

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-16208/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

03.12.2019 г. Москва

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

в отсутствие представителей ООО «Грин Компани» (уведомлено письмом Московского УФАС России от 02.12.2019 № ПО/64574/19),

рассмотрев жалобу ООО «Грин Компани» (далее также - Заявитель) на действия ФГБУН «Главный ботанический сад им. Н.В. Цицина» (далее также - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по валке деревьев с корня без корчевки пня и переработка образовавшихся древесных отходов в щепу на территории ГБС РАН (реестровый № 31908498605, далее - Закупка) в соответствии со ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступила Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

Жалоба рассмотрена по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно ч. 1 п. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) любой участник закупки вправе обжаловать в административном порядке осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

В своей жалобе Заявитель оспаривает следующее:

1.

1. Отклонение своей заявки на участие в Закупке.
2. Тот факт, что документация конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по валке деревьев с корня без корчевки пня и переработки образовавшихся древесных отходов в щепу на территории ГБС РАН (далее — Документация) не содержит порядка расчета и оценки опыта коллективного участника Закупки.

3. Так как Заявитель считает, Документация не содержит порядка расчета и оценки опыта коллективного участника Закупки, то он в своей жалобе просил проверить заявку коллективного участника Закупки на указание объема работ и услуг, подлежащих выполнению каждым участником отдельно.

Представители Заказчика с доводами жалобы не согласились, представили письменные возражения.

Комиссия, рассмотрев жалобу Заявителя, признала жалобу необоснованной в части первого и третьего доводов жалобы, в остальной части приняла решение оставить жалобу без рассмотрения, исходя из следующих фактических обстоятельств дела.

В отношении первого довода жалобы Комиссия отмечает следующее.

В соответствии с протоколом рассмотрения первых частей заявок от 18.11.2019 № 31908498605-01 (далее - Протокол) заявка Заявителя отклонена за непредставление в первой части заявки технического предложения по форме, установленной в подразделе 7.2 Документации.

Согласно п. 4.6.3 Документации при описании продукции участником процедуры закупки должны указываться точные, конкретные, однозначно трактуемые и не допускающие двусмысленного толкования показатели, за исключением случаев, когда допускается представление описания в ином порядке в соответствии с требованиями к продукции (разд. 9) и подразделом 7.2.

Также в Приложении № 3 к информационной карте отражено, какие документы в составе каждой части заявки должна содержать поданная участникам заявка. В соответствии с подп. 2 требований к составу заявки она в первой части должна включать в себя Техническое предложение (форма 2) по форме, установленной в подразделе 7.2 Документации.

В разделе 7.2 Документации «Техническое предложение (форма 2)» приложена Форма Технического предложения, в котором отдельно выделено, что «ЭТОТ ДОКУМЕНТ ВКЛЮЧАЕТСЯ В ПЕРВУЮ ЧАСТЬ ЗАЯВКИ!»

ТЕХНИЧЕСКОЕ ПРЕДЛОЖЕНИЕ

1. ДЕКЛАРАЦИЯ СООТВЕТСТВИЯ

Настоящим мы подтверждаем, что изучили Требования к продукции и согласны оказать услуги, полностью соответствующие требованиям Заказчика, изложенным в разделе 9 «Техническая часть» документации о закупке.

Заявитель в своей жалобе ссылается на применимость представленного в составе первой части его заявки общего согласия на выполнение работ и поставку материалов на условиях Документации.

При этом Комиссия в данном конкретном случае учитывает, что в составе заявки представлен иной файл с названием «Согласие», в котором ошибочно указано «Согласны выполнить работы и поставить все материалы на условиях, предусмотренных документацией об электронном аукционе. Настоящим участник

обязуется заключить договор по итогам аукциона в случае признания за ним права на заключение такого договора.

Вместе с тем, проводимая Закупка проведена в форме конкурса в электронной форме, а значит такая форма согласия неприменима к рассматриваемой Закупке, а у Заказчика при рассмотрении заявки Заявителя отсутствовала однозначная форма согласия на выполнение работ и оказание услуг по предмету Закупки, выраженной в предусмотренной разд. 7.2 Документации форме.

