

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-13342/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

03.08.2021

г. Москва

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

Председательствующего:

членов Комиссии:

при участии представителя от АО «Концерн Росэнергоатом»,

в отсутствие представителей от ООО «СпецПроект», АО «Концерн «Росэнергоатом» «Смоленская атомная станция», извещённых надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 29.07.2021 № ЕО/45259/21,

рассмотрев жалобу ООО «СпецПроект» (далее - Заявитель) на действия АО «Концерн Росэнергоатом» (далее - Заказчик), АО «Концерн «Росэнергоатом» «Смоленская атомная станция» (далее - Организатор) при проведении запроса предложений в электронной форме право заключения договора на обследование территории на наличие взрывоопасных предметов на земельном участке для сооружения энергоблоков № 1 и 2 Смоленской АЭС-2 (реестровый № 32110382628, 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:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

Согласно части 16 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, рассмотрение жалобы по существу осуществляется комиссией антимонопольного органа. Неявка лиц, надлежащим образом уведомленных (уведомленных посредством направления антимонопольным органом уведомления, предусмотренного частью 11

настоящей статьи) о времени и месте рассмотрения жалобы по существу, не является препятствием для такого рассмотрения.

Рассмотрение жалобы проводилось в дистанционном режиме посредством видеоконференцсвязи.

Инструкция по подключению и использованию системы TrueConf размещена на официальном сайте Московского УФАС России по ссылке: <https://moscow.fas.gov.ru/page/17962>.

В уведомлении о принятии жалобы к рассмотрению содержалась информация о том, что в случае отсутствия технической возможности, а также при наличии иных объективных причин невозможности рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи, стороны вправе подать ходатайство об очном рассмотрении жалобы, оформленное надлежащим образом. Указанное ходатайство должно быть направлено не позднее 15:00 (по московскому времени) рабочего дня, предшествующего дню рассмотрения жалобы на электронные почты to77@fas.gov.ru, to77-torgi.mufas@fas.gov.ru.

Заявлений о невозможности подключения к сеансу, а также возражений относительно рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи от лиц, которым направлялось уведомление о принятии жалобы к рассмотрению (Заявителем, Заказчиком, Организатором торгов), в Управление не поступало.

Таким образом, учитывая, что указанные лица надлежащим образом извещены о способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в отсутствие Заявителя.

Заявитель обжалует положения Документации, отклонение своей заявки.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей 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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон 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 части 2 статьи 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.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

15.06.2021 на сайте Единой информационной системы в сфере закупок и на официальном сайте ЭТПЗ было опубликовано извещение о проведении запроса предложений в электронной форме право заключения договора на обследование территории на наличие взрывоопасных предметов на земельном участке для сооружения энергоблоков № 1 и 2 Смоленской АЭС-2 (реестровый № 32110382628).

22.07.2021 на сайте Единой информационной системы в сфере закупок и на официальном сайте ЭТПЗ был опубликован протокол № АТОМ15022100095-3 заочного заседания закупочной комиссии по рассмотрению вторых частей заявок на участие в закупке на право заключения договора на «Обследование территории на наличие взрывоопасных предметов на земельном участке для сооружения энергоблоков № 1 и 2 Смоленской АЭС-2» от 21.07.2021 (далее - Протокол), в соответствии с которым заявки Заявителя была отклонена.

Заявитель в своей жалобе оспаривает положения Документации, отклонение своей заявки.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился,

представил письменные возражения и материалы.

Комиссия, заслушав позицию Заказчика, проанализировав материалы, представленные на заседании Комиссии, приходит к решению о признании жалобы необоснованной на основании следующих фактических обстоятельств дела.

В соответствии с Протоколом заявка Заявителя была отклонена на основании пункта 11.13, подпунктов а) и б) пункта 11.15 Части 2 и пункта 1.7 Части 1 Документации по запросу предложений, а именно: не предоставлены отсутствующие документы:

- лицензия, выданная Федеральной службой по экологическому, технологическому и атомному надзору на деятельность, связанную с обращением взрывчатых материалов промышленного назначения с разрешённым лицензией видом работ: применение взрывчатых материалов промышленного назначения.

Представитель Заказчика отметил, что в связи с тем, что на территории Смоленской области проходили боевые действия в период Великой Отечественной войны (1941-1945 гг.), и в земле, предназначенной для строительства САЭС-2, могут находиться взрывоопасные предметы промышленного изготовления (мины, снаряды, гранаты), которые подлежат уничтожению, на основании п. 3 «Перечня видов инженерных изысканий, необходимых для подготовки документации по планировке территории» Постановления Правительства РФ от 31.03.2017 №402, в составе инженерно-геологических изысканий выполняется поиск и обследование территории на наличие взрывоопасных предметов в местах боевых действий и на территориях бывших воинских формирований.

Согласно подразделу 2.1 «Цель и задачи работы» Технического задания необходимо выполнить обследование территории на наличие взрывоопасных предметов ВОП на участке строительства объекта, выполнить обезвреживание и утилизацию взрывоопасных предметов (при их обнаружении), оформить акты и отчет по результатам обследования территории.

В подразделе 3.2. «Описание предмета закупки» Технического задания в пункте 2 «Полевые работы» включены работы по обезвреживанию взрывоопасных предметов (ВОП) на месте. Обезвреживание ВОП на месте предусматривается в случае невозможности извлечения, переноски, погрузки ВОП в специально оборудованный автотранспорт для перевозки к месту уничтожения.

