

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-328/23

**по результатам рассмотрения жалобы ООО СК «Мосты и Тоннели»
на действия (бездействие) заказчика, организатора 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»**

31.08.2023 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия ФАС России) в составе:

ведущего заседание Комиссии – <...>,

членов Комиссии ФАС России:

<...>,

<...>,

при участии представителей:

ГКУ «УКС»: <...>,

ООО СК «Мосты и Тоннели»: <...>, <...>,

представители АО «ЕЭТП» и АО «Мосинжпроект» на заседание Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте рассмотрения жалобы посредством системы видео-конференц-связи уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу ООО СК «Мосты и Тоннели» от 21.08.2023 № 1346-07 на действия (бездействие) заказчика АО «Мосинжпроект», организатора ГКУ «УКС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора

на выполнение комплекса строительно-монтажных работ по объекту: «Строительство улично-дорожной сети с искусственными сооружениями и переустройством инженерных коммуникаций на участке от ул. Маршала Шестопалова до Павелецкого направления Московской железной дороги. Этап: Реконструкция и строительство участков УДС: Севанская, ул. Бехтерева, 1-й Котляковский пер., ул. Котляковская, ул.

Москворечье, проектируемый проезд № 1» (извещение № 32312606206), 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 ООО СК «Мосты и Тоннели» (далее – Заявитель) от 21.08.2023 № 1346-07 на действия (бездействие) заказчика

АО «Мосинжпроект» (далее – Заказчик), организатора ГКУ «УКС» (далее – Организатор) при проведении открытого конкурса в электронной форме

на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ по объекту: «Строительство улично-дорожной сети с искусственными сооружениями и переустройством инженерных коммуникаций на участке

от ул. Маршала Шестопалова до Павелецкого направления Московской железной дороги. Этап: Реконструкция и строительство участков УДС: Севанская,

ул. Бехтерева, 1-й Котляковский пер., ул. Котляковская, ул. Москворечье, проектируемый проезд № 1» (извещение № 32312606206) (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.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 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 Законом о закупках.

При этом в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей.

В силу положений 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, 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 закупке товаров, работ, услуг для нужд АО «Мосинжпроект», утвержденным решением совета директоров АО «Мосинжпроект» (протокол от 07.07.2023) (далее – Положение о закупке).

Согласно части 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки в единой информационной системе, на официальном сайте, за исключением случаев, предусмотренных Законом о закупках, размещаются извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в такие извещение и документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые при осуществлении закупки, итоговый протокол, иная дополнительная информация, предусмотренная в соответствии с частью 6 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением о конкурентной закупке (далее – Извещение), конкурсной документацией (далее – Документация), протоколами, составленными в ходе определения поставщика (исполнителя, подрядчика):

1. Извещение размещено в единой информационной системе в сфере закупок (www.zakupki.gov.ru) (далее – ЕИС) – 21.07.2023;
2. Начальная (максимальная) цена договора – 2 128 476 350, 93 руб.;
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в Конкурсе – 07.08.2023;

4. На участие в Конкурсе подано 4 заявки;
5. Дата рассмотрения заявок, поданных на участие в Конкурсе – 11.08.2023;
6. По результатам рассмотрения заявок к участию в Конкурсе допущены
2 заявки участников закупки;
7. Дата подачи окончательных ценовых предложений – 15.08.2023;
8. Дата подведения итогов – 16.08.2023;
9. По результатам подведения итогов Конкурса победителем закупки признано ООО «Магистраль» с предложением о цене договора в размере
2 124 219 398, 23 руб.

Согласно части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, если при рассмотрении жалобы комиссии антимонопольного органа необходимо получение дополнительной информации, срок принятия решения может быть продлен однократно на срок, установленный частью 14 статьи 18.1

Закона о защите конкуренции.

В ходе заседания 28.08.2023 Комиссией ФАС России на основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в целях полного и всестороннего рассмотрения представленных материалов объявлен перерыв до 31.08.2023.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, 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.

