

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-6750/2019 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 «ПР» на действия АО «НИКИМТ-Атомстрой» при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку бетонных плит для выполнения работ на объекте 04UGZ в рамках Курская АЭС-2. Энергоблок №1 и №2 (реестровый № 31907989737) (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).

Из жалобы Заявителя следует, что его заявка на участие в Закупке была неправомерно отклонена от дальнейшего участия по причине непредставления денежного обеспечения заявки.

Комиссия, заслушав возражения Заказчика, оценив представленные документы и сведения в их совокупности и взаимной связи, установила следующее.

Частью 17 статьи 3.4 Закона о закупках предусмотрено, что денежные средства, внесенные на специальный банковский счет в качестве обеспечения заявок на участие в конкурентной закупке с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, перечисляются на счет заказчика, указанный в извещении об осуществлении такой закупки, документации о конкурентной закупке, в случае уклонения, в том числе непредоставления или предоставления с нарушением условий, установленных извещением об осуществлении такой закупки, документацией о конкурентной закупке, до заключения договора заказчику обеспечения исполнения договора (если в извещении об осуществлении такой закупки, документации о конкурентной закупке установлено требование об

обеспечении исполнения договора), или отказа участника такой закупки заключить договор.

Согласно пункту 11 извещения о проведении Закупки обеспечение заявки на участие в открытом конкурсе:

- денежные средства: 300 000 (Триста тысяч) рублей 00 копеек, НДС не облагается.

- денежные средства должны быть перечислены посредством функционала ЭТП, в порядке, установленном **статьей 3.4 Федерального закона от 24 июля 2007 года № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в РФ»** (далее — Закон о развитии МСП).

- денежные средства, внесенные на специальный банковский счет в качестве обеспечения заявки на участие в закупке при уклонении победителя закупки или единственного участника закупки, с которым заключается договор, от заключения договора, перечисляются на счет заказчика:

АО «НИКИМТ-Атомстрой»

р/с № 40702810938290018447

в Московском банке ПАО «Сбербанк России» 3829/01773

Сбербанка России ПАО

кор. счет 30101810400000000225 в ОПЕРУ ГТУ Московского Банка России,

БИК 044525225

ИНН 7707083893, ОГРН 1027700132195, КПП 775003035

ОКПО 57972160, ОКВЭД 65.12

Комиссия установила, что при формировании Закупочной документации Заказчиком была допущена техническая ошибка в указании реквизитов для перечисления денежных средств в порядке статьи 3.4 Закона о развитии МСП, а не Закона о закупках.

Результатом такой технической ошибки послужило перечисление Заявителем денежных средств в качестве обеспечения своей заявки на расчетный счет Заказчика, указанный в извещении о проведении Закупки.

Таким образом, ввиду отсутствия указанных денежных средств на специальном счете на ЭТП торговая площадка не приняла заявку Заявителя.

Согласно пункту 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

В соответствии с пунктом 8 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны порядок, дата начала, дата и время окончания срока подачи заявок на участие в закупке (этапах конкурентной закупки) и порядок подведения итогов такой закупки (этапов такой закупки).

Согласно пункту 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом информационной открытости закупки.

Вместе с тем указание Заказчиком неверного порядка перечисления участниками денежных средств в качестве обеспечения заявки вводит таких участников в заблуждение и не соответствует требованию пункта 1 части 1 статьи 3, пунктов 2, 8 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в связи с чем данный довод жалобы признается Комиссией обоснованным.

Также в остальных доводах своей жалобы Заявитель оспаривает положения Закупочной документации.

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 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 (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, как усматривается из материалов дела, на наличие таких «нарушений» в Закупочной 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 (часть 1 статьи 8 ГК РФ) на все условия Закупочной 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 Закупочной документации, которая не была оспорена Заявителем в административном порядке.

Учитывая изложенное, Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Промрегион» (ОГРН: 1083668014341, ИНН 3616012721) на действия АО «НИКИМТ-Атомстрой» (ОГРН: 50877463586, ИНН: 7715719854) при проведении Закупки обоснованной в части неверного указания порядка предоставления обеспечения заявки, в части оспаривания положений Закупочной документации оставить без рассмотрения.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 1 части 1 статьи 3, пунктов 2, 8 части 10 статьи 4 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

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