

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-39/17

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»

19.01.2017

Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:

<...>,

рассмотрев жалобу <...> от б/д б/н на действия (бездействие) заказчика АО «Лужники» при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение работ по организации 3 Этапа строительства Многофункционального плавательного центра (реконструкция Плавательного бассейна) для нужд АО «Лужники» (извещение № 31604603614) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

У С Т А Н О В И Л А:

В ФАС России поступила жалоба <...> (далее – Заявитель) от б/д б/н на действия (бездействие) заказчика АО «Лужники» (далее — Заказчик) при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение работ по организации 3 Этапа строительства Многофункционального плавательного центра (реконструкция Плавательного бассейна) для нужд АО «Лужники» (извещение № 31604603614) (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 (далее - положение о закупке).

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «Олимпийский комплекс «Лужники»,

утвержденным Совет директоров ОАО «Олимпийский комплекс «Лужники» от 27.12.2012 (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, 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.

28.12.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 18.01.2017 в 16:00;

дата и время рассмотрения заявок — 20.01.2017 в 16:00;

дата и время подведения итогов — 24.01.2017 в 16:00.

Начальная максимальная цена закупки - 5 677 092 454 ,00 рубля.

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены положения Закона о закупках, а именно Заказчиком неправомерно объединены в один лот проектно-изыскательские и строительно-монтажные работы, а также в составе Документации не размещена проектно-сметная документация.

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.

- - - Согласно доводу Жалобы Заказчиком нарушены положения Закона о закупках, а именно Заказчиком неправомерно объединены в один лот проектно-изыскательские и строительно-монтажные работы, а также в составе Документации не размещена 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, обязано осуществлять строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства в соответствии, в том числе, 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.

Таким образом, строительство, реконструкция, капитальный ремонт объекта капитального строительства осуществляется на основании проектной документации, которая содержит показатели, связанные с определением соответствия выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

Отсутствие в Документации требований к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, требования к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ, в том числе отсутствие проектной документации в полном объеме, приводит к невозможности формирования участником закупки предложения по исполнению государственного (муниципального) контракта.

Таким образом, отсутствие проектной документации в составе документации о закупке на строительство объекта означает, что заказчик не установил требования к объему работ, подлежащих выполнению в рамках заключаемого контракта, что лишает участника закупки обоснованно сформировать свое предложение.

Кроме того, индивидуальные предприниматели или юридические лица в соответствии с частью 1 статьи 55.8 Градостроительного кодекса Российской Федерации вправе выполнять работы, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, в том числе осуществлять подготовку проектной документации и строительство, исключительно при наличии выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким работам.

При этом саморегулируемые организации, основанные на членстве лиц, осуществляющих подготовку проектной документации, и саморегулируемые организации, основанные на членстве лиц, осуществляющих строительство, являются самостоятельными видами саморегулируемых организаций.

Так, договор на подготовку проектной документации заключается с лицом, обладающим свидетельством, выданным саморегулируемой организацией, о допуске к работам по организации подготовки проектной документации, привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным проектировщиком). Договор на осуществление строительно-монтажных работ с лицом, обладающим свидетельством, выданным саморегулируемой организацией, о допуске к работам по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта, привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора, юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком).

Согласно пункту 2 «Информационной карты» Документации предметом договора является выполнение работ по организации 3 Этапа строительства Многофункционального плавательного центра (реконструкция Плавательного бассейна) для нужд АО «Лужники».

Кроме того, Заказчиком в составе Документации размещен расчет начальной максимальной стоимости договора согласно которому проектно-изыскательские работы не предусмотрены.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился, а также не представил документов, информации подтверждающей, что Заказчиком неправомерно объединения в один лот проектно-изыскательские и строительно-монтажные работы.

При этом, раздел VI «Техническая часть» Документации содержит ссылку на размещенную в интернет ресурсе проектно-сметную документацию.

На заседание Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что в рамках исполнения договора заключаемого по результатам закупки предусмотрено исключительно проведение строительно-монтажных работ, при этом проектно-сметная документация по объекту строительства разработана, а также успешно прошла государственную экспертизу.

Кроме того, как следует из пояснений, в связи с большим объемом проектно-сметная документация не размещена в ЕИС, в связи с чем Заказчиком в Документации приведена ссылка на размещенную в интернет ресурсе проектно-сметную документацию.

Учитывая изложенное, на момент размещения в ЕИС Извещения, проектно-сметная документация в составе Документации отсутствовала.

На основании вышеизложенного, Заказчиком неправомерно не размещена проектно-сметная документация в составе Документации на момент размещения Извещения в ЕИС, что нарушает пункт 3 части 9 статьи 4, пункт 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

Кроме того, при рассмотрении Жалобы Заявителя в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

2. 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.

2.1 Согласно пункту 1.7.1. Документации участник Конкурса вправе привлечь к исполнению договора соисполнителей (субподрядчиков) в случае, если такое право предусмотрено пунктом 14 части III «Информационной карты».

Пунктом 14 «Информационной карты документации» установлено, что привлечение субподрядчиков/соисполнителей не допускается.

