

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-17886/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

06.12.2022

г. Москва

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

Председательствующего Комиссии,

«.....»,

членов Комиссии:

«.....»,

«.....»,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей «.....», «.....»,

рассмотрев жалобу «.....» (далее также - Заявитель) на действия «.....» (далее также - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства и самозанятые, на право заключения договора на выполнение работ по сервисному обслуживанию респираторов изолирующих регенеративных для ФГУП «ВГСЧ» (реестровый № 32211798512, далее - Закупка) (далее - Жалоба),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки, мотивированная неправомерным отклонением заявки от дальнейшего участия в Закупке, а также ненадлежащим формированием документации.

Рассмотрение жалобы проводилось в дистанционном режиме посредством видеоконференцсвязи.

При этом в жалобе Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции. Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.

На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что отказывается от рассмотрения жалобы по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции и в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам статьи 18.1.

Закона о защите конкуренции.

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.

Часть 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.

Как следует из материалов дела, Заказчик 27.10.2022 на сайте электронной торговой площадки, а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС) разместил информацию о проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства и самозанятые, на право заключения договора на выполнение работ по сервисному обслуживанию респираторов изолирующих регенеративных для ФГУП «ВГСЧ» (реестровый № 32211798512) (далее – аукцион, Закупка).

Начальная (максимальная) цена договора установлена в размере 56 645 688,51 рублей.

Дата начала срока подачи заявок: 27.10.2022 00:00 (МСК).

Дата и время окончания срока подачи заявок (по местному времени заказчика):
14.11.2022 08:00 (МСК).

Согласно протоколу подведения итогов аукциона в электронной форме от
22.11.2022

№ 25 заявка Заявителя (№ 6846) признана несоответствующей требованиям документации об аукционе в электронной форме по следующему основанию:

- На основании пунктов 5.3.6 и 5.3.7 раздела 5 части I документации об аукционе в электронной форме и в связи с тем, что заявка на участие в аукционе в электронной форме не содержит документ, установленный пунктом 2.6 раздела 16 части II документации об аукционе в электронной форме, заявка на участие в аукционе в электронной форме признается несоответствующей требованиям, установленным документацией об аукционе в электронной форме, а именно: копию документа, подтверждающего соответствие участника закупки требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим выполнение работы, являющейся предметом закупки: копию действующего договора с организацией, имеющей аккредитацию в соответствии с Федеральным законом от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» на выполнение работ по проведению поверки манометров респираторов изолирующих регенеративных (данный документ представляется в случае отсутствия согласно пункту 2.8 раздела 16 части II документации об аукционе в электронной форме в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на сайте <https://pub.fsa.gov.ru/ral> сведений об участнике закупки, подтверждающих аккредитацию в соответствии с Федеральным законом от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» на выполнение работ по проведению поверки манометров респираторов изолирующих регенеративных). На дату рассмотрения заявок на участие в аукционе в электронной форме сведения об участнике аукциона в электронной форме на данном сайте отсутствуют.

Заявитель в обоснование неправомерности отклонения своей заявки ссылается на то, что Заказчик в нарушение указанных принципов в пункте 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках установил требование о предоставлении сведений об участнике закупки, подтверждающие аккредитацию в соответствии с Федеральным законом от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» на выполнение работ по проведению поверки манометров респираторов изолирующих регенеративных, размещенных в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на сайте <https://pub.fsa.gov.ru/ral> (в случае, если такие сведения об участнике закупки отсутствуют в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на сайте <https://pub.fsa.gov.ru/ral>, участник закупки не декларирует сведения, указанные в пункте 1 раздела 15 части II «Информационная карта аукциона в электронной форме» документации об аукционе в электронной форме, а представляет копию действующего договора с организацией, имеющей такую аккредитацию, согласно пункту 2.6 настоящего раздела документации об аукционе в электронной форме).

По мнению Заявителя, Заказчик установил вышеуказанное требование незаконно и необоснованно к участнику закупки на этапе подачи заявки, поскольку Заказчик должен был установить данное требование к победителю закупки до момента

выполнения работ.

Помимо этого, Заявитель указывает, что согласно приложению № 1 к техническому заданию (СВИДЕТЕЛЬСТВО О СЕРВИСНОМ ОБСЛУЖИВАНИИ №____респиратора изолирующего регенеративного) Заказчик обязывает Исполнителя продлить срок службы респиратора изолирующего регенеративного на один год.

Заявитель отмечает, что Заказчик устанавливает невыполнимые требования для участников закупки, тем самым ограничивает конкуренцию и противоречит положениям Закона о закупках, поскольку установление данного требования со стороны Заказчика не соответствует и противоречит технической документации, а именно руководству по эксплуатации респиратора изолирующего регенеративного Р-30.

Кроме того, Заявитель отмечает, что Заказчик устанавливая в техническом задании требование о продлении срока службы респиратора, должен был в требованиях к участникам закупки установить также требование о наличии у участников закупки лицензии на экспертизу промышленной безопасности, либо требование о наличии копии договора с такой организацией.

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 соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 г. N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон 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.

Согласно 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.

Также в силу пункта 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации подлежат указанию требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

В части II документации «Информационная карта аукциона в электронной форме» установлены требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в аукционе в электронной форме, инструкция по ее заполнению.

Так, в соответствии с разделом 16 информационной карты заявка на участие в аукционе в электронной форме состоит из 2 (Двух) частей.

