

<...>

Исх №0909/22-ж/223 от 09.09.2022 г.

Кому: **Управление Федеральной антимонопольной службы по г. Москве**
Адрес: 107078, г. Москва, ул. Мясницкий проезд, д. 4, стр. 1,
Тел. +7 (495) 784-75-05 E-mail: to77@fas.gov.ru
Адрес: 107078, г. Москва, Мясницкий проезд, дом 4, стр. 1 (вход со стороны Боярского переулка), м. Красные ворота
E-mail: to77@fas.gov.ru

Лицо, подающее жалобу:

<...>

Заказчик

<...>

ЖАЛОБА

на действия (бездействия) Заказчика при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

Номер закупки: <...> **Наименование объекта закупки:** Открытый конкурс среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме <...> на право заключения договора выполнения работ по текущему ремонту и текущему содержанию объектов <...>.

Способ определения закупки: Открытый конкурс среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме

Наименование электронной площадки в информационно-телекоммуникационной сети

«Интернет»: Электронная площадка «РТС-тендер»

Адрес электронной площадки в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» :
www.rts-tender.ru.

Информация о закупке:

Порядок, дата начала, дата и время окончания срока подачи заявок на участие в закупке (этапах закупки):

Дата начала подачи заявок - с момента опубликования извещения и документации на сайтах «29» апреля 2022 г.

Дата окончания срока подачи заявок - «24» мая 2022 г. в 12:00 ч. московского времени.

Заявки на участие в конкурсе <...> подаются в электронной форме на ЭТП (на странице данного открытого конкурса на ЭТП).

Заявка на участие должна состоять из первой части, второй части и ценового предложения.

Порядок подведения итогов закупки:

Рассмотрение первых частей заявок осуществляется «30» мая 2022 г. Вторые части заявок предоставляются оператором заказчику на следующий рабочий день после размещения в установленном порядке протокола рассмотрения и оценки первых частей **заявок**.

Рассмотрение вторых частей заявок осуществляется «13» июня 2022 г.

Подведение итогов закупки осуществляется «13» июня 2022 г.

Порядок рассмотрения первых и вторых частей заявок, сопоставления ценовых предложений, выбора победителя закупки (участника, с которым заключается договор) осуществляется в порядке, указанном в части 3 документации о закупке.

Начальная (максимальная) цена договора: 50 000 000,00 (Пятьдесят миллионов) руб. 00 коп. без учета НДС, 60 000 000,00 (Шестьдесят миллионов) руб. 00 коп. с учетом НДС; Сведения о единичных расценках работ установлены в техническом задании, являющимся приложением к конкурсной документации

Начальная (максимальная) цена договора, цена единицы товара, работы сформирована проектно-сметным методом, предусмотренным подпунктом 4 пункта 54 Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд <...>, и включает все виды налогов (кроме НДС) и все возможные расходы, которые могут возникнуть при выполнении работ.

ДОВОДЫ ЖАЛОБЫ:

1.Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком принято неправомерное решение об отмене закупки.

07.09.2022 г. Заказчик на электронной торгово-закупочной площадке- Электронная площадка «РТС-тендер» www.rts-tender.ru опубликовал **Уведомление об отказе от проведения открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства № <...> на право заключения договора выполнения работ по текущему ремонту и текущему содержанию объектов <...> в соответствии с пунктом 3.5.8 конкурсной документации.**

Вместе с тем, Заявитель жалобы считает неправомерным отказ Заказчика от проведения настоящей закупки.

В силу следующего:

Заказчик на основании Решения и предписания Московского УФАС России по делу № 077/07/00-9897/2022 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров от 07.07.2022 г. в связи с тем, что необоснованно отклонил <...> **произвел заново оценку и сопоставление заявок и подведения итогов Закупок, по результатам которой <...> был допущен и признан победителем закупки.**

Так, согласно опубликованному Заказчиком 30.08.2022 г. Приложению №1 к протоколу заседания конкурсной комиссии от «29» августа 2022 г. <...> Результаты рассмотрения и оценки вторых частей заявок, поступивших для участия в открытом конкурсе в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства <...> на право заключения договора выполнения работ по текущему ремонту и текущему содержанию объектов <...>

Для участия в закупке поданы заявки:

Регистрационный номер/ номер заявки участника	Дата и время подачи
1	23.05.2022 19:56 (по московскому времени)
2	24.05.2022 08:44 (по московскому времени)
3	24.05.2022 09:56 (по московскому времени)
4	24.05.2022 11:48 (по московскому времени)
Всего поступило 4 (четыре) заявки участников	

Согласно п. 2.2. Приложению №1 к протоколу заседания конкурсной комиссии от «29» августа 2022 г. <...> Соответствуют обязательным требованиям документации о закупке, представили документы, предусмотренные документацией о закупке следующие участники, заявки которых переданы на рассмотрение экспертной группе:

- участник № 2;

- участник № 3.

