

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-465/77-19 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

Москва

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

рассмотрев жалобы ООО «ФИНКАРТ» на действия ФГАУ «НМИЦ здоровья детей» Минздрава России при проведении аукционов в электронной форме на право заключения договоров по техническому обслуживанию с реестровыми номерами 31907479487, 31907479464 (далее — Аукционы),

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 поступили жалобы Заявителя на действия Заказчика при проведении Аукционов.

Проанализировав заявленные доводы, Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанных жалоб в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая требования, установленные частью 10 статьи 3 Федерального закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закона о закупках).

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

На официальном сайте Единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее — ЕИС, Официальный сайт) Заказчиком размещено Типовое положение о закупках товаров, работ, услуг (далее — Положение о закупках).

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в неправомерном отклонении заявок Общества от участия в Аукционах, а также в установлении неправомерных требований в Аукционных документах.

Комиссией установлено, что доводы, изложенные Заявителем в жалобах на действия Заказчика при проведении закупочных процедур с различными реестровыми номерами, идентичны по своему содержанию, поскольку Заявителем оспариваются одни и те же действия Заказчика, что также подтверждается выступлениями сторон в рамках рассмотрения указанных жалоб.

При таких обстоятельствах, целесообразно за основу взять закупочную процедуру с реестровым № 31907479487.

Комиссия, заслушав возражения Заказчика, оценив представленные документы и сведения в их совокупности и взаимной связи, установила следующее.

Согласно протоколам рассмотрения первых частей заявок Заявителю было отказано в допуске к участию в Аукционах по причине отсутствия в составе заявок описания требований Технического задания и Приложения № 1 Технического задания.

На основании подпункта 1.1 пункта 1) и пункта 2.2. Раздела VII «ТРЕБОВАНИЯ К СОДЕРЖАНИЮ, ФОРМЕ, ОФОРМЛЕНИЮ И СОСТАВУ ЗАЯВКИ НА УЧАСТИЕ В ПРОЦЕДУРЕ ЗАКУПКИ» Документации об аукционе первая часть заявки должна содержать описание оказываемой услуги, которая является предметом закупки в соответствии с требованиями Документации об аукционе, вместе с тем первая часть заявки оформляется на основании и по форме, предусмотренной Разделом XI «ОПИСАНИЕ ПРЕДМЕТА ЗАКУПКИ» Документации об аукционе.

Так, в Разделе XI «ОПИСАНИЕ ПРЕДМЕТА ЗАКУПКИ» по закупке с реестровым № 31907479487 заказчик описал требования технического задания, в приложении № 1 к техническому заданию описал требования к графику оказания услуг по техническому обслуживанию, в приложении № 2 к техническому заданию описал требования к перечню расходных материалов, которые могут быть использованы в рамках оказания услуг по техническому обслуживанию, с учетом диапазонных значений по техническим характеристикам. Вместе с тем, заказчик в пункте 3.10 к техническому заданию указал, что «под расходными материалами понимаются материалы, подлежащие замене в рамках оказания услуг по техническому обслуживанию. При этом, необходимость замены/установки расходных материалов определяется Исполнителем самостоятельно, в соответствии с целями оказания услуг по техническому обслуживанию, на основании требований технической документации/ паспортов заводов-изготовителей».

Таким образом, участник в первой части заявки должен был: описать требования технического задания на основании требований, указанных Заказчиком, описать требования к графику оказания услуг по техническому обслуживанию на основании требований указанных заказчиком в Приложении № 1 к техническому заданию и описать перечень расходных материалов на основании Приложения № 2 к техническому заданию. При этом представление участником информации о конкретных характеристиках расходных материалов не установлено в Разделе XI «ОПИСАНИЕ ПРЕДМЕТА ЗАКУПКИ» (Приложении № 2 к техническому заданию), вместе с тем предметом закупки является оказание услуг по техническому обслуживанию лифтов, платформ подъемных для инвалидов и оборудования диспетчерского контроля, а не поставка товара.

