

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-666/16

по результатам рассмотрения жалобы Кулакова А.В. 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»

24.11.2016 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе: <...> ,

при участии представителей: <...> ,

рассмотрев жалобу гражданина <...> от б/д б/н на действия (бездействие) заказчика АО «Мосинжпроект» при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ по выносу инженерных коммуникаций, строительству станционных комплексов «Ржевская», «Шереметьевская», перегонных тоннелей с притоннельными сооружениями. Этап 2 ст. «Нижняя Масловка» - ст. «Электрозаводская» по объекту: «Северо-Восточный участок Третьего пересадочного контура (ТПК) ст. «Нижняя Масловка» - ст. «Авиамоторная» (извещение № 31604291723) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закона о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба гражданина <...> (далее - Заявитель) от б/д б/н на действия (бездействие) заказчика АО «Мосинжпроект» (далее — Заказчик) при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ по выносу инженерных коммуникаций, строительству станционных комплексов «Ржевская», «Шереметьевская», перегонных тоннелей с притоннельными сооружениями. Этап 2 ст. «Нижняя Масловка» - ст. «Электрозаводская» по объекту: «Северо-Восточный участок Третьего пересадочного контура (ТПК) ст. «Нижняя Масловка» - ст. «Авиамоторная» (извещение № 31604291723) (далее — Конкурс, Жалоба).

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке

товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупках товаров, работ, услуг акционерным обществом «Мосинжпроект», утвержденным Советом директоров протоколом № 6-2015/16 от 02.10.2015 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе (далее — ЕИС) размещается информация о закупке, в том числе извещение о закупке, документация о закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения о закупке и документации о закупке, изменения, вносимые в такое извещение и такую документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые в ходе закупки, а также иная информация, размещение которой в ЕИС предусмотрено Законом о закупках, за исключением случаев, предусмотренных [частями 15](#) и [16](#) статьи 4 Закона о закупках.

03.11.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 29.11.2016 09:00;

дата рассмотрения заявок — 01.12.2016 10:30;

дата подведения итогов — 06.12.2016 11:55.

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком, нарушены положения Закона о закупках, а именно:

1. в составе Документации отсутствует проектно-сметная документация;
2. Заказчиком в документации не установлен конкретный перечень видов работ, на которые необходимо представить в составе заявки копии свидетельства, выданные СРО;
3. в Документации неправомерно установлены избыточные требования к участникам закупки.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и указал, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями действующего законодательства Российской Федерации, Положения о закупке.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителя Заказчика, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России установила следующее.

- - - Из Жалобы Заявителя следует, что в составе Документации отсутствует проектно-сметная документация

В соответствии с пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении о закупке должны быть указаны предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемых работ, оказываемых услуг.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

В соответствии с частью 1 статьи 743 Гражданского кодекса Российской Федерации подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ.

В соответствии с частью 6 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации лицо, осуществляющее строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства, обязано осуществлять строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства, в том числе в соответствии с проектной документацией.

При этом, согласно части 2 статьи 48 Градостроительного Кодекса Российской Федерации проектная документация представляет собой документацию, содержащую материалы в текстовой форме и в виде карт (схем) и определяющую архитектурные, функционально-технологические, конструктивные и инженерно-технические решения для обеспечения строительства, реконструкции объектов капитального строительства, их частей, капитального ремонта, если при его проведении затрагиваются конструктивные и другие характеристики надежности и безопасности объектов капитального строительства.

Как следует из информации, размещенной в ЕИС в составе Документации Заказчиком размещены ведомость ориентировочных объемов работ, перечень поставляемого Заказчиком-Генподрядчиком оборудования и давальческих материалов, график строительства, общие требования, к выполнения работ.

Пунктом 3.3 «Проекта договора» Документации предусмотрено, что после получения проектной документации положительного заключения государственной экспертизы о достоверности определения сметной стоимости объекта

капитального строительства Заказчик – Генподрядчик определяет расчетную цену договора.

Кроме того, пунктом 3.4 «Проекта договора» Документации установлено, что за выполненные по договору работы Заказчик-Генподрядчик оплачивает подрядчику договора фактическую цену выполненных работ в случае, если она не превысит расчетную цену договора, определенную в соответствии с пунктом 3.3. договора. Подрядчик не вправе претендовать на разницу между фактической ценой выполненных работ и расчетной ценой договора.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика также пояснил, что проектно-сметная документация находится в стадии разработки, и будет передана исполнителю по договору.