Комиссия в данном конкретном случае соглашается с Заказчиком в том, что заявка Заявителя не соответствует требованиям п. 4.6.3 и разд. 7.2 Документации.

При этом, при рассмотрении заявок на участие закупочная комиссия оценивала возможность допуска к участию в закупке исключительно в соответствии с требованиями к участникам и составу документов Заявителя, указанных в Документации.

Обозначенные сведения были доведены до участников Закупки посредством их размещения в ЕИС, а сами действия Заказчика соответствовали вышеуказанным условиям извещения, что не позволяет прийти к выводу о наличии необоснованных ограничений конкуренции по отношению к Заявителю.

Комиссия учитывает, что принимая участие в публично-правовой процедуре, хозяйствующий субъект в силу ст. 8 ГК РФ конклюдентно соглашается с ее условиями и должен соответствовать требованиям Заказчика.

Между тем, установлено, что заявка фактически не соответствует требованиям Документации. Также Заявитель не представил документы, свидетельствующие о невозможности подачи заявки в соответствии с требованиями Документации.

В отношении третьего довода Комиссия провела проверку сведений, отраженных в заявке коллективного участника Закупки, признанного победителем, в которой указан объема работ и услуг, подлежащих выполнению каждым участником отдельно, в связи с чем указанный довод жалобы также признается необоснованным.

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 помимо субъективной оценки таких действий не представлено. Комиссия учитывает, что Заявитель на заседание Комиссии не явился, доказательств обратного не представил.

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 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).

Учитывая вышеизложенное, у Комиссии отсутствуют правовые основания для признания жалобы Заявителя в отношении указанных доводов обоснованной.

В отношении второго довода жалобы Комиссия отмечает следующее.

Комиссия отмечает, что в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам данной 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 Законом 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 ч. 2 ст. 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.

Таким образом, по правилам ст. 18.1 Закона о защите конкуренции жалоба может быть подана либо лицом, подавшим заявку на участие в Закупке, либо лицом, не подавшим заявку на участие, в случае, если обжалуется порядок размещения информации о проведении Закупки либо порядок подачи заявок на участие.

В соответствии с извещением № 31908498605, размещенным в единой информационной системе в сфере закупок (далее - ЕИС), дата окончания подачи заявок - 18.11.2019 в 09:00.

Заявитель подал заявку на участие в Закупке 18.11.2019 в 00:02, что подтверждается Протоколом, а также направил жалобу на действия Заказчика 25.11.2019.

При этом заявка Заявителя была отклонена за несоответствие по форме, установленной в подразделе 7.2 Документации.

Указанные документы в составе заявки Заявителя представлены не были.

При этом в рамках указанного довода Заявитель в своей жалобе указывает, что Документация не содержала порядка расчета и оценки опыта коллективного участника Закупки, что нарушает его права.

Комиссия учитывает, что до окончания подачи заявок Заявитель указанное условие Документации не оспаривал, запрос разъяснений в отношении указанных положений Документации в адрес Заказчика не направлял, а сама заявка Заявителя не является коллективной.

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 в рамках представленной жалобы Заявителя и приложений к ней Заявитель не доказал нарушение оспариваемыми действиями своих законных прав и интересов либо прав и законных интересов неопределенного круга лиц, с учетом того, что его заявка не является коллективной.

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, как уже было указано ранее 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.

В этой связи жалоба в указанной части оставлена Комиссией без рассмотрения.

Таким образом, Комиссия, руководствуясь ст. 18.1 Закона о защите конкуренции

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Грин Компани» (ИНН:7713645170, ОГРН:1087746245564) на действия ФГБУН «Главный ботанический сад им. Н.В. Цицина» (ИНН:7715038478, ОГРН:1027739758892) при проведении Закупки необоснованной в части первого и третьего доводов жалобы, в остальной части — оставить без рассмотрения.

1.

2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 02.12.2019 № ПО/64574/19.

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