

ООО «Спецстройпроект»

Волховская ул., стр. 20, оф. 101,

г. Екатеринбург, Свердловская обл.,
620137

ОАО «РЖД»

Новая Басманная ул., д. 2,
Москва, 107174

ООО «РТС-тендер»

Тараса Шевченко наб., д. 23-А,
г. Москва, 121151

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-13373/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

18.08.2020 г. Москва

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

Заместителя председателя Комиссии:

при участии представителей ООО «Спецстройпроект», ОАО «РЖД» посредством видеоконференцсвязи;

рассмотрев жалобу ООО «Спецстройпроект» (далее также — Заявитель) на действия ОАО «РЖД» (далее также — Заказчик) при проведении открытого конкурса среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 352/ОКЭ-МОСК/20 на право заключения договора выполнения работ по капитальному ремонту объектов (реестровый № 32009196582) (далее — Конкурс),

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 Конкурса.

Согласно доводам жалобы Заявитель оспаривает положения Конкурсной документации Заказчика, а также правомерность признания ООО «СЗП-ЭКСПОРТ» победителем Конкурса.

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 требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Из доводов жалобы Заявителя следует, что Заказчиком необъективно установлен порядок оценки заявок участников по показателю «Срок выполнения работ». Также Заявитель не согласен с признанием заявки ООО «СЗП-ЭКСПОРТ» победителем Конкурса, поскольку сопоставление заявок и определение победителя Конкурса осуществлены на основании неверной оценки утвержденных в конкурсной документации критериев, при этом Заявитель утверждает, что срок выполнения работ, указанный в заявке Заявителя фактически неисполним.

Относительно обжалования Заявителем положений Конкурсной документации, в частности порядка оценки и сопоставления заявок участников, Комиссия отмечает следующее.

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.

Как установлено Комиссией, Заявитель принял участие в Конкурсе, однако не был определен его победителем.

Между тем необходимо отметить, что 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, либо после непризнания такого лица победителем процедуры.

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).

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 Организатора закупки) являлось явным и не могло не быть обнаружено Заявителем при изучении им Конкурсной документации.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что оспариваемые Заявителем положения Конкурсной 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

Конкурсной 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 (пункт 1 статьи 8 ГК РФ) на все условия Конкурсной документации в момент подачи им заявки на участие в Конкурсе.

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 Конкурсной документации, которая не была оспорена Заявителем в административном порядке.

На основании изложенного, Комиссия приняла решение об оставлении без рассмотрения жалобы Заявителя в части оспаривания положений документации.

В части довода Заявителя о неправомерности определения победителя Конкурса, Комиссией установлено следующее.

Согласно протоколу № 352-ОЭК-МОСК/20/2 от 27.07.2020 победителем Конкурса признано ООО «СЗП-ЭКСПОРТ» с ценовым предложением в размере 38 469 525,00 руб. По результатам оценки и сопоставления заявок участников ООО «СЗП-ЭКСПОРТ» присвоено 87,37 баллов, в том числе по показателю «Срок выполнения работ» 5,0 баллов.

В соответствии с пунктом 3 Приложения № 1.4 к Конкурсной документации оценка заявок участников по показателю «Срок выполнения работ» осуществляется следующим образом.

Максимальное количество баллов 5.

Оценивается путем деления минимального срока выполнения работ из всех предложенных участниками на срок выполнения работ, предложенный j -ым участником, по формуле:

где:

j - $1 \dots n$, n - количество участников;

B_j – количество баллов j -ого участника;

F_{min} - минимальный срок выполнения работ (количество календарных дней с даты заключения договора) из всех предложенных участниками;

F_j - срок выполнения работ (количество календарных дней с даты заключения договора), предложенный j -ым участником;

5 - максимально возможное количество баллов по данному критерию.

ООО «СЗП-ЭКСПОРТ» в заявке указало, что готово выполнить работы за 45 дней с даты заключения договора.

Согласно позиции Заявителя, победителем указан неисполнимый срок выполнения работ, ввиду чего ООО «СЗП-ЭКСПОРТ» неправомерно признано победителем Конкурса. Так, согласно позиции Заявителя выполнить работы по договору, заключаемому по результатам Конкурса, за 45 дней не представляется возможным, ввиду того, что работы с установленной Заказчиком нормативной трудоемкостью в 58 736 чел./час., выполняемые работниками в количестве 49 человек с соблюдением требований трудового законодательства Российской Федерации относительно нормальной продолжительности рабочей недели и ограничений, установленных статьей 99 Трудового кодекса Российской Федерации для привлечения к сверхурочной работе, могут быть выполнены минимум за 135 рабочих дней или за 187 календарных, при условии привлечения работодателем работников к сверхурочной работе.

Комиссия отмечает, что в настоящий момент прийти к однозначному выводу о том, что победитель не сможет исполнить взятые на себя обязательства в указанный в его заявке срок, не представляется возможным.

Кроме того, фактическая неисполнимость сроков может быть выявлена исключительно по результатам оценки действительных нарушений сроков выполнения работ исполнителем по договору, то есть должна проводиться на этапе исполнения (ненадлежащего исполнения в части нарушения сроков) обязательств по договору, в свою очередь, Комиссия не наделена полномочиями по рассмотрению доводов, относящихся к этапу исполнения обязательств по договору.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу, что факт представления в составе заявки победителя неисполнимых сроков выполнения работ в настоящем случае не доказан.

На основании изложенного, Комиссия приняла решение о признании необоснованными доводы жалобы Заявителя в рассматриваемой части

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Спецстройпроект» (ИНН: 6670357399) на действия ОАО

«РЖД» (ИНН: 7708503727) при проведении Конкурса необоснованной в части оспаривания правомерности определения победителя, в части обжалования Конкурсной документации оставить без рассмотрения.

2. Снять ограничения на размещение Конкурса, наложенные письмом Московского УФАС России от 12.08.2020 № ПО/45047/20.

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