

ООО «Группа Профлингва»

115035, г. Москва, улица
Пятницкая, дом 6/1, строение 9,
комната 3

АО «ЭКСАР»

119034, г. Москва, Зачатьевский 1-
й переулок, дом 3, корпус 1

АО «ОТС»

115230, г. Москва, 1-й Нагатинский
проезд, дом 10, строение 1

РЕШЕНИЕ
по делу № 1-00-2359/77-18 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

24.12.2018

г. Москва

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

рассмотрев в открытом заседании жалобу общества ООО «Группа Профлингва» (далее – заявитель) на действия АО «ЭКСАР» (далее – заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на оказание переводческих услуг по устному и письменному переводу с русского языка на иностранные языки, реестровый номер закупки 31807217604, 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 указанной закупки.

Жалоба рассмотрена по правилам статьи 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

В соответствии с частью 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.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным [пунктами 1, 4 - 6 части 10 статьи 3](#) Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках отдельными юридическими лицами), обжалуются в порядке, предусмотренном [статьей 18.1](#). Закона о защите конкуренции

Согласно части 1 пункту 10 статьи 3 Закона 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 свою очередь, Законом о закупках определены принципы, которым должны соответствовать действия заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принципы: информационной открытости, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В жалобе заявитель указывает на неправомерность действий заказчика по отклонению его заявки от участия в закупке по причине наличия в заявке технической ошибки, допущенной заявителем, которая не свидетельствует о фактическом несоответствии заявки требованиям документации. В связи с чем настаивает на допуске заявки до участия в конкурентной процедуре.

Комиссия Управления, рассмотрев жалобу заявителя приняла решение о признании ее необоснованной.

Как следует из материалов дела, заказчиком в единой информационной системе закупок опубликовано извещение о проведении закупки.

□ В соответствии с Протоколом № 9181207-Э заказчиком было принято решение об отказе в допуске к дальнейшему участию в запросе предложений заявки ООО «Группа Профлингва» на основании подпункта 8.2.2 закупочной документации по запросу предложений, а именно несоответствие Участника закупки, товара, работ, услуг, установленным требованиям документации о закупке. В составе заявки представлен скриншот, содержащий менее 3000 (а именно 2471) сегментов/терминов, относящихся к юридической и маркетинговой терминологии в паре Ru-Eng.

В соответствии с п. 8.2.2 Документации о проведении запроса предложений в электронной форме сформулировано требование: Участник Закупки должен иметь базу переводов по юридической и маркетинговой терминологии

терминологии в паре Ru-Eng в системе SDLTrados (либо системе CAT), содержащих Translation Unit (TU) не менее 100 тыс. единиц, а также наличие сегментов/терминов, относящихся к юридической и маркетинговой терминологии в паре Ru-Eng не менее 3000 терминов.

На основании п. 8.3.15 Документации соответствие указанному требованию подтверждается скриншотами, подтверждающими наличие базы переводов, отвечающих упомянутым требованиям.

В поданной жалобе Заявитель не отрицает данный факт и сам ссылается на непредоставление подтверждения соответствия требованию к наличию сегментов/терминов, относящихся к юридической и маркетинговой терминологии в паре Ru-Eng не менее 3000 терминов.

Так, к поданной Заявителем жалобы Заявке были приложены два скриншота (копии прилагаются), в одном из которых было указано менее 3000 (2471) сегментов/терминов, относящихся к юридической и маркетинговой терминологии в паре Ru-Eng.

Указанный критерий свидетельствовал о невыполнении требований закупочной документации, в связи с чем, Заявителю было отказано в дальнейшем участии в Закупке.

Впоследствии невыполнение требований в указанной части было выдано Заявителем за техническую ошибку, о чем он уведомил заказчика письмом от 10.12.2018 № 451.