Таким образом, отсутствие проектно-сметной документации не позволяет участникам закупки сформировать заявки надлежащим образом в соответствии с требованиями Закона о закупках, Положения о закупке, так как Документация не содержит объемы выполняемых работ, а также подробные технические характеристики объекта закупки.

Кроме того, отсутствие проектно-сметной документации на момент подачи заявки ставит участника в зависимость от Заказчика, так как фактическая стоимость договора будет рассчитана Заказчиком исключительно после получения положительного заключения государственной экспертизы о достоверности определения сметной стоимости объекта, что не позволяет участнику закупки однозначно сформировать коммерческое предложение.

Таким образом, указанные действия Заказчика нарушают требования пункта 3 части 9 статьи 4, пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

- - - Согласно доводу Заявителя Заказчиком в Документации не установлен конкретный перечень видов работ, на которые необходимо представить в составе заявки копии свидетельства, выданные СРО.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика установлен пунктом 1.3 Положения о закупке.

Вместе с тем, пунктом 16.4.1 Документации Заказчиком установлены виды работ, на которые необходимо представить свидетельства выданные СРО в составе заявки.

Кроме того, Заявитель и его представители на заседание Комиссии ФАС России не явились, а также Заявителем не представлено документов, информации подтверждающих, что Заказчиком не установлен конкретный перечень видов работ, на которые необходимо представить в составе заявки копии свидетельства, выданные СРО.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

3. Пунктом 16.6 Документации Заказчиком установлены Дополнительные квалификационные требования к участникам конкурса, в том числе:

16.6.1 Наличие опыта выполнения строительно-монтажных работ по выносу инженерных коммуникаций и/или строительству перегонных тоннелей и/или станционных комплексов на объектах метрополитена за период с 2010г. по 2016г., на общую сумму в размере не менее 7 400 000 000 руб.

16.6.1.1 Подтверждается копиями договоров с актами сдачи-приемки выполненных работ.

16.6.2 Наличие трудовых ресурсов, предлагаемых для выполнения работ:

Подтверждается:

- выпиской из штатного расписания с замещением с указанием фамилий, имен и отчеств сотрудников (для специалистов с приложением копий документов об образовании и/или свидетельств, характеризующих квалификацию);

16.6.2.1 - и/или копией договора оказания услуг по предоставлению персонала (для специалистов с приложением копий документов об образовании и/или свидетельств, характеризующих квалификацию);

- и/или договором оказания услуг с физическим лицом (для специалистов с приложением копий документов об образовании и/или свидетельств, характеризующих квалификацию).

Наличие в собственности и/или в лизинге, и/или в аренде производственных мощностей, необходимых для выполнения работ:

Экскаватор колесный полноповоротный (не менее 1 ед.);

Экскаватор погрузчик (не менее 5 ед.);

Самосвал (не менее 10 ед.);

Автокран грузоподъемностью от 20т. (не менее 20 ед.);

Оборудование для стены в грунте и буросекущих свай (не менее 2 ед.);

Буровые станки для крепления котлована (не менее 5 ед.);

Тоннелепроходческий механизированный комплекс d (диаметр) не менее 6,3 м

(не менее 5 ед.);

Тоннелепроходческий механизированный комплекс для наклонного хода

(не менее 1 ед.);

16.6.3 Конвейер телескопический (не менее 2 ед.);

Тоннельные дизелевозы (не менее 5 ед.);

Тележки для перевозки блоков и раствора (не менее 10 ед.);

Бетононасосы (не менее 5 ед.);

Автобетоносмеситель (не менее 10 ед.);

Буровые станки для бурения замораживающих скважин (не менее 2 ед.);

Укладчики наклонного хода (не менее 2 ед.);

Укладчики перегонные (не менее 5 ед.);

Укладчики стационарные (не менее 5 ед.);

Вертикальная стволопроходческая машина (не менее 1 ед.);

Породопогрузочная машина (не менее 10 ед.);

Электровозы (не менее 2 ед.);

Подъемная машина (не менее 1 ед.);

Вентиляторы главного проветривания (не менее 2 ед.).

16.6.3.1 Подтверждается копией карточки учета организации имеющегося оборудования, и/или копией договора лизинга, и/или копией договора аренды оборудования, и/или копией ПТС.

16.6.4 Наличие положительной деловой репутации.

