

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-15283/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
14.09.2020 г. Москва

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

в отсутствие представителей АО «Гипротрубопровод» (уведомлено письмом Московского УФАС России от 11.09.2020 № 50499/20),

рассмотрев жалобы ООО «АктивПроект» (далее также - Заявитель; Общество) на действия АО «Гипротрубопровод» (далее также - Заказчик) при проведении конкурсов в электронной форме на право заключения договоров на выполнение работ по обследованию технического состояния зданий и сооружений (реестровые № 32009421027, № 32009421021, № 32009420483, № 32009421041, № 32009421035, далее - Закупки) 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 поступили жалобы Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупок.

Жалобы рассмотрены по правилам ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Законом о закупках определены принципы, которым должны соответствовать действия заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принципы: информационной открытости, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В жалобах Заявитель указывает на неправомерность действий Заказчика по установлению неправомерного, по его мнению, квалификационного требования к участникам в закупочных документах по предмету Закупок (далее — Документация), в которой размещены Извещение о проведении Закупки (далее - Извещение) и инструкция для участника закупки (далее также — Инструкция). Кроме того, в ходе заседания Заявитель указывает, что ранее его заявку на участие в иных закупках по данному основанию необоснованно отклоняли, в связи с чем он и обжалует положения Документации до окончания подачи заявок на участие в Закупках.

Согласно п. 9.10 Инструкции, каждый участник Закупок должен подтвердить отсутствие у участника закупки на дату подведения итогов перед ПАО «Транснефть» либо ОСТ неисполненных просроченных более 30 дней договорных

обязательств (подтвержденных претензиями и/или решениями судов) по поставке товаров, выполнению работ, оказанию услуг, возврату аванса.

В подтверждение соответствия установленному требованию участник закупки должен представить заявку на участие в закупке по Форме 1 к настоящей инструкции для участника закупки, в которой он в декларативной форме указывает на соответствие данному требованию

Представитель Заказчика с доводами жалоб не согласился, направил письменные возражения.

Комиссия, рассмотрев жалобы Заявителя, приняла решение о признании её обоснованной, исходя из следующих фактических обстоятельств дела.

В соответствии с п. 6.5.2 Положения о закупке товаров, работ, услуг ПАО «Транснефть» (далее – Положение о закупках) конкурсная комиссия уполномочена отклонить заявку на участие в закупке на любом этапе проведения закупки вплоть до заключения договора в случае непредставления участником закупки в установленный срок определенных документов в соответствии с извещением об осуществлении закупки и/или документацией о закупке.

В п. 9.10 Инструкции установлено требование об отсутствии у участника закупки на дату подведения итогов перед ПАО «Транснефть» либо ОСТ неисполненных просроченных более 30 дней договорных обязательств (подтвержденных претензиями и/или решениями судов) по поставке товаров, выполнению работ, оказанию услуг, возврату аванса.

Комиссия также учитывает ранее сложившуюся практику по аналогичному делу № 077/07/00-13678/2020 между Заявителем и Заказчиком.

Также, Комиссия считает, что необходимо учитывать несоразмерность мер, которые могут послужить основанием отклонения заявки, который при наличии любой просроченной задолженности, даже в размере, например, 3 886,39 рублей (как было установлено в рамках дела № 077/07/00-13678/2020), может послужить основанием отклонения от участия в Закупке за наличие не установленной в суде неустойки.

При этом в данном случае также создается ситуация, которая нивелирует существо судебной и претензионной работы как способов защиты нарушенного права, поскольку позволяет Заказчику и его дочерним обществам таких отношений манипулировать таким правом путем направления претензий без возможности своевременно оспорить либо возразить на такую претензию.

В данном случае, получается, что у Заказчика есть ничем неограниченное право на отклонение заявки участника при наличии претензии со стороны любого дочернего общества ПАО «Транснефть» и каждого филиала. Причем даже в случае, участник если не согласен с данной претензией и оспаривает ее в судебном порядке, он будет претерпевать негативные последствия в виде отклонения всех его заявок от участия во всех закупках ПАО «Транснефть» и его дочерних обществ до окончательного решения суда по спорному вопросу.

Также, Заказчик может стремиться к предъявлению необоснованных претензий к неисполнившим по тем или иным причинам контрагентам, а участник закупки,

получив значительный объем претензий и судебных взысканий у одних заказчиков (например, ПАО «Газпром», ОАО «РЖД»), в силу порядка и оснований допуска заявок в данной закупочной процедуре, будет считаться надлежащим добросовестным контрагентом с устойчивой деловой репутацией, что также нарушает принцип равноправия и справедливости.

