ООО «СТРОЙКАПИТАЛ-ГРУПП»

Ткацкая ул., д. 5, стр. 16, оф. 16-206,

г. Москва, 105318

ФГБОУ ВО «МГЮА им. О.Е. Кутафина»

Садовая-Кудринская ул., д. 9,

г. Москва, 125993

ФАС РОССИИ

Садовая-Кудринская ул., д. 11, ГСП-3,

г. Москва, Д-242, 125993

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-15460/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

18.09.2020 г. Москва

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

Заместителя председателя Комиссии:

при участии представителей посредством видеоконференцсвязи:

от ООО «СТРОЙКАПИТАЛ-ГРУПП»:

от ФГБОУ ВО «МГЮА им. О.Е. Кутафина»:

рассмотрев жалобу ООО «СТРОЙКАПИТАЛ-ГРУПП» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ФГБОУ ВО «МГЮА им. О.Е. Кутафина» (далее также — Заказчик) при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту зданий с благоустройством прилегающего земельного участка по адресу: г. Москва, набережная Шитова, д.72, корпусы 1-4, строение 11 **(реестровый № 32009435660)** (далее — Закупка), направленную письмом ФАС России № 17/79157/20 от 11.09.2020,

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.

Из доводов жалобы следует, что Заказчиком, в нарушение положений действующего законодательства Российской Федерации, в состав Закупочной документации не в полном объеме включена Проектная документация на выполнение работ по капитальному ремонту зданий с благоустройством прилегающего земельного участка по адресу: г. Москва, набережная Шитова, д.72, корпусы 1-4, строение 11. В свою очередь, отсутствие Проектной документации в полном объеме, по мнению Заявителя, свидетельствуют о том, что Заказчик не установил требования к объемам работ, подлежащих выполнению по результатам проведения Закупки, что не позволяет потенциальным участникам объективно сформировать свои предложения.

Также Заявитель оспаривает правомерность инициативного внесения изменений Заказчиком в Закупочную документацию в части изменения критериев и порядка оценки заявок участников Закупки.

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, 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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (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, конкурсной или аукционной 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.

Согласно информации, содержащейся в протоколе рассмотрения заявок на участие в открытом конкурсе № 32009435660-2 от 16.09.2020 на участие в Закупке подано две заявки, из чего представляется возможным сделать вывод, что потенциальные участники смогли сформировать свои предложения. При этом Заявитель заявку на участие в Закупке не подавал и, соответственно, не является участником процедуры, что не оспаривается Обществом.

В силу пункта 9 Информационной карты Закупки **участник обязан быть членом саморегулируемой организации в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства** (далее — СРО).

В составе заявки участник должен представить действующую выписку(и) из реестра членов СРО по форме, которая утверждена Приказом Ростехнадзора от 04.03.2019 № 86 «Об утверждении формы выписки из реестра членов саморегулируемой организации», полученной не ранее 30 (тридцати) дней до даты окончания срока подачи заявок на участие в настоящем конкурсе.

Выписка из реестра членов саморегулируемых организаций должна содержать сведения, подтверждающие соответствие участника закупки требованиям ч. 3 ст. 55.8 в части соответствия ч. 11 ст. 55.16 Градостроительного кодекса РФ (совокупный размер обязательств участника закупки по договорам, которые заключены с использованием конкурентных способов, не должен превышать уровень ответственности участника по компенсационному фонду обеспечения договорных обязательств).

В соответствии с пунктом 2 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее — ГрК РФ) работы по договорам о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, региональным оператором (далее также - договор строительного подряда), должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, которые являются членами саморегулируемых организаций в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, если иное не установлено настоящей статьей. Выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства по таким договорам обеспечивается специалистами по организации строительства (главными инженерами проектов). Работы по договорам о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства,

заключенным с иными лицами, могут выполняться индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, не являющимися членами таких саморегулируемых организаций.

Таким образом, Заказчиком, во исполнение положений ГрК РФ, в Закупочной документации установлено требование о наличии у участников Закупки специальной правоспособности, которая подтверждается представлением в составе заявки соответствующего документа, свидетельствующего о наличии у лица членства в СРО.

Учитывая изложенное, хозяйствующий субъект, не обладающий такой правоспособностью, не может являться участником Закупки в силу положений Закупочной документации и согласно требованиям ГрК РФ не наделен правом выполнения работ, являющихся предметом Закупки.

