

Управление Федеральной антимонопольной службы
по г. Москве
Адрес: 107078, г. Москва, Мясницкий проезд, д. 4, стр. 1

Заявитель: ООО «СМ СТРОЙ» (ОГРН – 1187746382108, ИНН – 7716910691)
Адрес: 1129347, г. Москва, Ярославское шоссе, д. 124, Э 1 Пом XI К9 Ос 7Ц

Жалоба на действия заказчика, конкурсной комиссии.

Заказчик: **Заказчик – ОАО «РЖД»**

Закупка осуществляется для нужд Центральной дирекции инфраструктуры - филиала ОАО "РЖД".

Место нахождения: 107174, г.Москва, ул. Новорязанская, 12.

Почтовый адрес: 105064, г.Москва, ул. Земляной вал, д.9.

Адрес электронной почты: aharkinama@center.rzd.ru

Номер контактного телефона: +7 (499) 260-32-79.

Ответственное должностное лицо: Заместитель начальника отдела

ИНН: 7708503727 КПП: 770845098

1) Адрес официального сайта на котором размещена информация о размещении заказа:

В ЕИС <https://zakupki.gov.ru/223/purchase/public/purchase/info/common-info.html?regNumber=32110028879>

В ЭТП <https://www.rts-tender.ru/poisk/poisk-223-fz?keywords=%2032110028879>

2) Номер извещения: 32110028879

3) ИКЗ 32110028879

4) Наименование: «На право заключения договора выполнения комплекса работ по капитальному ремонту искусственного сооружения Московской дирекции инфраструктуры».

5) Дата публикации 25.02.2021

6) Дата начала подачи заявок 25.02.2021

7) Дата окончания срока подачи заявок 05.03.2021

8) Рассмотрение первых частей заявок 15.03.2021

9) Рассмотрение вторых частей заявок 31.03.2021

10) Подведение итогов закупки осуществляется 31.03.2021

Доводы жалобы:

25.02.2021г. на официальном сайте www.zakupki.gov.ru Заказчиком было опубликовано извещение № 32110028879 о проведении открытого конкурса среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 71/ОКЭ-ЦДИ ЦП/21 на право заключения договора выполнения комплекса работ по капитальному ремонту искусственного сооружения Московской дирекции инфраструктуры.

03.03.2021г. в 11:34 (по московскому времени) ООО «СМ СТРОЙ» (далее – Участник № 1/заявитель) направило Заказчику через сайт электронной торгово-закупочной площадки ОАО «РЖД»¹ заявку на участие в электронном аукционе, подписанную электронной подписью.

Согласно п. 3.11.2 Конкурсной документации открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства № 71/ОКЭ-ЦДИ ЦП/21 на право заключения договора выполнения комплекса работ по капитальному ремонту искусственного сооружения Московской дирекции инфраструктуры (далее – Конкурсная документация) если на участие в конкурсе поступила одна заявка и заказчиком принято решение о признании конкурса несостоявшимся без рассмотрения заявки и заключения договора с единственным участником закупки, такая заявка не рассматривается

¹ <http://etzp.rzd.ru>

заказчиком, конкурс признается несостоявшимся, договор с таким участником не заключается, соответствующая информация указывается в итоговом протоколе. Иные протоколы в ходе закупки не оформляются.

Согласно п. 3.12.5 Конкурсной документации по итогам рассмотрения и оценки первых частей конкурсных заявок заказчик составляет протокол рассмотрения первых частей конкурсных заявок, в котором, в том числе, должна содержаться информация о результатах рассмотрения конкурсных заявок с указанием причины, по которым конкурс признан несостоявшимся, в случае его признания таковым.

На основании Протокола № 71/ОКЭ-ЦДИ ЦП/21/1 рассмотрения и оценки первых частей заявок, поступивших для участия в открытом конкурсе, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства № 71/ОКЭ-ЦДИ ЦП/21/1 на право заключения договора выполнения комплекса работ по капитальному ремонту искусственного сооружения Московской дирекции инфраструктуры от 15.03.2021г. к установленному документацией о закупке сроку подачи заявок поступила одна заявка Участника № 1 (ООО «СМ СТРОЙ»), которая согласно указанному протоколу была признана соответствующей требованиям технического задания документации о закупке, как представившая надлежащим образом оформленное техническое предложение, предусмотренное документацией о закупке. Экспертной группой было вынесено решение о допуске к участию в открытом конкурсе участника № 1. Информацию о признании конкурса несостоявшимся, равно как и причины, по которой он признан таковым, указанный протокол не содержит.