Взрывоопасный предмет (ВОП) - боеприпас или устройство, в том числе

самодельное, содержащее взрывчатое вещество или пиротехнический состав и способное при взрыве (горении) причинить ущерб людям, животным или объектам.

К взрывчатым материалам относятся взрывчатые вещества и изделия на их основе, средства инициирования, применяемые при проведении взрывных работ или используемые при производстве других взрывчатых материалов.

Обезвреживание ВОП на месте может быть выполнено разными способами, в том числе, с применением специфических зарядов промышленного назначения. Согласно пункта 3 подраздела 3.2 технического задания по окончании работ исполнитель обязан предоставить Акты об уничтожении обнаруженных ВОП.

В соответствии со статьей 12 Федеральным законом от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» лицензированию подлежат следующие виды деятельности, в том числе:;

50) деятельность, связанная с обращением взрывчатых материалов промышленного назначения.

Данная деятельность подлежит лицензированию согласно Постановлению Правительства РФ от 15.09.2020 № 1435 «О лицензировании деятельности, связанной с обращением взрывчатых материалов промышленного назначения» (вместе с «Положением о лицензировании деятельности, связанной с обращением взрывчатых материалов промышленного назначения»).

Приложением к Постановлению Правительства РФ от 15.09.2020 № 1435 утверждён перечень выполняемых работ, составляющих лицензируемый вид деятельности:

1. Производство взрывчатых материалов промышленного назначения
2. Хранение взрывчатых материалов промышленного назначения;
3. Применение взрывчатых материалов промышленного назначения.

Согласно пункту 1.7 Раздела 2 Части 1 Документации было установлено требование о наличии у участника закупки лицензии, выданной Федеральной службой по экологическому, технологическому и атомному надзору на деятельность, связанную с обращением взрывчатых материалов промышленного назначения с разрешённым лицензией видом работ: применение взрывчатых материалов промышленного назначения.

В соответствии с пунктом 2 Части 2 Документации, любой участник закупки вправе направить организатору запрос о даче разъяснений положений извещения о проведении закупки и/или документации через ЭТП в срок, указанный в извещении о проведении закупки. На момент открытия доступа к заявкам участников запросов о разъяснении положений документации в части требований к разрешительным документам не поступало.

В соответствии с пунктом 5.1 Части 2 Документации для участия в закупке участник должен подать заявку на участие в закупке (предложение, предоставляемое с использованием функционала и в соответствии с регламентом ЭТП, сделанное в электронной форме с приложением комплекта электронных документов, указанных в разделе 2 части 1 Документации, содержание и оформление которых соответствует требованиям документации в срок, указанный в извещении о проведении закупки.

Как было установлено на заседании Комиссии, данная лицензия отсутствовала в составе заявки Заявителя.

В представленном в составе заявки участника письме №144.2-ВОП от 19.07.2018г. «Информационное письмо» указаны ссылки на утратившее силу Постановление Правительства Российской Федерации от 14 октября 2015 г. № 1102.

При этом разъяснение Северо-Западного Управления Ростехнадзора от 20.03.2014 исх. №21-1/1390, которое также было указано в данном письме, не представлено в составе заявки участника и отсутствует в свободном доступе сети Интернет.

В связи с чем, на основании подпункта 11.6 пункта 11 Части 2 Документации Заказчиком было принято решение о направлении запроса в адрес Заявителя о предоставлении отсутствующих документов (Акт № АТОМ15022100095-2 от 13.07.2021г.).

Согласно пункту 11.13 Части 2 Документации срок уточнения участниками своих заявок на участие в закупке устанавливается одинаковый для всех участников и составляет 3 (три) рабочих дня.

Как указал представитель Заказчика, в установленный срок Заявитель на запрос не ответил.

Непредставление запрашиваемых документов до окончания срока уточнения участниками своих заявок на участие в закупке, служит основанием для отклонения заявки на участие в закупке по основаниям пункта 11.15 Части 2 Документации.

В свою очередь 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 нарушений действующего законодательства Российской Федерации в сфере закупок 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 (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).

Таким образом, Комиссия признает жалобу в части обжалования отклонения заявки необоснованной.

В части обжалования положения Документации Комиссия сообщает следующее.

Жалоба от Заявителя поступила после срока окончания подачи заявок (Дата и время окончания подачи заявок (по местному времени заказчика) - 23.06.2021 в 08:00 (МСК).

Комиссия отмечает, что оспариваемые Заявителем положения документации, по его мнению, ограничивающие конкуренцию, 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, обжалование документации после окончания срока подачи заявок на участие в Закупке явно не доказывает, что его права как потенциального участника

процедуры могли быть нарушены.

Согласно статье 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, 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.

Кроме того Заявитель конклюдентно согласился (часть 1 статьи 8 ГК РФ) на все условия Документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке.

Учитывая изложенное, Управление приходит к выводу, что обжалование Заявителем положений документации после окончания срока подачи заявок

не подлежит рассмотрению антимонопольным органом в порядке статьи 18.1 Закона

о защите конкуренции и свидетельствует о злоупотреблении Заявителем своим правом на обжалование процедуры.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «СпецПроект» (ИНН: 5006276639; ОГРН: 1145032001399) на действия АО «Концерн Росэнергоатом» (ИНН: 7721632827; ОГРН: 5087746119951), АО «Концерн «Росэнергоатом» «Смоленская атомная станция» (ИНН: 6724002081; ОГРН: 1026700922522) при проведении Закупки необоснованной в части обжалования отклонения заявки, в части обжалования положения Документации — оставить жалобу без рассмотрения.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 29.07.2021 № ЕО/45259/21.

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