

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-14955/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

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

рассмотрев жалобу ООО «ЧОП «Крепость» на действия ОАО «РЖД» при проведении предварительного квалификационного отбора без ограничения срока подачи заявок в электронной форме № 4/ПКОЭ-ЦБЗ/19 организаций, обладающих достаточной квалификацией для оказания услуг по осуществлению мер, направленных на сохранность материального имущества, находящегося на территориях и внутренних помещениях ОАО «РЖД» в 2020-2024 гг. (реестровый № 31908283537) (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.

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 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 жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших в 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 Положение о закупках товаров, работ, услуг (далее — Положение о закупках).

Согласно уведомлению об итогах рассмотрения поступивших заявок от 01.11.2019 № 4/ПКОЭ-ЦБЗ/19/1 ООО «ЧОП «Крепость» по направлениям № 2, 8-11, 13, 15 отказано в допуске на основании пункта 3.8.4 квалификационной документации в связи с установлением недостоверности информации, содержащейся в документах, представленных участником в составе заявок (в представленных участником сведениях об опыте оказания услуг содержится недостоверная информация об отсутствии претензий со стороны контрагента в связи с ненадлежащим исполнением участником обязательств по договорам от 27.12.2017 № 587-17/ФМСК (БЗ), от 26.04.2019 № 2896999).

Заявитель с фактом отклонения своей заявки не согласился, обратившись с жалобой в антимонопольный орган.

В свою очередь, представитель Заказчика пояснил следующее.

Участником ООО «ЧОП «Крепость» в представленных в составе заявки сведениях об опыте оказания услуг в графах: «Наличие жалоб, претензий, исковых заявлений со стороны контрагента в связи с ненадлежащим исполнением участником обязательств по договору», «Сведения об обоснованности и удовлетворении участником требований контрагента по итогам рассмотрения жалоб, претензий, исковых заявлений» указал информацию об отсутствии претензий со стороны контрагента по договорам.

Однако, по договорам от 27.12.2017 № ФПК-587-17/ФМСК (БЗ), от 26.04.2018 № 2896999 у участника имеются претензии со стороны контрагента в связи с ненадлежащим исполнением участником обязательств по договору. Таким образом, участник в составе заявки представил недостоверную информацию о наличии претензий со стороны контрагента в связи с ненадлежащим исполнением участником обязательств по договору.

В соответствии с п. 3.8.4 Закупочной документации в случае установления недостоверности информации, содержащейся в документах, представленных участником в составе заявки, заказчик обязан отстранить такого участника на любом этапе проведения предварительного квалификационного отбора.

С учетом изложенного, Заказчик, руководствуясь указанным пунктом, в связи с установлением недостоверности информации, содержащейся в документах, представленных участником в составе своей заявки, правомерно отстранил Заявителя от участия в Закупке по направлениям № 2, 8-11, 13, 15.

В своей жалобе Заявитель также указывает, что участник ООО «Желдорхрана», на стороне которого выступает ряд организаций в том числе и ООО ЧОО «Бастион», в отношении которого Арбитражным судом Челябинской области рассматривалось дело № А76-39661/2018 по исковому заявлению ОАО «РЖД» было не только допущено к участию в квалификационном отборе, но и признано прошедшим его.

Представитель Заказчика по указанному вопросу пояснил, что согласно решению Арбитражного суда по делу А76-39661/2018 с ООО ЧОО «Бастион» взыскивается пени в пользу ОАО «РЖД» в лице Южно-Уральской региональной дирекции железнодорожных вокзалов за период оказания услуг с 31.08.2017 по 31.12.2017. При этом участником ООО ОА «Желдорхрана» в составе заявки в сведениях об опыте оказанных услуг указан опыт за 2018 год. Кроме того, в сведениях об опыте ООО ЧОП «Бастион» не указывал договоры, заключенные с Южно-Уральской региональной дирекцией железнодорожных вокзалов, что подтверждается представленными материалами.

Таким образом, довод Заявителя о недостоверности информации, содержащейся в документах ООО ОА «Желдорхрана», Комиссия признает необоснованным.

При этом в составе заявки ООО «ЧОП «Командор-2Л» в сведениях об опыте оказанных услуг отсутствует опыт ООО «ЧОО «Драбант». Согласно договору простого товарищества ООО «ЧОО «Драбант» не вносил в качестве вклада опыт оказания услуг, что подтверждается представленными материалами.

В этой связи довод о недостоверности информации, содержащейся в документах ООО «ЧОП «Командор-2Л» признается необоснованным.

Также Заявитель в своей жалобе ссылается на положения Закупочной документации, которые, по его мнению, являются неправомерными.

Комиссия отмечает, что обжалование 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 частью 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 Конкурсной 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 Конкурсной 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 Заказчика) являлось явным и не могло не быть обнаружено Заявителем при изучении им Закупочной документации. Вместе с тем, как усматривается из материалов дела, на наличие таких «нарушений» в Конкурсной 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 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.

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

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

При этом Комиссия отмечает, что в рамках рассмотрения жалоб ООО «Бастион»

26.09.2019 по делу № 077/07/00-10642/2019, ООО ЧОО «ДРАБАНТ» 23.09.2019 по делу № 077/07/00-10445/2019 Комиссией Управления ранее было вынесено решение в части обжалуемых действий ОАО «РЖД».

Учитывая изложенное, Комиссия, руководствуясь статьей 18.1, пунктом 4.2 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу ООО «ЧОП «Крепость» (ОГРН: 1067758493197, ИНН: 7713599421) на действия ОАО «РЖД» (ОГРН: 1037739877295, ИНН: 7708503727) при проведении Закупки в части оспаривания положений Закупочной документации без рассмотрения, в остальной части признать необоснованной.
2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 15.11.2019 № ПО/60947/2019.

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