В Разделе XI «ОПИСАНИЕ ПРЕДМЕТА ЗАКУПКИ» по закупке с реестровым № 31907479464 заказчик описал требования технического задания, в приложении № 1 к техническому заданию описал требования к перечню расходных материалов, которые могут быть использованы в рамках оказания услуг по техническому обслуживанию систем электроснабжения, телефонной связи, кабельного телевидения и часофикации с учетом диапазонных значений по техническим характеристикам. Вместе с тем, заказчик в пункте 4.5 технического задания указал, что «под расходными материалами понимаются материалы, подлежащие замене в рамках оказания услуг по техническому обслуживанию. При этом, необходимость замены/установки расходных материалов определяется

Исполнителем самостоятельно, в соответствии с целями оказания услуг по техническому обслуживанию, на основании требований к услугам по видам инженерных систем, указанным в п. 6 технического задания».

Таким образом, участник в первой части заявки должен был: описать требования технического задания на основании требований, указанных Заказчиком и описать перечень расходных материалов на основании Приложения № 1 к техническому заданию. При этом представление участником информации о конкретных характеристиках расходных материалов не установлено в Разделе XI «ОПИСАНИЕ ПРЕДМЕТА ЗАКУПКИ» (Приложении № 1 к техническому заданию), вместе с тем предметом закупки является оказание услуг по техническому обслуживанию систем электроснабжения, телефонной связи, кабельного телевидения и часофикации, а не поставка товара.

В силу ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации участники гражданского оборота должны действовать добросовестно.

В соответствии с п. 6 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона о закупках (утверждены Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018) принцип равноправия, в силу п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Согласно ранее упомянутому п. 6 Обзора судебной практики Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора. Иное противоречило бы принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика, закрепленному пунктом 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках и предполагающему наличие у заказчика права на установление в закупочной документации способствующих тому требований к участникам закупки.

Комиссия, рассматривая жалобу заявителя, исходит из необходимости оценки действий заказчика на момент принятия соответствующего решения об отклонении заявок заявителя от участия в закупке.

В настоящем случае, заказчик отклонил заявку общества ввиду ее несоответствия требованиям документации. В связи с чем, оценивая действия заказчика на предмет соблюдения требований Закона о закупках, а также требований документации, Комиссия не находит оснований для выводов о наличии в действиях заказчика нарушений по отклонению заявок заявителя от участия в закупке.

В связи с чем Комиссия признает довод заявителя о неправомерном отклонении заявки необоснованным.

Кроме того, Заявитель в своей жалобе также ссылается на установление Заказчиком неправомерных требований в Аукционных документах.

Комиссия отмечает, что обжалование действий (бездействие) Заказчика в антимонопольном органе осуществляется в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции и происходит с учетом особенностей, установленных

названной статьей, а также в соответствии с части 11 статьи 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 абсолютно любыми 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 части 10 статьи 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 Аукционной 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 (пункт 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

Также следует отметить, что нарушения при составлении документации о закупке 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 (часть 13 статьи 3 Закона о закупках).

В то же самое время, оценивая содержание нарушения, на которое ссылается в настоящем случае Заявитель, следует признать, что подобное нарушение (в случае его действительного наличия в действиях Организатора закупки) являлось явным и не могло не быть обнаружено Заявителем при изучении им Аукционной документации. Вместе с тем, как усматривается из материалов дела, на наличие таких «нарушений» в документации Заказчика Заявитель указал только после отказа Заказчика допустить его к участию в закупочной процедуре, что фактически является злоупотреблением правом.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что оспариваемые Заявителем положения Аукционных документов 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.

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.

Кроме того, Заявитель конклюдентно согласился (пункт 1 статьи 8 ГК РФ) на все условия Конкурсной 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 Аукционной документации, которая не была оспорена Заявителем в административном порядке.

Аналогичного подхода придерживаются суды, например по делу № А40 255742/18 119-2427.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобы ООО «Финкарт» (ИНН 9715322404) на действия ФГАУ «НМИЦ

здоровья детей» (ИНН: 7736182930) при проведении Аукционов необоснованными в части отклонения заявки Заявителя от участия в Аукционах, а в части оспаривания положений Аукционных документаций — оставить без рассмотрения.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 27.02.2019 № ПО/8908/19.

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