

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-6873/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

01.06.2023

г. Москва

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

Председательствующего Комиссии:

«.....»,

членов Комиссии:

«.....»,

«.....»,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей от «.....», «.....», «.....»,

рассмотрев жалобу «.....» (далее — Заявитель) на действия «.....» (далее — Заказчик) при проведении открытого конкурса среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 669/ОКЭ-ЦДИ ЦП/23 на право заключения договора выполнения строительно-монтажных работ на объекте Московской дирекции инфраструктуры (опубликованного на сайте: <https://223.rts-tender.ru/supplier/auction/Trade/View.aspx?Id=2702499&sso=1&code=-5#1>, далее — Закупка) (далее — Жалоба),

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 Закупки.

При этом в жалобе Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции. Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.

На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что отказывается от рассмотрения жалобы по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции и в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам статьи 18.1. Закона о защите конкуренции.

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, закупочной 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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, закупочной 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 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.

Согласно доводам жалобы:

1. Заказчик неправомерно отклонил заявку Заявителя, поскольку заявка полностью соответствовала требованиям документации.
2. Заказчиком нарушен порядок проведения конкурса, поскольку протокол подведения итогов составлен ранее протокола рассмотрения и оценки вторых частей заявок.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, запрошенные антимонопольным органом.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках, 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).

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках 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 пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Комиссией установлено, что 31.03.2023 Заказчик в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 06.03.2022 № 301 «Об основаниях неразмещения в единой информационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд сведений о закупках товаров, работ, услуг, информации о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми заключены договоры» на официальном сайте Оператора ЭТП <https://www.rts-tender.ru/> разместил информацию о проведении Закупки.

Начальная (максимальная) цена договора установлена в размере 47 571 574,00 (Сорок семь миллионов пятьсот семьдесят одна тысяча пятьсот семьдесят четыре) руб. 00 коп. без учета НДС, 57 085 888,80 (Пятьдесят семь миллионов восемьдесят пять тысяч восемьсот восемьдесят восемь) руб. 80 коп. с учетом НДС.

Рассмотрев довод жалобы в части неправомерного отклонения заявки Заявителя, Комиссия установила следующее.

Согласно пункту 3.9.1 части 3 документации, конкурсные заявки участников рассматриваются на соответствие требованиям, изложенным в конкурсной документации, на основании представленных в составе конкурсных заявок документов, а также иных источников информации, предусмотренных конкурсной документацией, законодательством Российской Федерации, в том числе официальных сайтов государственных органов, организаций в сети Интернет.

Пунктом 3.17.1 части 3 документации установлено, что конкурсная заявка должна содержать всю требуемую в конкурсной документации информацию и документы, должна быть оформлена в соответствии с требованиями конкурсной документации. Заявка действует 120 (сто двадцать) дней с даты окончания срока подачи заявок.

В соответствии с пунктом 3.17.2 документации, конкурсная заявка участника, не соответствующая требованиям конкурсной документации, отклоняется.

В соответствии с протоколом 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 № 669/ОКЭ-ЦДИ ЦП/23 на право заключения договора выполнения строительно-монтажных работ на объекте Московской дирекции инфраструктуры, Заявителю (Участник № 2) отказано в допуске к участию в закупке на основании пункта 3.9.4.2 документации о закупке в связи с несоответствием требованию законодательства Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся предметом закупки, установленному пунктом 1.8 документации о закупке, а именно: в едином реестре членов СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства и их обязательствах отсутствуют сведения о внесении участником взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств.

Комиссия, рассмотрев довод Заявителя о неправомерном отклонении заявки ввиду не соответствия пункту 1.8 части 1 документации о закупке, поскольку в едином реестре членов СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства и их обязательствах отсутствуют сведения о внесении участником взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств, несмотря на соблюдение Заявителем всех необходимых требований документации, установила.

Пунктом 1.8 части 1 документации установлены требования законодательства Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, которые включают в себя в том числе следующее:

«Участник должен соответствовать требованиям законодательства Российской Федерации к лицам, осуществляющим строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объектов капитального строительства.

Участник считается соответствующим данному требованию при соблюдении следующих условий:

- участник конкурса является членом саморегулируемой организации в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства.

Сведения о фактическом членстве в саморегулируемой организации, а также о соответствии участника установленному требованию проверяются заказчиком в Едином реестре членов саморегулируемых организаций в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства и их обязательствах на официальном сайте Национального объединения саморегулируемых организаций, основанных на членстве лиц, выполняющих инженерные изыскания, и саморегулируемых организаций, основанных на членстве лиц, осуществляющих подготовку проектной документации и/или Национального объединения саморегулируемых организаций, основанных на членстве лиц, осуществляющих строительство.».

Таким образом, пунктом 1.8 части 1 документации к участникам Закупки установлено требование о наличии членства в СРО, в связи с чем в составе заявок

участникам Закупки необходимо предоставить выписку из реестра членов СРО.

Следовательно, подтверждением наличия допуска к участию в Закупке на выполнение работ по предмету конкурса является выписка из реестра членов саморегулируемой организации.