Кроме того, представленный протокол рассмотрения и оценке вторых частей заявок, поступивших для участия в открытом конкурсе в электронной форме от 05.04.2021г. содержит информацию о поступлении одной заявки Участника № 1 (ООО «СМ СТРОЙ»), которая согласно указанному протоколу была признана соответствующей квалификационным требованиям документации о закупке. По итогам рассмотрения организатором и экспертной группой первых и вторых частей заявки, участник № 1 признан соответствующим всем требованиям документации о закупке. Информацию о признании конкурса несостоявшимся, равно как и причины, по которой он признан таковым, указанный протокол также не содержит.

Согласно п. 3.14.14 Конкурсной документации по результатам закупки оформляется итоговый протокол, который в том числе, должен содержать информацию о наименовании участника закупки, с которым планируется заключить договор (в том числе, единственного участника).

Однако, несмотря на вышеизложенное, Конкурсной комиссией ОАО «РЖД» оформлен Протокол заочного заседания № 577 от 31.03.2021г. (Дата подписания – 05.04.2021г.) о подведении итогов открытого конкурса, согласно которому конкурсная комиссия соглашается с выводами протоколов рассмотрения заявок (изложено выше) и признает открытый конкурс несостоявшимся в связи с тем, что на открытый конкурс подана одна заявка, со ссылкой на п. 3.15.1 Конкурсной документации².

Согласно п. 3.15.1 Конкурсной документации Конкурс признается несостоявшимся, в том числе, если: на участие в конкурсе подана одна конкурсная заявка; по итогам рассмотрения конкурсных заявок к участию в конкурсе допущен один участник.

В соответствии с п.3.15.2 Конкурсной документации если конкурс признан несостоявшимся вследствие поступления конкурсной заявки от одного участника конкурса, с таким участником, при условии, что он будет допущен к участию в конкурсе и его конкурсная заявка соответствует требованиям, изложенным в конкурсной документации, а также с единственным допущенным к конкурсу участником может быть заключен договор в порядке, установленном нормативными документами заказчика.

Из смысла пункта 3.15.3 Конкурсной документации следует, что, если заказчиком принято решение о признании закупки несостоявшейся *без рассмотрения заявки и заключения договора*, то такое решение заказчик принимает после окончания срока подачи заявок, и, соответствующая информация отражается в протоколе, иные протоколы не оформляются.

Исходя из фактических действий заказчика, он не имел намерения признать закупку несостоявшейся в связи с подачей на открытый конкурс одной конкурсной заявки без

² Условия и последствия признания конкурса несостоявшимся.

рассмотрения заявки и заключения договора с единственным допущенным участником, о чем свидетельствует тот факт, что поступившая на конкурс заявка участника № 1 была допущена для участия в открытом конкурсе и согласно представленным Протоколам о рассмотрении и оценке первых и вторых частей поступивших заявок, была признана соответствующей обязательным и квалификационным требованиям документации о закупке, кроме того ни один из представленных протоколов о рассмотрении заявок не содержит информации и признании закупки несостоявшейся.

На основании вышеизложенного, считаем действия заказчика по не заключению договора с Участником № 1 по результатам закупочной процедуры, признанной несостоявшейся в связи с тем, что к участию в закупке допущен только один участник, неправомерными.

Правовое обоснование признания действия Заказчика по не заключению договора с Участником № 1 неправомерными.

Согласно п. 1 ст. 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц.

В случае выражения (реализации) волеизъявления на возникновение гражданских прав и обязанностей в рамках правоотношений, урегулированных нормами ГК РФ, выбранная форма реализации должна соответствовать всем предусмотренным законом требованиям к содержанию этих правоотношений.

Следовательно, лицо, реализуя свои субъективные права в урегулированных законом правоотношениях, должно соблюдать все предусмотренные законом требования к их реализации. При этом волеизъявление на реализацию прав в конкретном правоотношении должно регулироваться соответствующими нормами права, предусмотренными для данного правоотношения.

Оценка положений Конкурсной документации показала, что проведенная Заказчиком процедура соответствует понятию "торги" в контексте гражданского и антимонопольного законодательства.

Согласно п. 2 ст. 448 ГК РФ извещение о проведении торгов должно содержать сведения о времени, месте и форме торгов, об их предмете, о существующих обременениях продаваемого имущества и о порядке проведения торгов, в том числе об оформлении участия в торгах, определении лица, выигравшего торги, а также сведения о начальной цене.

Конкурсная документация размещена открытым доступе для неопределенного круга лиц и содержит сведения о начальной цене договора, способе обеспечения обязательств, способе определения победителя (включая порядок оценки заявок и порядок заключения договора), особенностях исполнения обязательств по договору, требования к участникам, то есть содержит информацию, предусмотренную п. 2, п. 3 ст. 448 ГК РФ.

