АО "Интер РАО-Электрогенерация" 19435, г. Москва, ул. БПироговская, д.27, стр.2 batalova_ea@interrao.ru

ООО «Интер РАО – Центр управления закупками» Ул. Большая Пироговская, д. 27, стр. 2, г. Москва office@interrao.ru

ООО "НПП "ФОЛТЕР" 127238, г. Москва, Дмитровское ш., д. 46, корп. 2, стр. 2, эт. 8, комн. 18 folter@folter.ru

АО «ТЭК-Торг» Гамсоновский переулок, д. 5, стр. 2, г. Москва, 115191 help@tektorg.ru

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-4724/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

25.03.2021 Москва

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

<...>

при участии посредством ВКС представителей АО «Интер РАО – Электрогенерация» (далее также - Заказчик), ООО «Интер РАО – Центр управления закупками»
(далее также — Организатор закупки),

рассмотрев жалобу ООО «НПП «ФОЛТЕР» (далее также - Заявитель) на действия Заказчика, Организатора закупки при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на поставку фильтров промышленных для Верхнетагильской ГРЭС в 2021 году (реестровый № 32109931519, 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:

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов выразилось в неправомерном отклонении его заявки от участия в процедуре в связи с утверждением требований документации, не соответствующих действующему законодателсьтву.

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

Заказчиком 27.01.2021 в Единой информационной системе в сфере закупок (далее также -

ЕИС, Официальный сайт) размещено извещение о проведении Закупки. Начальная (максимальная) цена договора - 1 510 878,00 руб.

Представитель Заказчика не согласился с доводами жалобы, представил письменные возражения. Согласно позиции Заказчика Заявитель обжалует положения в документации позднее срока, предусмотренного действующим законодательством. В настоящем случае заявитель, подавая жалобу в антимонопольный орган обжалует положения документации, с которыми фактически согласился, подав соответствующую заявку на участие в конкурентной процедуре.

Однако заявитель не обращался в антимонопольный орган с жалобой на положения документации до окончания срока подачи заявок на участие в закупке, а решил обжаловать спорные требования лишь после окончания срока подачи заявок на участие в закупке и определения победителя.

Спорные положения документации, которые, по мнению общества, являются незаконными и дискриминационными, 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, подавших заявки на условиях документации.

Согласно ч. 10 ст. 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, с учетом особенностей, установленных названной статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки.

В силу ч. 11 ст. 3 Закона о закупках в случае, 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.

Также следует отметить, что нарушения при составлении закупочной 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 (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 Закупочной документации.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что оспариваемые Заявителем положения Закупочной 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.

Также Комиссия учитывает, что представитель Заявителя на заседании Комиссии отметил, что

цель подачи жалобы - оспаривание Конкурсной документации, с положениями которой в своей заявке Заявитель согласился.

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 (часть 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 Конкурсной документации, которая не была оспорена Заявителем в административном порядке.

Согласно протоколу рассмотрения заявок предложение Заявителя не отвечает условиям закупки, поскольку содержит существенные нарушения требований закупочной документации, а именно: выявлены Стоп-факторы:

- наличие у контрагента критического риск-фактора и хотя бы одного любого рискфактора с оценкой 0 баллов. Риск-факторы: неоднократное более 1 раза недобросовестное исполнение контрагентом договорных обязательств перед компаниями Группы в течение последних 3 лет: претензии ЭГКТЦ/01/902 от 04.06.2018 года и ЭГКТЦ/01/1417 от 28.08.2018 года.

- Критический риск-фактор: негативная информация о деятельности контрагента: наличие негативной арбитражной практики за последние 3 года А14-2971/2020.

В соответствии с Методикой оценки деловой репутации контрагентоврезидентов РФ в АО «Интер РАО – Электрогенерация» (далее – Методика) проведена экспертиза по «экономической безопасности» участника ООО НПП «Фолтер». В ходе оценки деловой репутации ООО НПП «Фолтер» установлен:

- Критический риск-фактор: Неоднократное (более 1 раза)

недобросовестное исполнение контрагентом договорных обязательств перед компаниями Группы. Согласно пояснения к указанному критическому рискфактору пункт 1 Приложения 1 раздела «Б» (оценка критических риск-факторов) к Методике, в отношении контрагента компанией Группы, Калининградской ТЭЦ проводилась претензионная работа (Претензия об уплате пени от 04.06.2018 № ЭГКТЦ/01/902; от 28.08.2018 № ЭГКТЦ/01/1417).

- Риск-фактор: негативная информация о деятельности контрагента.

Согласно пункт 3 раздела «В» (оценка риск-факторов) Приложения 1 к Методике, в отношении контрагента имеется негативная арбитражная практика в связи неисполнением обязательств по договорам поставки товаров (Арбитражные дела №А14-2971/2020 от 28.04.2020 и №А56-20533/2020).

Итоговая оценка деловой репутации (благонадёжности) контрагента определяется исходя из выявленных стоп-факторов, критических риск-факторов и риск-факторов. Согласно пп. 9 п. 6.1 Методики наличие у контрагента критического риск-фактора и, хотя бы одного любого риск-фактора с оценкой 0 баллов, являются стоп-фактором. На основании пункта 9.4 Методики при выявлении любого из стоп-факторов, указанных в п. 6.1 Методики, участник рекомендуется к отклонению. В соответствии с п. 4.11.6 Закупочной документации обнаружение хотя бы одного из стоп-факторов в рамках оценки деловой репутации по критериям, предусмотренным в Методике оценки деловой репутации контрагентов – резидентов РФ Раздел 9 извещения

является основанием для отклонения заявки участника.

Таким образом, с учетом изложенной позиции Заказчика рассмотрение заявки заявителя было проведено в строгом соответствии с требованиями Закупочной документации.

Комиссия отмечает, что 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 действия заказчика помимо субъективной оценки таких действий не представлено.

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 (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).

Учитывая изложенное, с учетом имеющихся в настоящее время документов и сведений Комиссия признает жалобу необоснованной.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «НПП «ФОЛТЕР» (ИНН: 7713034421, ОГРН: 1037739425514) на действия на действия АО «Интер РАО-Электрогенерация»
(ИНН: 7704784450, ОГРН: 1117746460358) и ООО «Интер РАО — Центр управления закупками» (ИНН: 7703642903, ОГРН: 1077759373768) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные на Закупку письмом Управления от 19.03.2021 № ЕО/15325/21.

Настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражный суд г. Москвы в течение трех месяцев со дня его принятия.

<...>