

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-8825/2023 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров

05.07.2023 г. Москва

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

Председательствующего:

<...> — главного государственного инспектора отдела антимонопольного контроля торгов,

членов Комиссии:

<...> — ведущего специалиста - эксперта отдела антимонопольного контроля торгов,

<...> — специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля торгов,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей АО АХК «ВНИИМЕТМАШ», ООО «Служба строительного мониторинга»,

рассмотрев жалобу ООО «Служба строительного мониторинга» (далее - Заявитель) на действия АО АХК «ВНИИМЕТМАШ» (далее - Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на строительный контроль при выполнении строительно-монтажных работ, с целью осуществления капитального ремонта на объектах АО АХК «ВНИИМЕТМАШ», расположенных по адресу: г. Москва, Рязанский проспект д. 8А, стр. 6; стр. 9; корп. 2, стр. 10, а также работ по благоустройству территории, имеющей адресные ориентиры: г. Москва, Рязанский проспект, вл.8А; г. Москва, ул. Стахановская д. 20 (реестровый № 32312464159, 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.

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 требованиями пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

Согласно доводам жалобы Заказчик неправомерно допустил до участия в Закупке участников, не соответствующих требованиям документации.

При этом Заявитель указывает на то, что Заказчиком ненадлежащим образом определены требования к участникам закупки.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, пояснив, что заявка Заявителя отклонена правомерно в связи с предоставлением недостоверных сведений в отношении предлагаемого к поставке, а также в связи с несоблюдением Заявителем установленных документацией требований к заявке.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми

актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Частью 6 статьи 3 Закона о закупках установлено, что заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Согласно части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке, требования к участникам такой закупки.

В силу части 10 статьи 3.2 Закона о закупках заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

Комиссией установлено, что 06.06.2023 Заказчик в единой информационной системе в сфере закупок (www.zakupki.gov.ru) (далее — ЕИС) размещено извещение о проведении Закупки.

Дата начала срока подачи заявок: 06.06.2023.

Дата окончания срока подачи заявок: 22.06.2023.

В силу пункта 2.1 Документации для участия в запросе предложений в электронной форме любое лицо представляет заказчику, посредством функционала электронной площадки в срок, установленный в извещении и документации запроса предложений, заявку, оформленную согласно требованиям к составу заявки, установленным документацией запроса предложений.

Пунктом 19 Информационной карты установлены требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в запросе предложений.

Подпунктом 13 пункта 19 Информационной карты установлены дополнительные требования:

- наличие 3 (трех) СРО (изыскания, проектирование, строительство);
- наличие открытых комп. фондов обеспечения договорных обязательств по всем 3 (трем) СРО.

При этом в соответствии с пунктом 19 Информационной карты отсутствие в составе заявки указанных в подпунктах 11, 12, 13 пункта 19 Информационной карты документов не является основанием для признания заявки не соответствующим требованиям документации.

В соответствии с протоколом рассмотрения заявок на участие в процедуре 32312464159-2 от 22.06.2023 подано всего 8 заявок, которые признаны Заказчиком соответствующими требованиям документации.

Согласно протоколу подведения итогов 32312464159-3 от 27.06.2023 по результатам подведения итогов признано победителем процедуры ООО «ПРОГРЕСС СТРОЙ», предложившее цену договора 22 000 000 руб.

Вместе с тем, как следует из доводов жалобы, у Заявителя имеются основания полагать, что не всеми участниками, в частности победителем запроса предложений в электронной форме, приложены все документы, указанные в Информационной карте, а также предусмотренных законом, в частности выписки СРО с необходимым уровнем ответственности.

Рассмотрев указанный довод, Комиссия приходит к выводу о его необоснованности, поскольку в силу пункта 19 Информационной карты непредоставление указанных документов в составе заявки не является основанием для отклонения заявки участника, в связи с чем Заказчик при допуске участников процедуры не нарушил требования документации.

Также Заказчик пояснил на заседании Комиссии, что победителем закупки в составе заявки была представлена выписка из реестра СРО АСО ПОСО о членстве в саморегулируемой организации, содержащая сведения о наличии открытых компенсационных фондов обеспечения договорных обязательств.

При этом Комиссия установила, что в силу пунктов 23, 24, 25 Информационной карты, а также приложения № 2 к Информационной карте наличие членства в СРО, а также размер денежных средств, имеющих в компенсационных фондах обеспечения договорных обязательств, не являются критериями оценки заявок, в связи с чем Комиссия приходит к выводу, что представление или непредоставление документов, указанных в подпункте 13 пункта 19 Информационной карты, не повлияло на результаты оценки заявок участников.

Доказательства обратного Заявителем не представлены.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу о необоснованности жалобы в указанной части.

При этом Комиссия на довод Заявителя о том, что Заказчиком ненадлежащим образом определены критерии, указанные в подпункте 13 пункта 19 Информационной карты в качестве дополнительных и необязательных, считает необходимым отметить следующее.

По правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции жалоба может быть подана либо лицом, подавшим заявку на участие в торгах, либо лицом, не подавшим заявку на участие в торгах в случае, если обжалуется порядок размещения информации о проведении торгов либо порядок подачи заявок на участие в торгах.

Комиссия отмечает, что оспариваемые Заявителем положения документации и порядок размещения информации подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок, а именно не позднее 22.06.2023.

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 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее — 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.

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 непризнания его победителем этой закупки.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (часть 3 статьи 1 ГК РФ, недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (часть 4 статьи 1 ГК РФ) и

злоупотребления правом (часть 1 статьи 10 ГК РФ).

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что обжалование Заявителем положений документации после принятия участия в самой закупочной процедуре не подлежит рассмотрению антимонопольным органом в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, так как Заявитель, принимая участие в публично-правовой процедуре, в силу статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации конклюдентно соглашается с ее условиями, в связи с чем презюмируется позиция участника о признании таких условий соответствующими положениям антимонопольного законодательства, в связи с чем обжалование участником Закупки положений Документации после окончания срока подачи заявок свидетельствует о злоупотреблении своим правом на обжалование процедуры.

При таких обстоятельствах, учитывая положения части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия отмечает, что оспаривание положений документации, которые, по мнению Заявителя, противоречат действующему законодательству Российской Федерации, подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок.

Таким образом, Заявитель не может обжаловать указанные действия Заказчика при проведении Закупки, в связи с чем у Комиссии отсутствуют правовые основания для рассмотрения жалобы Заявителя в части оспаривания положений документации.

В соответствии с письмом ФАС России от 25.06.2019 № МЕ/53183/19 жалоба на положения документации о закупке может быть направлена любым лицом в антимонопольный орган до окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

Аналогичная правовая позиция изложена в постановлении Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.06.2021 по делу №А40-178288/20.

В связи с изложенным, Комиссией принято решение об оставлении жалобы Заявителя в указанной части без рассмотрения в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Служба Строительного Мониторинга» (ИНН:7743613850; ОГРН:5067746958406) на действия АО АХК «ВНИИМЕТМАШ» (ИНН:7721016754; ОГРН:1027739570980) при проведении закупки в части неправомерного допуска участников к Закупке - необоснованной, в части обжалования положений документации — оставить без рассмотрения.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 30.05.2023 № НП/27265/23.

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