Кроме того, Комиссия дополнительно отмечает, что по мнению ФАС России, само существование такого требования (об отсутствии у участника закупки на дату подведения итогов перед ПАО «Транснефть» либо ОСТ неисполненных просроченных более 30 дней договорных обязательств (подтвержденных претензиями и/или решениями судов), является нарушением Закона о закупках, и такое нарушение устанавливается только по формальному составу о наличии такого требования об отсутствии письменных претензий со стороны заказчика и его дочерних обществ.

В этой связи, Комиссия в действиях Заказчика устанавливает нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках за нарушение принципов равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

При этом в отношении выдачи предписания Комиссия отмечает следующее.

Согласно ч. 20 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции в случае признания поданной жалобы обоснованной либо выявления в действиях организатора закупки иных нарушений требований действующего законодательства Российской Федерации антимонопольный орган принимает решение о необходимости выдачи последнему обязательного к исполнению предписания об устранении выявленного нарушения.

Данная норма права предоставляет антимонопольному органу возможность самостоятельно определить такую необходимость в зависимости от конкретных фактических обстоятельств.

Таким образом, основной целью выдаваемого антимонопольным органом предписания об устранении нарушения является его правосстановительная функция, направленная на устранение выявленного нарушения и восстановление нарушенных прав и законных интересов участника торгов, что может быть достигнуто в административном порядке путем исполнения требований такого предписания (ст. 11 ГК РФ).

При этом предписание антимонопольного органа не должно обладать в указанной части абстрактным и размытым характером, что свидетельствует о необходимости наличия у административного органа при его выдаче четких, бесспорных и убедительных доказательств того обстоятельства, что выдача им обязательного к исполнению предписания будет служить достижению упомянутых целей и повлечет за собой улучшающие изменения в правовом положении лица, в защиту прав которого такое предписание выдается. Обратное же приведет к несоблюдению баланса частных и публичных интересов (постановление Конституционного Суда Российской Федерации 29.03.2011 № 2-П), а также принципа стабильности публичных правоотношений, поскольку будет способствовать отнесению на заказчиков обязанностей по осуществлению бесполезных действий, не влияющих на ход и результат конкурентной процедуры.

В настоящем случае Комиссия исходит из отсутствия необходимости выдачи предписания по внесению изменений в Документацию, поскольку такое предписание приведет к затягиванию хода закупочных процедур.

При таких данных, Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи предписания об устранении выявленных нарушений путем отмены протоколов, если они уже составлены (о рассмотрении заявок и отклонении участников за наличие оснований по оспариваемому требованию), а также допуска всех поданных заявок без учета критерия допуска заявок участников, установленных в п. 9.10 Инструкции.

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

РЕШИЛА:

1.

1. Признать жалобы ООО «АктивПроект» (ИНН:3702541990, ОГРН:1073702043172) на действия АО «Гипротрубопровод» (ИНН:7710022410, ОГРН:1027700002660) при проведении Закупок обоснованными.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание.

Настоящее решение может быть обжаловано в порядке, установленном главой 24 Арбитражного процессуального Кодекса, в Арбитражном суде г. Москвы в течение 3 месяцев с даты его принятия.

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-15283/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
14.09.2020 г. Москва

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

руководствуясь п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании решения Комиссии от 14.09.2020 по делу № 077/07/00-15283/2020,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

АО «Гипротрубопровод» (далее - Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении конкурсов в электронной форме на право заключения договоров на выполнение работ по обследованию технического состояния зданий и сооружений (реестровые № 32009421027, № 32009421021, № 32009420483, № 32009421041, № 32009421035, далее - Закупки), а именно:

1.

1. Заказчику отменить протоколы, составленные в ходе проведения Закупок (в случае их составления), кроме протоколов открытия доступа к заявкам.
2. Заказчику назначить новую дату рассмотрения, подведения итогов Закупок.
3. Заказчику рассмотреть поданные заявки на участие в Закупках с учетом решения Комиссии от 14.09.2020 по делу № 077/07/00-15283/2020, то есть без учета критерия допуска заявок участников, указанного в п. 9.10 Инструкции.
4. Заказчику не позднее трех дней со дня исполнения предписания, разместить в единой информационной системе в сфере закупок (www.zakupki.gov.ru) соответствующую информацию о ходе исполнения предписания.
5. Заказчику завершить процедуру Закупок в соответствии с решением Комиссии от 14.09.2020 по делу № 077/07/00-15283/2020, требованиями ч. 1 ст. 447 Гражданского кодекса Российской Федерации, Положением о закупках Заказчика, документации конкурсов в электронной форме на право заключения договоров на выполнение работ по обследованию технического состояния зданий и сооружений.
6. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 16.10.2020.
7. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 19.10.2020 с приложением подтверждающих документов.

Настоящее предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание:

1. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа ст. 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.

1.

2. Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.