Пунктом 1.12 части 1 документации установлены особые условия заключения и исполнения договора, которые включают в себя, в том числе, следующее: «Участник при заключении договора обязан в декларативной форме подтвердить, что совокупный размер обязательств по договорам строительного подряда, заключаемым с использованием конкурентных способов заключения договоров не превышает предельный размер обязательств, исходя из которого участником внесен взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в соответствии с частью 13 статьи 55.16 Градостроительного кодекса Российской Федерации.».

Таким образом, как следует из положений документации, совокупный размер обязательств по договорам строительного подряда подтверждается участником при заключении договора, а не на этапе подачи заявки.

Согласно материалам дела, Заявитель в составе заявки предоставил выписку из реестра членов СРО от 28.03.2023 № 7723487251-20230328-1654, согласно которой организация имеет первый уровень ответственности (до 60 000 000 рублей), по обязательствам по договорам строительного подряда и предельному размеру обязательств по таким договорам, в соответствии с которым указанным членом СРО внесен взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств.

Таким образом, предложение о цене договора Заявителем сформировано в соответствии с уровнем ответственности члена СРО по обязательствам по договору строительного подряда, что не противоречит требованиям конкурной документации и Закону о закупках.

Следовательно, заявка Заявителя соответствовала требованиям и условиям документации, поскольку факт заключения договора по результатам настоящей закупки не влечет превышения совокупного размера обязательств.

Исходя из вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу, что Заявитель при подаче заявки на участие в Закупке соответствовал требованиям Закупочной документации, установленным в пункте 1.8 части 1 документации и неправоммерно не был допущен Заказчиком к участию в Закупке.

Комиссия отмечает, что в соответствии с позицией ФАС России, изложенной в письме от 08.05.2019 № ДФ/38631/19, член саморегулируемой организации имеет право выполнять заключенные с использованием конкурентных способов заключения договоры подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объектов капитального строительства, при условии, что цена такого договора соответствует уровню ответственности такого члена саморегулируемой организации.

Комиссия отмечает, что Положениями части 4, 5, 7, 8 статьи 55.8 ГрК РФ

установлено, что контроль за соответствием уровня ответственности члена СРО осуществляет саморегулируемая организация, а член СРО, в свою очередь, имеет возможность увеличить размер внесенного им взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств.

Кроме того, член саморегулируемой организации имеет право выполнять капитальный ремонт по договору строительного подряда, в том числе при условии наличия у саморегулируемой организации, членом которой является такое лицо, компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств, сформированного в соответствии со статьями 55.4 и 55.16 ГрК РФ.

Таким образом, саморегулируемая организация самостоятельно осуществляет контроль за уровнем ответственности участника СРО на основании договоров, заключенных между участником СРО и заказчиком, а заказчик принимает решение о признании заявки соответствующей требованиям документации или нет на основании документов и сведений, представленных в заявке участником закупки.

С учетом изложенного, Комиссия отмечает, что обязанность проверки совокупного размера обязательств по договорам лежит на СРО, а Заказчик при проверке соответствия уровня ответственности исходит из ценового предложения участника закупки и сведений, содержащихся в выписке из реестра СРО.

Комиссия также считает необходимым отметить, что при оценке правомерности и объективности действий Заказчика по отклонению заявки участника необходимо установить причинно-следственную связь между положениями документации, на основании которых заявка участника отклонена и непосредственно заявкой отклоненного участника, т.е. оценка правомерности отклонения заявки в настоящем случае невозможна без исследования законности установления положений документации.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что Заказчиком неправомерно установлены излишние требования в документации о подтверждении внесения достаточного размера взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств, помимо действующей выписки из реестра СРО, что, в свою очередь, привело к неправомерному отклонению заявки Заявителя и является нарушением пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, в связи с чем Комиссия приходит к выводу об обоснованности жалобы в указанной части.

Рассмотрев довод Заявителя о нарушении порядка проведения конкурса, поскольку протокол подведения итогов от 11.05.2023 № 676 составлен ранее протокола рассмотрения и оценки вторых частей заявок, Комиссия установила следующее.

Согласно пункту 12 извещения, рассмотрение и оценка вторых частей заявок и подведение итогов назначено на 11.05.2023.

Как следует из материалов дела, оба протокола были последовательно подписаны Заказчиком электронной цифровой подписью 17.05.2023, о чем свидетельствует дата, указанная в самих протоколах, а именно:

- Протокол рассмотрения и оценки вторых частей заявок: «Дата подписания протокола: 17 мая 2023 г.»;

- Итоговый протокол: «Дата подписания протокола: 17 мая 2023 г.».

Таким образом, рассмотрение и оценка вторых частей заявок, а также подведение итогов осуществлено Заказчиком 11.05.2023, а подписаны вышеуказанные протоколы 17.05.2023.

Доказательства обратного Заявителем не предоставлено.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что действия Заказчика не противоречат положениям Закона о закупках и документации, в связи с чем Комиссия признает указанный довод жалобы необоснованным.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о признании жалобы частично обоснованной и выдает Заказчику обязательное для исполнения предписание.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу «.....» (ИНН: «.....»; ОГРН: «.....») на действия «.....» (ИНН: «.....»; ОГРН: «.....») при проведении Закупки частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное к исполнению предписание об устранении выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.