16.6.4.1 Подтверждается не менее чем двумя отзывами/благодарственными письмами от заказчиков

Вместе с тем, Заявитель и его представители на заседание Комиссии ФАС России не явились, а также Заявителем не представлено доказательств из которых однозначно можно прийти к выводу, что вышеуказанное требование установлены неправомерно и ограничивают количество участников закупки.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

Вместе с тем, при рассмотрении Жалобы Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

1. В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Аналогичный принцип установлен в пункте 1.1.3 Положения о закупках.

К неизмеряемым требованиям к участникам закупочных процедур можно отнести те требования, содержание которых не может быть формализовано и однозначно понятно для всех потенциальных участников закупки, требования, которые не могут быть документально подтверждены и (или) не могут применяться в равной степени ко всем участникам закупочной процедуры.

Пунктом 16.6.2 Документации установлено квалификационное требование к участникам Конкурса о наличии у участника трудовых ресурсов, необходимых для выполнения работ: специалистов – не менее 20 (двадцати) человек с высшим профессиональным образованием по квалификации «Инженер»; рабочих – не менее 100 (ста) человек.

Вместе с тем, из данного требования Документации не представляется возможным определить, привлечение каких 100 рабочих необходимо представить участникам, чтобы соответствовать данному требованию Документации.

Таким образом, установление данного требования противоречит пункту 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает требования части 1 статьи 2, пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Согласно пунктам 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации указываются критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Кроме того, учитывая положение пункта 16.6.2 Документации данное требование является основанием допуска, в то время, как в соответствии с приложением № 4 Документации является критерием оценки, что противоречит указанным требованиям Закона о закупках.

Таким образом, Согласно приложению № 4 Документации установлены критериями оценки заявок участников Конкурса:

- - - цена договора — значимость критерия 50%,
 - квалификация участника - значимость критерия 50%:

2.1 наличие трудовых ресурсов, предлагаемых для выполнения работ:

-специалисты с высшим профессиональным образованием по квалификации «Инженер» (значимость подкритерия 5%)

-рабочие (значимость подкритерия 10%)

•

- наличие опыта выполнения строительно-монтажных работ по выносу инженерных коммуникаций и/или строительству перегонных тоннелей и/или станционных комплексов на объектах метрополитена за период с 2010г. по 2016г. (значимость подкритерия 30%).
- Положительная деловая репутация (значимость подкритерия 5%)

В совокупности итоговая значимость критериев оценки составляет 100%.

Приложением №5 Документации установлен порядок оценки и сопоставления заявок.

Вместе с тем, указанный порядок предусматривает возможность начисления баллов участнику который не представил в составе конкурсной заявки документы, информацию по указанным выше критериям, при этом при подведении итогового балла данная информация учитывается.

Кроме того, отсутствует пропорциональная зависимость между представленным участником предложением и присваиваемым местом, а также указанный порядок не содержит порядка присвоения баллов.

В том числе, Заказчиком в рамках оценки не установлен перечень документов, которые необходимо представить участником для оценки по подкритерию «Положительная деловая репутация».

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установленный порядок оценки Заказчиком в Документации не позволяет выявить лучшее условие исполнения договора, присвоить первое место участнику предложившему такие условия, а также порядок оценки не содержит зависимый алгоритм начисления в зависимости от представленного предложения участником (документов, информации) начисляемых баллов.

Указанные действия Заказчика нарушают пункты 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках, а также содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

- Признать жалобу <...> от б/д б/н на действия (бездействие) заказчика АО «Мосинжпроект» при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ по выносу инженерных коммуникаций, строительству станционных комплексов «Ржевская», «Шереметьевская», перегонных тоннелей с притоннельными сооружениями. Этап 2 ст. «Нижняя Масловка» - ст. «Электрозаводская» по объекту: «Северо-Восточный участок Третьего пересадочного контура (ТПК) ст. «Нижняя Масловка» - ст. «Авиамоторная» (извещение № 31604291723)

обоснованной в части отсутствия проектно-сметной документации в составе Документации.

- Признать в действиях АО «Мосинжпроект» нарушения части 1 статьи 2, пункта 3 части 9, пунктов 1, 9, 12, 13 части 10, статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
- Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 24.11.2016 № 223ФЗ-666/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях, ответственность за совершение которых предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.
- Выдать обязательное для исполнения предписание с учетом принятого решения от 24.11.2016 № 223ФЗ-666/16, направленное на устранение выявленных нарушений.
- - Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.