30.08.2022 г. Заказчик опубликовал Протокол заочного заседания конкурсной комиссии <...>, согласно Приложению № 2 к протоколу заседания конкурсной комиссии от «29» августа 2022г. <...> Участник №3 – Заявитель жалобы был признан победителем закупки.

Регистрационный номер/номер заявки участника	Цена, предложенная участником, руб. без учета НДС	Сведения о применении условия о приоритете	Количество о баллов, присвоенное заявке по критерию «Цена договора»	Количество о баллов, присвоенное заявке по неценовым критериям	Итоговое количество о баллов, присвоенное заявке по итогам оценки	Порядковый номер заявки по итогам оценки
Участник № 3	40 700 000,00 руб.	нет	55,28	40,00	95,28	1
Участник № 2	49 000 000,00 руб.	нет	45,92	13,69	59,61	2

Также, в этом протоколе Заказчик указал, что Участник закупки вправе инициировать процедуру согласования банковской гарантии в порядке, предусмотренном пунктом 3.22.8. документации о закупке.

В связи, с чем Заявитель жалобы 06.09.2022 г. направил Заказчику на согласование проект Банковской гарантии, предоставляемой победителем закупки в качестве обеспечения исполнения Договора, что подтверждается скриншотом с адреса электронной почты заявителя на адрес электронной почты: <...>

Однако **07.09.2022 г. Заказчик** на ЭТП опубликовал **Уведомление об отказе от проведения открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства № <...> на право заключения договора выполнения работ по текущему ремонту и текущему содержанию объектов <...> в соответствии с пунктом 3.5.8 конкурсной документации.**

Пунктом 3.5.8. документации Заказчиком предусмотрено, что Заказчик вправе отменить конкурс по одному и более предмету закупки (лоту) в любое время до заключения договора.

Считаю, что Заказчик необоснованно отказался от проведения конкурса, тем самым нарушив права и законные интересы заявителя жалобы.

Так, согласно части 5 статьи 3.2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» **Заказчик вправе отменить Конкурентную закупку по одному и более предмету закупки (лоту) до наступления даты и времени окончания срока подачи заявок на участие в конкурентной закупке.**

Частью 7 статьи 3.2. Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ « О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» установлено, что по истечении срока отмены конкурентной закупки в соответствии с частью 5 настоящей статьи и до заключения договора заказчик вправе отменить определение поставщика (исполнителя, подрядчика) только в случае возникновения обстоятельств непреодолимой силы в соответствии с гражданским законодательством.

Заказчик отменил проведения аукциона на основании п.3.5.8. аукционной документации Заказчиком, которым установлено, что Заказчик вправе отменить аукцион по одному и более предмету закупки (лоту) до наступления даты и времени окончания срока подачи заявок на участие в аукционе.

В соответствии с п. 1 ст.10 Гражданского кодекса Российской Федерации 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.

Согласно п.5. ст.10 Гражданского кодекса Российской Федерации добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются.

Считаю, что со стороны Заказчика стороны имеется недобросовестное поведение в виде неправомерной отмены закупки уже после окончания подачи заявок и более того после того как определен победитель закупки, кроме того закупка является состоявшейся в ней приняло участие 4 участника, 2 участника в том числе заявитель жалобы (которого

Заказчик допустил до участия по итогам рассмотрения жалобы по делу № 077/07/00-9897/2022).

Данная закупка содержит все сведения, предусмотренные частью 2 статьи 448 Гражданского кодекса Российской Федерации. Также документацией предусмотрен алгоритм (порядок) оценки заявок, определения предложения, наиболее удовлетворяющего потребности заказчика в соответствии с утвержденным им порядком оценки. Закупочной документацией предусмотрены требования к участникам закупки, что свидетельствует об осуществлении заказчиком выбора участника и предложения, наиболее удовлетворяющего его потребности, исходя из критериев. Таким образом, проведенная заказчиком процедура полностью удовлетворяет положениям о закупке как о форме торгов, предусмотренной гражданским законодательством.

В этой связи считаю, что процедура закупки подлежит завершению по правилам части 1 статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации. В системе действующего правового регулирования при проведении конкурентного отбора контрагента является недопустимым наличие у одного субъекта исключительно прав, у другого - исключительно обязанностей. Принципу стабильности и определенности положение общества в правоотношениях с заказчиком не отвечает. Так, например, в случае уклонения общества от заключения договора с заказчиком участник может быть включен в реестр недобросовестных поставщиков. В то же время Заказчик оставляет за собой право отказаться от проведения закупки после подведения итогов и определения без принятия на себя какой-либо ответственности.