Законом при этом не предусмотрено право Заказчика производить пересмотр результатов закупочной процедуры при получении от участников Закупки сведений о наличии ошибок в предоставленной Заказчику Заявке и приложенной к ней документации. Кроме того, Заявитель не обосновал сам факт наличия какой-либо технической ошибки и не предоставил документально подтвержденных сведений: об используемом программном обеспечении; о технологическом процессе, при котором произошел сбой и его технологических последствиях, влияющих на корректность предоставленной информации; о способе устранения технической ошибки и способе корректировки впоследствии предоставленной информации.

В силу ст. 10 ГК РФ участники гражданского оборота должны действовать добросовестно.

В соответствии с п. 6 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018) принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Указанный принцип не может считаться нарушенным, поскольку установленные заказчиком требования, связанные с использованием систем переводов, в равной мере применяются ко всем участникам закупки и, следовательно, не приводят к исключению из числа участников закупки хозяйствующих субъектов по причинам, не связанным с обеспечением

удовлетворения потребностей заказчика.

Согласно ранее упомянутому п. 6 Обзора судебной практики Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора. Иное противоречило бы принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика, закрепленному пунктом 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках и предполагающему наличие у заказчика права на установление в закупочной документации способствующих тому требований к участникам закупки.

Следовательно, само по себе наличие упомянутых требований, распространяемых на всех потенциальных участников Закупки, не является критерием нарушения принципов равноправия, справедливости и недопустимости дискриминации, а также не является критерием необоснованного ограничения числа участников Закупки.

Комиссия Управления, рассматривая жалобу заявителя, исходит из необходимости оценки действий заказчика на момент принятия соответствующего решения об отклонении заявки заявителя от участия в закупке. В настоящем случае, заказчик отклонил заявку общества ввиду ее несоответствия требованиям документации, что и не оспаривается заявителем, и, исходя из сведений, отраженных в представленном в составе заявки скриншоте, усматривалось несоответствие заявки заявителя требованиям документации. При этом заказчик при принятии решения о допуске/недопуске заявки заявителя исходил из документов, представленных ему в составе заявки. В связи с чем, оценивая действия заказчика на предмет соблюдения требований Закона о закупках, а также требований документации, Комиссия Управления не находит оснований для выводов о наличии в действиях заказчика нарушений по отклонению заявки заявителя от участия в закупке.

В связи с чем Комиссия Управления признает названный довод заявителя необоснованным.

При этом, доводы заявителя об избыточном характере требования документации о наличии определенного программного обеспечения, поскольку оно накладывает на участника Конкурса дополнительные обязанности, связанные с его приобретением, использованием задолго до начала Конкурса оставляются без рассмотрения Комиссией Управления в силу того, что указанные положения документации не были оспорены заявителем до окончания срока подачи заявок на участие в закупке (до 06.12.2018). В свою очередь, подав соответствующую заявку на участие в закупке заявитель согласился с положениями закупочной документации, в связи с чем последующее ее оспаривание после отклонения заявки заявителя свидетельствует о злоупотреблении правом.

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 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 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, 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 закупочной 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 (ч. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (ч. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (ч. 1 ст. 10 ГК РФ).

Также следует отметить, что нарушения при составлении 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 (ч. 13 ст. 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 Документации. Вместе с тем, как усматривается из материалов дела, на наличие таких «нарушений» в Документации Заказчика Заявитель указал только после отказа Заказчика допустить его к участию в закупочной процедуре.

При таких данных, оценивая поведение Заявителя в указанной части, следует признать его злоупотреблением правом, не подлежащим административной защите (ч. 2 ст. 10 ГК РФ).

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.

1. Признать жалобу ООО «Группа Профлингва» (ОГРН: 1147746772315) на действия АО «ЭКСАР» (ИНН: 7704792651) при проведении закупки необоснованной.
2. Снять ограничения с закупки, наложенные Московским УФАС России письмом от 19.12.2018 № ИГ/63034/18.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его получения лицами, участвовавшими в деле.