Вместе с тем Комиссией установлено, что согласно сведениям из открытых источников информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», размещенным в Едином реестре членов СРО (http://reestr.nostroy.ru), ООО «СТРОЙКАПИТАЛ-ГРУПП» (ИНН: 7719493630) на дату заседания Комиссии по рассмотрению настоящей жалобы членством в СРО не обладает.

При этом на заседании на прямой вопрос Комиссии, в какую дату Обществом будут получены, подтверждающие его включение в реестр членов СРО, документы, а равно с какой даты ООО «СТРОЙКАПИТАЛ-ГРУПП» будет являться членом СРО, представитель Заявителя пояснил: *«На момент окончания срока подачи заявок участниками Закупки, продленного после внесения Заказчиком изменений в Закупочную документацию, Общество будет являться членом СРО и, соответственно, располагать необходимыми документами»*.

Необходимо отметить, что конкретную дату получения спорных документов представитель Заявителя не назвал, однако несколько раз отмечал, что к моменту, когда Заказчиком будут внесены изменения в Закупочную документацию, а сроки окончания подачи заявок будут продлены, ООО «СТРОЙКАПИТАЛ-ГРУПП» будет являться членом СРО, из чего следует, что Заявитель мог являться участником процедуры.

При таких обстоятельствах, учитывая, что представитель Заявителя на заседании Комиссии подтвердил, что на момент рассмотрения жалоб Общество не включено в реестр членов СРО, Комиссия приходит к выводу, что его права и законные интересы не могут быть затронуты, рассматриваемой конкурентной процедурой, в частности оспариваемыми Обществом положениями Закупочной документации, поскольку на момент окончания подачи заявок Заявитель не обладал специальной правоспособностью, а равно не мог принять участие в спорной процедуре.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрено, что **любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе** в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, **действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки.**

Вышеизложенные требования корреспондируются с положениями части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, определяющей, что **действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной 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;** акты и (или) действия (бездействие) уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, могут быть обжалованы юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, права или законные интересы которых, по их мнению, нарушены в результате осуществления в отношении таких лиц процедур, включенных в исчерпывающие перечни процедур в сферах строительства, либо предъявления требования осуществить процедуру, не включенную в исчерпывающий перечень процедур в соответствующей сфере строительства.

В этой связи Комиссия презюмирует, что жалоба Заявителя не подлежит рассмотрению Комиссией в рамках осуществления полномочий по рассмотрению жалоб в соответствии со статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, ввиду отсутствия нарушений прав и законных интересов ООО «СТРОЙКАПИТАЛ-ГРУПП».

Указанная позиция также подтверждается Определением Верховного Суда Российской Федерации от 13.06.2017 № 305-КГ17-6258, Определением Верховного Суда Российской Федерации от 16.06.2017 № 305-КГ17-6921.

Кроме того, Комиссия обращает внимание, что жалоба Заявителем была направлена в антимонопольный орган 10.09.2020 в 15:57, то есть в последний день периода, отведенного на подачу заявок участниками Закупки, завершившегося 11.09.2020 в 11:00. Изложенное обстоятельство, в совокупности с выявленным на заседании Комиссии фактом ожидания Заявителем наступления даты включения Общества в реестр членов СРО, Комиссия расценивает как действия, направленные на изыскание способов искусственного затягивания закупочной процедуры с целью получения специальной правоспособности для принятия участия в Закупке, а не защиту нарушенных прав и законных интересов Общества.

В силу пунктом 3, 4 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно; никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения.

В свою очередь, действия, предполагающие изыскание лицом способов переноса, установленного для неопределенного круга лица единого и равного срока, по той причине, что такое лицо не обладает необходимой правоспособностью, нельзя расценить как добросовестные.

Комиссия считает необходимым отметить, что границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской

Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (пункт 3 статьи 1 ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

Резюмируя изложенное, учитывая, что на дату заседания Комиссия права и законные интересы Заявителя не могут быть затронуты или ущемлены положениями Закупочной документации Заказчика, а также принимая во внимание, что в совокупности действия Заявителя можно квалифицировать как злоупотребляющие правом, Комиссия приняла решение об оставлении без рассмотрения жалобы Заявителя на действия Заказчика.

Таким образом, Комиссия, руководствуясь частью 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу ООО «СТРОЙКАПИТАЛ-ГРУПП» (ОГРН: 1197746421641, ИНН: 7719493630) на действия ФГБОУ ВО «МГЮА им. О.Е. Кутафина» (ОГРН: 1027739180380, ИНН: 7703013574) при проведении Закупки без рассмотрения.

2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 15.09.2020 № 51014/20.

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