Согласно п. 4 ст. 447 ГК РФ торги (в том числе электронные) проводятся в форме аукциона, конкурса или в иной форме, предусмотренной законом.

В соответствии с п. 1 ст. 447 ГК РФ договор заключается с лицом, выигравшим торги. Положения статей 447 - 448 ГК РФ не предусмотрено права отказаться от заключения договора с победителем.

По смыслу приведенной нормы организатор вправе отказаться лишь от проведения торгов, до завершения их итогов с определением победителя, но не от заключения договора.

Положения ГК РФ, регулирующие проведение торгов, в полной мере применяются к торгово-закупочным процедурам, основанным на конкурентном отборе контрагента, предложение которого в наибольшей степени удовлетворяет потребностям Заказчика.

Тот факт, что Положение о закупках и Конкурсная документация устанавливает право, а не обязанность заключать договор с единственным участником при признании закупочной процедуры несостоявшейся, заявителем принят во внимание, но Положение о закупках не является единственным правовым актом, регламентирующим деятельность заказчиков.

В этой связи, разрабатываемые заказчиками со специальной правосубъектностью положения о закупках, не могут и не должны противоречить действующему законодательству, а право заказчиков устанавливать особенности проведения закупочных процедур не

освобождает их от необходимости соблюдения действующего законодательства, прав и законных интересов участников как более слабой стороны в правоотношениях.

Гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений (п. 1 ст. 1 ГК РФ).

Учитывая наличие в рассматриваемых правоотношениях и публично-правовых элементов, действующее законодательство предъявляет к Заказчику повышенные требования при проведении закупочных процедур.

Поскольку Положение о закупках и Конкурсная документация не являются нормативным правовым актом (их законность не презюмируется), следует признать, что они должны применяться в той мере, в которой не противоречит действующему законодательству. Изменять правовое регулирование, установленное нормами ГК РФ, указанные документы не могут.

Оценивая действия Заказчика, считаем, что предусмотренный Заказчиком механизм нарушает баланс частных и публичных интересов, законодательно закрепленный принцип равенства участников гражданских правоотношений, поскольку создает необоснованные преимущества для заказчика, обладающего правом немотивированно отказаться от заключения договора с участником процедуры, заявка которого явилась единственной допущенной к участию. В то же время, для такого участника предусмотрена обязанность по заключению договора, а также неблагоприятные последствия в виде включения сведений в реестр недобросовестных поставщиков в случае уклонения от заключения договора.

Принципам стабильности и определенности гражданских правоотношений действия Заказчика также не отвечают. Таким образом, отказ Заказчика от заключения договора с Заявителем является злоупотреблением правом (часть 1 статьи 10 ГК РФ) и не подлежит правовой защите.

Согласно п. 4 ст. 1 ГК РФ никто не вправе извлекать преимущества из своего незаконного или недобросовестного поведения.

Поскольку подача заявки на участие в Закупке является акцептом оферты, при том что заявка соответствует всем требованиям Конкурсной документации, у Заказчика возникает обязанность заключить контракт с единственным участником на условиях, предусмотренных Конкурсной документацией.

Исходя из общих начал гражданского законодательства (п. 3 ст. 1, ст. 10 ГК РФ) можно сделать вывод о том, что признание торгов несостоявшимися является их конечным результатом только в случае отсутствия поданных заявок на участие в таких торгах либо в случае отказа в допуске к участию в торгах всем потенциальным претендентам, поскольку в упомянутых случаях такое признание не влечет за собой никаких правовых последствий и не способно привести к нарушению либо ущемлению чьих-либо гражданских прав.

Однако в случае признания торгов несостоявшимися в связи с тем, что в названных торгах допущен только один участник, вести речь об отсутствии правовых последствий проведения таких торгов не представляется возможным. Обратное приведет к нарушению законодательно закрепленного принципа равенства участников гражданских правоотношений (п. 1 ст. 1 ГК РФ).

Таким образом, конечным результатом конкурса, даже признанного несостоявшимся, при условии соответствия поданной единственным участником заявки требованиям документации, является заключение с этим участником договора по результатам таких торгов.

Учитывая изложенные обстоятельства, считаем неправомерным и необоснованным отказ Заказчика от заключения договора с единственным допущенным участником.

С учетом изложенного и руководствуясь ст. 18.1 ФЗ «О защите конкуренции», ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее - Закон о закупках).

ПРОШУ:

1. Провести проверку изложенных фактов нарушения заказчиком Закона о закупках;
2. Обязать Заказчика заключить договор на выполнение комплекса работ по капитальному ремонту искусственного сооружения Московской дирекции инфраструктуры муниципальный контракт с Участником №1 (ООО «СМ СТРОЙ»).