Из Жалобы следует, что права и законные интересы Заявителя нарушены действиями Заказчика, неправомерно отказавшего Заявителю в допуске к участию в Конкурсе ввиду несоответствия банковской гарантии, представленной для обеспечения заявки на участие в закупке

требованиям Документации.

Представитель Организатора с доводом Жалобы не согласился и сообщил,
что при проведении Конкурса Организатор действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно, подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Заказчика, Организатора, Заявителя, Комиссия ФАС России установила следующее.

Частью 25 статьи 3.2 Закона о закупках установлено, что заказчик вправе предусмотреть в положении о закупке требование обеспечения заявок на участие в конкурентных закупках, в том числе порядок, срок и случаи возврата такого обеспечения. При этом в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке должны быть указаны размер такого обеспечения и иные требования к такому обеспечению, в том числе условия банковской гарантии (если такой способ обеспечения заявок на участие в закупках предусмотрен положением о закупке заказчика в соответствии с Законом о закупках).

Согласно части 27 статьи 3.2 Закона о закупках заказчик не устанавливает в документации о конкурентной закупке требование обеспечения заявок на участие в закупке, если начальная (максимальная) цена договора не превышает пять миллионов рублей. В случае, если начальная (максимальная) цена договора превышает пять миллионов рублей, заказчик вправе установить в документации о закупке требование к обеспечению заявок на участие в закупке в размере не более пяти процентов начальной (максимальной) цены договора.

Пунктом 13.4.3 Положения о закупке установлено, что участник закупки, подавший заявку на участие в закупке, не допускается Заказчиком к участию в такой закупке в случае непредставления документа или копии документа, подтверждающего внесение обеспечения заявки на участие

в закупке,
если требование обеспечения таких заявок указано в документации о закупке,
в том числе представление обеспечения заявки на участие в закупке,
не соответствующего требованиям настоящего Положения или документации
о закупке, за исключением случаев обеспечения заявки на участие в закупке
в электронной форме в виде внесения денежных средств на лицевой счет участника закупки на ЭП или специальный счет в банке.

В соответствии с пунктом 25 Документации размер обеспечения заявки, поданной на участие в Конкурсе, равен 5 % от начальной (максимальной) цены договора, что составляет 106 423 817, 55 руб.

При этом подпунктом 1 пункта 23 Документации установлено следующее:
«обеспечение заявки может быть оформлено в виде независимой гарантии

или внесения денежных средств. Способ обеспечения заявки выбирается Участником закупки самостоятельно. Денежные средства в обеспечение Заявки вносятся в соответствии с регламентом работы ЭП. При выборе Участником

в качестве способа обеспечения Заявки независимой гарантии, независимая гарантия должна отвечать следующим требованиям: Независимая гарантия, выданная участнику закупки организацией для целей обеспечения заявки на участие в закупке, должна соответствовать требованиям частей 1-7, 8.2, 11-13 статьи 45 Закона № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». Срок действия независимой гарантии должен составлять не менее месяца с даты окончания срока подачи заявок».

Аналогичное положение установлено пунктом 15.1 Положения о закупке.

В соответствии с частью 8.2 статьи 45 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон

о контрактной системе) дополнительные требования к независимой гарантии, используемой для целей Закона о контрактной системе, порядок ведения

и размещения в единой информационной системе реестра независимых гарантий, порядок формирования и ведения закрытого реестра независимых гарантий,

в том числе включения в него информации, порядок и сроки

предоставления выписок из него, типовая форма независимой гарантии, используемой для целей Закона о контрактной системе, форма требования об уплате денежной суммы по независимой гарантии устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Так, постановлением Правительства Российской Федерации от 08.11.2013

№ 1005 «О независимых гарантиях, используемых для целей Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Постановление

№ 1005) установлен перечень документов, представляемых заказчиком гаранту одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по независимой гарантии.

Комиссией ФАС России установлено, что Заявителем в качестве обеспечения заявки на участие в Конкурсе представлена независимая гарантия от 04.08.2023

№ 843/УП-Г-1/23, выданная ПАО «Совкомбанк» (далее – Независимая гарантия, Банк).

