необходимо для уборки. Заказчик направил Заявителю ответ, в котором указал, что для оказания услуг необходимо 4 человека.

Комиссия учитывает, что Заявителем не доказано, что направленный ему ответ на запрос о разъяснении положений документации каким-либо образом ограничивает участника в возможности принять участие в Закупке и без наличия 4 человек, на которые Заказчик указал в своем ответе. Кроме того, последним не представлено доказательств того, что данными действиями Заказчик ставит кого-либо из участников в преимущественное, по сравнению с другими, положение.

Также, никаких материалов, сведений либо расчетов того, что предложенный Заявитель может оказать данные услуги и без привлечения персонала в 4 человека, последним не представлено, кроме письменных заявлений о возможности удовлетворить потребности Заказчика и без персонала.

Напротив, согласно представленным материалам, допущенные, по мнению Заявителя нарушения Заказчика не повлияли на то, что Заявитель подал заявку на участие в Закупке, а его заявка рассмотрена и была допущена к участию. В этой связи Комиссия признает жалобу Заявителя в указанной части необоснованной.

В части доводов, касающихся оспаривания положений Документации 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 такого условия в Документации Заказчика Заявитель указал только после окончания подачи заявок.

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.

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.

Комиссия, рассматривая действия Заказчика при проведении Закупки, учитывая его согласие с неразмещением ответа на запрос о разъяснении положений документации в ЕИС в сроки, предусмотренные ч. 3 ст. 3.2 Закона о закупках, фиксирует нарушение Заказчиком ч. 3 ст. 3.2 Закона о закупках. При этом предписание в данном случае не выдается, поскольку Заявителем не доказано, как действия Заказчика нарушили его права, в том числе учитывая допуск заявки Заявителя до участия в закупочной процедуре.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1.

1. Признать жалобу Заявителя на действия ГАУК «ПкиО «Таганский» (ИНН:7709047883, ОГРН:1027739718203) при проведении Закупки обоснованной в части неразмещения ответа на запрос о разъяснении положений документации, необоснованной — в части доводов о том, что направленный Заявителю ответ изменяет суть документации и основные условия, в остальной - без рассмотрения.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение ч. 3 ст. 3.2 Закона о закупках.
3. Предписание не выдавать, поскольку допущенное нарушение не повлияло на результаты закупочной процедуры, а также не нарушило права и законные интересы Заявителя.

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