

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-1971/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
09.02.2022 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 посредством видеоконференцсвязи представителей ГБУ «Жилищник района Внуково»,

в отсутствие представителей ООО «АльянсСтрой», извещенных надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 07.02.2022 № НП/6373/22,

рассмотрев жалобу ООО «АльянсСтрой» (далее - Заявитель) на действия ГБУ «Жилищник района Внуково» (далее - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на оказание услуг по формированию материально-технического запаса в 2022 г. (реестровый № 32111014710, далее — Закупка, процедура),

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 Заявителя, которому направлялось уведомление о принятии жалобы к рассмотрению в Управление не поступало.

Таким образом, учитывая, что указанное лицо надлежащим образом извещено о способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в отсутствие представителя от Заявителя.

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, закупочной 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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, закупочной 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 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.

Согласно доводам жалобы, Заказчиком неправомерно размещен предлагаемый Заявителю для подписания проект договора, не соответствующий проекту договора, размещенному в составе аукционной документации, и на подписание которого Заявитель соглашался.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, запрошенные антимонопольным органом.

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 пункте 3.1 статьи 3 Проекта договора указано: «Сроки оказания услуг по Договору установлены в соответствии с Техническим заданием, являющимся неотъемлемой частью настоящего Договора (Приложение 1 к настоящему Договору): с 01.02.2022 г. по 31.12.2022 г. по заявкам заказчика в течение 1 (одного) рабочего дня с момента получения заявки».

В соответствии с пунктом 41.1 Положения о закупках Заказчика заключение договора по результатам проведенной конкурентной закупки производится не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения на Официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - ЕИС) итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки.

Комиссией установлено, что Итоговый протокол размещен Заказчиком 19.01.2022, в соответствии с которым Заявитель признан победителем процедуры. Заказчик в своих возражениях пояснил, что возможность подписания договора наступает 30.01.2022 при этом сохраняется возможность начала исполнения договора с 01.02.2022.

Исходя из представленных Заказчиком материалов, Комиссией установлено, что первая редакция договора направлена Заявителю 24.01.2022, пункт 3.1 Договора изложен в соответствии с проектом договора, размещенным в составе аукционной документации «Сроки оказания услуг по Договору установлены в соответствии с Техническим заданием, являющимся неотъемлемой частью настоящего Договора (Приложение 1 к настоящему Договору): с 01.02.2022 г. по 31.12.2022 г. по заявкам заказчика в течение 1 (одного) рабочего дня с момента получения заявки».

31.01.2022 от Заявителя в адрес Заказчика поступил протокол разногласий следующего содержания: «Согласно п.3.1 проекта контракта, размещенного для подписания Заказчиком, срок исполнения контракта начинается с 01.02.2022г.,

соответственно указанный срок исполнения контракта наступает ранее даты подписания контракта, что делает невозможным его исполнение. Просим Заказчика привести в соответствие проект контракта».

02.02.2022 Заказчиком направлена вторая редакция договора Заявителю, пункт 3.1 Договора изложен в редакции: «Сроки оказания услуг по Договору установлены в соответствии с Техническим заданием, являющимся неотъемлемой частью настоящего Договора (Приложение 1 к настоящему Договору): с 01.02.2022 г. (но не ранее заключения Договора) по 31.12.2022 г. по заявкам заказчика в течение 1 (одного) рабочего дня с момента получения заявки».

03.02.2022 от Заявителя в адрес Заказчика поступил протокол разногласий следующего содержания: «Предлагаемый для подписания проект Договора не соответствует проекту договора, размещенному в составе аукционной документации в части п. 3.1 Договора».

Третья редакция договора направлена Победителю 04.02.2022 г., пункт 3.1 Договора изложен в редакции: «Сроки оказания услуг по Договору установлены в соответствии с Техническим заданием, являющимся неотъемлемой частью настоящего Договора (Приложение 1 к настоящему Договору): с момента заключения Договора по 31.12.2022 г. по заявкам заказчика в течение 1 (одного) рабочего дня с момента получения заявки».

В то же время Заявителем подана жалоба в Управление от 03.02.2022.

Исходя из изложенного, Комиссия приходит к выводу о том, что Заказчиком предприняты все меры для урегулирования с Заявителем возникшую спорную ситуацию.

При этом, Комиссия отмечает, что срок окончания подачи заявок в оспариваемой процедуре - 14.01.2022 в 09:00 (МСК). Положения Документации, а именно положения проекта договора, являющегося неотъемлемой частью Закупочной документации, по мнению Заявителя, 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, 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 (часть 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – 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).

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 Заказчика) являлось явным и не могло не быть обнаружено Заявителем при изучении им Закупочной документации.

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.

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.

Вместе с тем, 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.

Заявитель на заседание Комиссии не явился, каких-либо действительных доказательств нарушения Заказчиком своих прав не представил.

В совокупности вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов, заявленных в жалобе.

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, 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).

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «АльянсСтрой» («») на действия ГБУ «Жилищник района Внуково» («») при проведении Закупки не обоснованной.
2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 07.02.2022 № НП/6373/22.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех

месяцев со дня его принятия.