Подпунктами «а» и «б» пункта 3 Независимой гарантии установлено, что при наступлении случаев: а) принципал уклонился или отказался от заключения договора с бенифициаром; б) принципал не предоставил или предоставил

с нарушением условий, установленных Законом о закупках, положением о закупке бенифициара (Заказчик) обеспечение исполнения договора. Бенифициар (Заказчик) вправе до окончания срока действия настоящей независимой гарантии предъявить

в размере обеспечения заявки на участие в закупке, установленном в извещении

об осуществлении конкурентной закупки, требование об уплате денежной суммы

по настоящей независимой гарантии при наступлении хотя бы одного

Подпунктом «а» пункта 7 Независимой гарантии установлено, что в случае направления требования по Независимой гарантии бенефициар (Заказчик) обязан одновременно с таким требованием направить гаранту (Банку) документ, содержащий информацию о наступлении хотя бы одного из случаев, предусмотренных пунктом 3 Независимой гарантии (протокол, составленный в ходе осуществления закупки (по результатам этапа закупки), или протокол, составленный по итогам закупки, или иной предусмотренный положением о закупке бенефициара

документ).

Согласно протоколу рассмотрения заявок, поданных на участие в Конкурсе, от 11.08.2023 № 159-0623-ОКЭФ-1 Заказчиком принято решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Конкурсе ввиду несоответствия Независимой гарантии требованиям Документации, поскольку пунктом 7 Независимой гарантии установлен перечень документов, предъявляемых бенефициаром (Заказчиком) гаранту (Банку) вместе с требованием по Независимой гарантии, предоставление которых не предусмотрено Постановлением № 1005.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя пояснил, что Независимая гарантия составлена в соответствии с формой требования об осуществлении уплаты денежной суммы по независимой гарантии (далее – Форма), утвержденной Постановлением № 1005.

При этом представитель Организатора на заседании Комиссии ФАС России пояснил, что перечень документов, предусмотренных пунктом 7 Независимой гарантии, противоречит перечню документов, установленных Постановлением № 1005, что не соответствует части 8.2 статьи 45 Закона о контрактной системе и, как следствие, нарушает требования Положения о закупке и Документации, в связи с чем Заказчиком принято решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Конкурсе.

Изучив представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Организатора, Заявителя, Комиссией ФАС России установлено, что Постановлением № 1005 утвержден конкретный перечень документов, представляемых Заказчиком гаранту одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по независимой гарантии.

Таким образом, положения Формы в рамках проведения Конкурса не применяются.

Кроме того, Заявитель, подавая заявку на участие в Конкурсе, согласился с условиями и требованиями, предусмотренными Документацией, в связи с чем наличие в Независимой гарантии Заявителя иных требований нарушает положения Документации, Положения о закупке и Закона о закупках.

Вместе с тем представитель Заявителя не представил сведений

и доказательств, подтверждающих, что Независимая гарантия соответствует требованиям Документации.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, принявшего решение отказать Заявителю в допуске к участию в Конкурсе ввиду несоответствия Независимой гарантии положениям Документации, не противоречат требованиям Закона о закупках и Положения о закупке.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

На основании вышеизложенного, Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО СК «Мосты и Тоннели» (ИНН: 7717510382; ОГРН: 1047796364329) от 21.08.2023 № 1346-07 на действия (бездействие) заказчика АО «Мосинжпроект» (ИНН: 7701885820; ОГРН: 1107746614436), организатора ГКУ «УКС» (ИНН: 7710707911; ОГРН: 1087746247467) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ по объекту: «Строительство улично-дорожной сети с искусственными сооружениями и переустройством инженерных коммуникаций на участке от ул. Маршала Шестопалова до Павелецкого направления Московской железной дороги. Этап: Реконструкция и строительство участков УДС: Севанская, ул. Бехтерева, 1-й Котляковский пер., ул. Котляковская, ул. Москворечье, проектируемый проезд № 1» (извещение № 32312606206) необоснованной.

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

<...>

Ведущий заседание Комиссии ФАС России:

<...>

Члены Комиссии ФАС России:

<...>