Согласно пункту 2.6 раздела 16 информационной карты, вторая часть заявки на участие в аукционе в электронной форме должна содержать в том числе следующие документы и информацию:

2.6. Копия документа, подтверждающего соответствие участника закупки требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим выполнение работы, являющейся предметом закупки: копия действующего договора с организацией, имеющей аккредитацию в соответствии с Федеральным законом от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» на выполнение работ по проведению поверки манометров респираторов изолирующих регенеративных (данный документ представляется в случае отсутствия согласно пункту 2.8 настоящего раздела документации об аукционе в электронной форме в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на сайте <https://pub.fsa.gov.ru/ral> сведений об участнике закупки, подтверждающих аккредитацию в соответствии с Федеральным законом от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» на выполнение работ по проведению поверки манометров респираторов изолирующих регенеративных).

2.8. Декларация, подтверждающая на дату подачи заявки на участие в аукционе в электронной форме соответствие участника закупки требованиям, установленным в подпунктах 2 – 7 раздела 15 части II «Информационная карта аукциона в электронной форме» документации об аукционе в электронной форме. В декларации также подтверждается требование, установленное подпунктом 1 раздела 15 части II «Информационная карта аукциона в электронной форме» документации об аукционе в электронной форме, в случае, если сведения об участнике закупки, подтверждающие аккредитацию в соответствии с Федеральным законом от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» на выполнение работ по проведению поверки манометров респираторов изолирующих регенеративных, размещены в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на сайте <https://pub.fsa.gov.ru/ral> (в случае, если такие сведения об участнике закупки отсутствуют в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на сайте <https://pub.fsa.gov.ru/ral>, участник закупки не декларирует сведения, указанные в пункте 1 раздела 15 части II «Информационная карта аукциона в электронной форме» документации об аукционе в электронной форме, а представляет копию действующего договора с организацией, имеющей такую аккредитацию, согласно пункту 2.6 настоящего

раздела документации об аукционе в электронной форме).

Комиссия Управления исследовала и проанализировала заявку Заявителя, установила, что заявка не содержит копию действующего договора с организацией, имеющей аккредитацию в соответствии с Федеральным законом от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» на выполнение работ согласно предмету закупки, в соответствии с требованиями установленными пунктом 2.6 раздела 16 части II документации о закупке.

Вместе с тем сведения об участнике закупки, подтверждающие аккредитацию в соответствии с Федеральным законом от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» на выполнение работ по проведению поверки манометров респираторов изолирующих регенеративных, не размещены в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на сайте <https://pub.fsa.gov.ru/ral>.

Таким образом, заявка Заявителя не соответствовала требованиям документации, а равно у Заказчика имелись правовые основания для отклонения заявки.

При этом Комиссия принимает во внимание, что отсутствие указанных сведений в заявке Заявителем не отрицается.

Как пояснил на заседании Комиссии представитель Заявителя, при формировании заявки копия действующего договора с организацией, имеющей аккредитацию в соответствии с Федеральным законом от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» не подгрузилась в состав документов заявки.

При этом после подведения итогов аукциона в электронной форме и размещения протокола подведения итогов аукциона в электронной форме от 22.11.2022 № 25 в единой информационной системе в сфере закупок, Заявителем письмом от 22.11.2022 № 876 представлена копия действующего договора с организацией, имеющей аккредитацию в соответствии с Федеральным законом от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» на выполнение работ по проведению поверки манометров респираторов изолирующих регенеративных.

Комиссия отмечает, что пунктом 5.3.6 раздела 5 части I документации об аукционе в электронной форме установлено, что заявка на участие в аукционе в электронной форме признается не соответствующей требованиям, установленным документацией об аукционе в электронной форме, в случае непредставления документов и информации, которые предусмотрены пунктом 19.2.13 Положения о закупке, несоответствия указанных документов и информации требованиям, установленным документацией об аукционе в электронной форме, наличия в указанных документах недостоверной информации об участнике такого аукциона в электронной форме на дату и время окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе в электронной форме.

В соответствии с пунктом 5.3.7 раздела 5 части I документации об аукционе в электронной форме принятие решения о несоответствии заявки на участие в аукционе в электронной форме требованиям, установленным документацией об аукционе в электронной форме, по основаниям, не предусмотренным пунктом 5.3.6 раздела 5 части I документации об аукционе в электронной форме, не допускается.

Поскольку сведения о Заявителе не содержатся на сайте <https://pub.fsa.gov.ru/ral> и копия действующего договора с организацией, имеющей аккредитацию в соответствии с Федеральным законом от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» на выполнение работ согласно предмету закупки не представлена в составе заявки, Комиссия считает решение Закупочной комиссии об отклонении заявки Заявителя правомерным, принятым в соответствии с требованиями Закупочной документации и требований Закона о закупках.

Комиссия также отмечает, что Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке, а равно принял на себя риски по отклонению заявки в случае несоблюдения таких условий. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителем ни в административном, ни в судебном порядке.

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 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).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы в указанной части.

Оценивая доводы жалобы в части установления необоснованных требований в пункте 2.6 раздела 16 информационной карты закупочной документации к участнику закупки на этапе подачи заявки, а также относительно установления невыполнимых требований для участников закупки в приложении № 1 к техническому заданию, согласно которому Заказчик обязывает Исполнителя продлить срок службы респиратора изолирующего регенеративного на один год,

Комиссия отмечает 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 подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок, а именно не позднее 14.11.2022 08:00 (по московскому времени).

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.

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 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).

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

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 и порядок размещения информации, 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 и порядка размещения информации о закупке.

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 «.....» (ОГРН: «.....», ИНН: «.....») на действия «.....» (ОГРН: «.....», ИНН: «.....») при проведении Закупки в части оспаривания отклонения заявки — необоснованной, в остальной части — оставить жалобу без рассмотрения.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 29.11.2022 № НП/60431/22.

Настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.