Считаю, что Заказчик нарушил ч. 5 ст.3.2. Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

В связи с тем, что Заявитель жалобы является победителем закупки и решение Заказчика об отказе от проведения закупки принятое на основании пункта 3.5.8. закупочной документации, позволившее Заказчику отменить закупочную процедуру на любом ее этапе дает Заказчику возможность для злоупотребления своим положением, и тем самым ставит участников закупки в ситуацию, при которой закупка будет отменена без каких-либо оснований, а данном случае непосредственно нарушает права и законные интересы Заявителя жалобы по заключению договора.

Таким образом, действия Заказчика не соответствуют требованиям, установленным пунктом 2 части 1 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Согласно ч. 1.ст.1 Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи (далее - заказчики), в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», 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).

Следуя указанному в ч. 2 ст. 2 Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», 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 п. 2 ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости,

отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Вышеуказанный довод о том, что Заказчик неправомерно отказался от проведения закупки после окончания подачи заявок, подтверждается многочисленными решениями антимонопольного органа, в частности: Решение по делу № 077/07/00-9669/2022 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров от 28.06.2022 г.; Решение № 223ФЗ-397/20 по результатам рассмотрения жалобы <...> на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Также судебной практикой: Решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области дело № А56-41766/2021; Решение Арбитражного суда Ростовской области Дело № А53-9419/21.

Пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», установлено, что антимонопольный орган выдает организатору торгов, конкурсной или аукционной комиссии, продавцу государственного или муниципального имущества, организатору продажи обязательные для исполнения предписания о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации, проведения торгов, продажи государственного или муниципального имущества, порядка заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися, в том числе предписания об отмене протоколов, составленных в ходе проведения торгов, о внесении изменений в документацию о торгах, извещение о проведении торгов, об аннулировании торгов.

В соответствии с ч. 1 ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» по правилам данной 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 июля 2011 года N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Исходя из положений названной нормы антимонопольный контроль торгов делегирован антимонопольным органам.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в определении от 21.05.2014 № ВАС-5634/14, требования ст. 18.1 Закона о защите конкуренции распространяются на все закупочные процедуры (торги). Положения названной нормы права допустимо применять в совокупности с иными нормативными актами, регулируемыми проведение закупок (торгов).

Действия Заказчика неправомерно отменившего закупку нарушают ст.1, ст. 2, п.1.ч.10. ст.3 Федерального закона № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Частью 10 статьи 3 ФЗ № 223 «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в том числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в ЕИС положении о закупке такого заказчика (п.1.ч.10 статьи 3 ФЗ № 223 «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»).

В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, **либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений (нарушений порядка организации и проведения торгов, заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися) принимает решение о**

необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного и руководствуясь ч.1.ст.2; п.2.ч1. ст.3, п.1.ч.10 ст. 3 Федерального закона № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

ПРОШУ:

1.Провести внеплановую проверку.

2.Признать доводы жалобы обоснованными.

3.Выдать заказчику предписание об устранении нарушений.

3. Признать в действиях <...> нарушения части 1 статьи 1, части 5 и части 7 статьи 3.2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

4. Признать незаконным действие Заказчика в виде отказа от проведения закупки - открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства <...>на право заключения договора выполнения работ по текущему ремонту и текущему содержанию объектов <...>

5. Обязать Заказчика отменить Уведомление от 07.09.2022 г. об отказе от проведения открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства <...> на право заключения договора выполнения работ по текущему ремонту и текущему содержанию объектов <...> и обязать продолжить проведение закупки, путем обязывания Заказчика направления проекта договора по результатам проведенной закупки.

Дополнительно: На основании эпидемиологической обстановки на территории Российской Федерации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» и принятыми мерами органами гос. власти ходатайствуем о предоставлении возможности участия в рассмотрении жалобы путем видео-конференц-связи. ПРОСИМ заблаговременно направить приглашение в видеоконференцию (ВКС) ссылку с указанием идентификатор (ID) сеанса ВКС, PIN-код сеанса ВКС на наш адрес электронной почты: <...>

Приложение:

Подтверждение, доводов жалобы:

1. Протокол заочного заседания конкурсной комиссии <...> <...> , согласно Приложению № 2 к протоколу

заседания конкурсной комиссии от «29» августа 2022г. № <...>Участник №3 – Заявитель жалобы был признан победителем закупки.

2. Проект Банковской гарантии, с подтверждением направления на согласование Заказчику в виде скриншота с адреса электронной почты заявителя и в адрес Заказчика от 06.09.2022 г.

3.Уведомление от 07.09.2022 г. об отказе от проведения открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства <...>на право заключения договора выполнения работ по текущему ремонту и текущему содержанию объектов <...>

4. Решение и предписание Московского УФАС России по делу № 077/07/00-9897/2022 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров от 07.07.2022 г.

2. Подтверждение полномочий лица подавшего жалобу.

2.1.Приказ №2 от 05.11.2020 г.

2.2. Решение №1/20 от 05.11.2020 г.

Директор <...> / _____ / <...>

ПОДПИСАНО ЭЦП