При этом приложением № 7 к «Проекту договора» Документации установлены условия привлечения подрядчиков (исполнителей, поставщиков), в соответствии с которыми управляющая компания привлекает для исполнения своих обязательств по договору третьих лиц (подрядчиков, исполнителей, поставщиков), обладающих специальными знаниями, навыками, квалификацией, специальным оборудованием и т.п., по видам (содержанию) работ, предусмотренных в договоре и приложениях к нему. О привлечении третьих лиц управляющая компания письменно уведомляет застройщика не позднее 3 (трех) дней до непосредственного начала выполнения подрядчиком работ по договору.

Учитывая изложенное, из положений Документации не представляется однозначно установить возможно ли привлечение субподрядчиков/ соисполнителей к исполнению договора.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что вышеуказанные действия Заказчика противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

2.2 Пунктом 5.2.7 Документации предусмотрено, что в ходе рассмотрения заявок Заказчик по решению Комиссии по закупкам вправе, в случае, если такая возможность была предусмотрена Документацией, направить запросы участникам конкурса (при этом Заказчиком не должны создаваться преимущественные условия участнику или нескольким участникам конкурса): о предоставлении непредставленных, представленных не в полном объеме или в нечитаемом виде разрешающих документов (лицензий, свидетельств, сертификатов и т.п.), доверенности на осуществление действий от имени участника конкурса, копий бухгалтерских балансов или копий налоговых деклараций по налогу, уплачиваемому в связи с применением упрощенной системы налогообложения, документов, подтверждающих наличие у участника конкурса правомочий от изготовителей предлагаемого им оборудования; об исправлении выявленных в ходе рассмотрения арифметических и грамматических ошибок в документах, представленных в составе заявки на участие в конкурсе и направлении Заказчику исправленных документов; о разъяснении положений заявок на участие в конкурсе.

Вместе с тем, возможность участия в закупке с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию может применяться не в равной степени к участникам закупки.

Кроме того, в Положении о закупке и Документации не установлен порядок запроса дополнительной информации, что ставит запрос дополнительной информации в отношении конкретного участника в зависимости от решения Заказчика, которое может быть различным в отношении разных участников.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанного положения в качестве обязательного к участникам Конкурса и отказ в допуске на основании указанного положения Документации ограничивает количество участников закупки и противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

- - - В соответствии с пунктами 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.

Согласно части 3 статьи 13 Положения о закупке Документация должна содержать критерии и порядок оценки.

Пунктом 5.3 Документации предусмотрено, что заявки на участие в Конкурсе оцениваются исходя из критериев: цена договора, критерии, установленные в части III «Информационной карты» Документации (неценовые критерии).

Содержание и значимость критериев установлены в части III «Информационной карты» Документации.

В соответствии с пунктом 22 «Информационной карты» Документации критерии оценки заявок на участие в Конкурсе, их содержание и значимость указаны в Приложении № 2 к части III «Информационной карты» Документации.

Заказчиком в Приложении № 2 к части III «Информационной карты» Документации приведена таблица критериев оценки, согласно которой:

- цена договора — максимальное количество баллов 50;
- степень проработки по тематике конкурса, методологии выполнения, предложений по используемым при проведении работ технологиям строительства: полная – 20 баллов, средняя – 13 баллов, неполная – 6 баллов;
- наличие кадровых возможностей: более 40 человек – 10 баллов, 16-39 человек – 6 баллов, 15 человек – 3 балла;
- наличие за последние три года, предшествующие дате окончания срока подачи заявок на участие в конкурсе, опыта по оказанию услуг технического заказчика при строительстве объектов спортивного и вспомогательного спортивным объектам назначения за период с 2013 года по настоящее время,

стоимость которых по одному объекту составляет, не менее 150 000 000,00 рублей: 1 объект – 5 баллов, 2-5 объектов – 10 баллов, 6-8 объектов – 15 баллов, 9 и более объектов – 20 баллов.

Вместе с тем, в данном порядке оценки отсутствует пропорциональная зависимость между количеством присваиваемых баллов и представляемыми участниками закупки показателями.

Кроме того, Заказчиком в Документации не приводится толкование термина «по тематике конкурса», что не позволяет участникам закупки определить, какие именно сведения в качестве предложений по используемым при проведении работ технологиям строительства необходимо представить для получения максимального количества баллов заявки участника.

Вместе с тем, Приложении № 2 к части III «Информационной карты» также содержит порядок оценки к таблицы критериев, при этом данный порядок содержит иные критерии оценки, отличные от таблицы критериев, а именно: «Качество работ» с подкритериями «Предложение по методам производства работ», «Предложение по охране труда», «Предложение по технике безопасности», «Предложение по охране окружающей среды».

Таким образом, исходя из того, что в положениями Приложении № 2 к части III «Информационной карты» установлены противоречия в критериях оценки заявок участников закупки, не представляется возможным определить, каким образом будет осуществляться оценка заявок участников закупки

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что указанные действия Заказчика 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:

1. Признать жалобу <...> от б/д б/н на действия (бездействие) заказчика АО «Лужники» при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение работ по организации 3 Этапа строительства Многофункционального плавательного центра (реконструкция Плавательного бассейна) для нужд АО «Лужники» (извещение № 31604603614) обоснованной в части неразмещения проектно-сметной документации в составе Документации.

2. Признать КП «БСА «Лужники» нарушившим часть 1 статьи 2, пункт 3 части 9, пункты 1, 12, 13 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 19.01.2017 № 223ФЗ-39/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

4. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.