

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-861/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Энергоремсервис» 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»

05.09.2017 Москва

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

при участии представителей: <...>

рассмотрев жалобу ООО «Энергоремсервис» от 25.08.2017 № 24 на действия (бездействие) заказчика АО «Лужники» при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение комплекса работ по строительству объекта «Теннисный клуб (г. Москва, ул. Лужники, д. 24, стр. 5Б), для нужд АО «Лужники» (извещение № 31705437151), 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 «Энергоремсервис» от 25.08.2017 № 24 (вх. 131773/17 от 28.08.2017) на действия (бездействие) заказчика АО «Лужники» при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение комплекса работ по строительству объекта «Теннисный клуб (г. Москва, ул. Лужники, д. 24, стр. 5Б), для нужд АО «Лужники» (извещение № 31705437151) (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 Советом директоров ОАО «Олимпийский комплекс Лужники» (протокол от 29.12.2012 б/н) (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4, частью 10 статьи 8 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе (www.zakupki.gov.ru) (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 и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

18.08.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно протоколу от 01.09.2017 № 2017/08-01-О Заказчиком принято решение об отмене Конкурса.

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

- - - Заказчиком в Документации неправомерно установлен порядок оценки заявок участников Конкурса;
 - Документация не содержит надлежащей инструкции по заполнению образцов форм, заполняемых участниками Конкурса;
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование к соисполнителям работ по предмету Конкурса;
 - Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлено требование к финансовым показателям участника Конкурса;
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о предоставлении в составе заявки на участие в Конкурсе сверки по лицевому счету об уплате налогов и заверенной банком копии банковский карточки;
 - В проекте договора Документации неправомерно установлено требование о согласовании с Заказчиком страховой организации;
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о подтверждении соответствия участника Конкурса требованиям, установленным законодательством Российской Федерации;
 - Заказчиком в Документации ограничена возможность участия в

Конкурса коллективных участников;

- Заказчиком в проекте договора Документации ненадлежащим образом установлены требования по энергоэффективности в соответствии с Приказом Министерства экономического развития от 04.06.2010 № 229.

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 закупках и Документацией.

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 в Документации неправомерно установлен порядок оценки заявок участников Конкурса. По мнению Заявителя, Заказчиком не установлены критерии полноты содержания технического предложения заявки участника Конкурса.

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 заявок на участие в закупке.

В соответствии с пунктом 21 Информационной карты Документации критерии оценки заявок на участие в Конкурсе, их содержание и значимость указаны в приложении № 2 к Информационной карте Документации (далее — Приложение № 2).

Согласно Приложению № 2 оценка заявок участников Конкурса осуществляется, в том числе на основании «Качественных критериев».

Пунктом 2.3 Приложения № 2 установлено, что к «Качественным критериям» относится, в том числе подкритерий «Описание организации работ, в том числе режима работы». При этом оценивается наличие плана организации работ, в том числе с учетом режима проведения работ, с целью максимально эффективного выполнения обязанностей Генерального подрядчика во избежание простоев и увеличения сроков выполнения работ.

Максимальное количество баллов получит компания, предоставившая план мероприятий по организации работ при реализации всех этапов строительства объекта с учетом режима работ, а также учитывающий специфику строительства объекта:

- представлено предложение в полном объеме и с учётом специфики строительства – 15 баллов;
- представлено предложение в полном объеме и без учёта специфики

строительства – 7 баллов;

- представлено предложение не в полном объеме и с учётом специфики строительства – 3 балла;
- представлено предложение не в полном объеме и без учёта специфики строительства или в предложении представлены ссылки на работы, предусмотренные проектной документацией – 1 балл;
- не представлено предложение, либо не соответствует установленным требованиям – 0 баллов.

Аналогичный порядок оценки установлен по подкритериям установленным в пунктах 2.4-2.8 Приложений № 2.

Вместе с тем, Заказчиком в порядке оценки заявок участников закупки не установлены критерии полноты содержания технического предложения участника закупки и соотношение данных параметров с присваиваемыми Заказчиком заявке участника закупки баллами, что не позволяет участникам закупки сформировать заявку на участие в закупке в соответствии с требованиями Документации и предложить лучшие условия договора.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что порядок оценки, установленный Заказчиком, не позволяет выявить лучшее предложение участников закупки, что нарушает пункты 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

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.

- - - Согласно доводу Жалобы, Документация не содержит надлежащей инструкции по заполнению образцов форм, заполняемых участниками Конкурса.

Пунктом 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Частью 4 Документации установлены образцы форм и документов для заполнения участниками Конкурса.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, свидетельствующих об обоснованности довода Жалобы.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

3. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно

установлено требование к соисполнителям работ по предмету Конкурса.

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 частью 2 статьи 1 Положения о закупке.

Подпунктом 10 пункта 14 Информационной карты Документации установлено требование к составу заявки на участие в Конкурсе о предоставлении документов, подтверждающих соответствие предлагаемого соисполнителя (субподрядчика, субпоставщика) установленным к участнику Конкурса требованиям, а также подтверждающие документы о том, что соисполнитель (субподрядчик, субпоставщик) осведомлен о своем привлечении и согласен принять обязательства по выделяемому ему объему поставки товара, выполнения работ, оказания услуг и срокам, или справку о том, что соисполнители (субподрядчики, субпоставщики), выполняющие более 5% объема поставок, работ, услуг участником привлекаться не будут.

Вместе с тем, установление вышеуказанного требования является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору, что ставит участников закупки в зависимость от волеизъявления третьих лиц.

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

4. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлено требование к финансовым показателям участника Конкурса.

В соответствии с пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Подпунктом 2 пункта 4 части 1 статьи 8 Положения установлено, что Заказчиком дополнительно могут быть установлены квалификационные требования к участникам осуществления закупок, в том числе требование к наличию соответствующих финансовых ресурсов (наличие денежных средств на счетах, денежных средств, отраженных по данным бухгалтерской отчетности и т. п.).

Подпунктом 4 пункта 12 Информационной карты Документации установлено требование к участникам Конкурса, в том числе требование к финансовым показателям:

- Срок существования участника конкурса - не менее 3-х лет;
- Положительная рентабельность за 4 последних квартала по отчетам;
- Коэффициент текущей ликвидности > 1 .

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, свидетельствующих об ограничении Заказчиком количества участников закупки путем установления вышеуказанных требований к финансовым показателям участника закупки.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о предоставлении в составе заявки на участие в Конкурсе сверки по лицевому счету об уплате налогов и заверенной банком копии банковской карточки.

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 частью 2 статьи 1 Положения о закупке.

Подпунктами 5.3, 5.4 пункта 14 Информационной карты Документации установлено требование составу заявки участников Конкурса о предоставлении сверки по лицевому счету об уплате налогов за последний отчетный период, справки из налогового органа об отсутствии задолженности и заверенной банком копия банковской карточки или нотариально заверенной карточка с образцом подписей уполномоченных лиц участника Конкурса.

Вместе с тем, представитель Заказчика на заседании Комиссии ФАС России не представил доказательств, подтверждающих невозможность исполнения договора, заключенного по результатам закупки, в случае наличия у участника закупки задолженности по налогам, например в размере 1 рубля.

Кроме того, представителем Заказчика не представлено подтверждений невозможности заключения и исполнения договора по результатам закупки, в случае непредставления победителем Конкурса нотариально заверенной карточки с образцом подписей уполномоченных лиц такого участника Конкурса.

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

- - - Согласно доводу Жалобы, в проекте договора Документации неправомерно установлено требование о согласовании с Заказчиком страховой организации.

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России установлено, что проект договора к Документации не содержит положений о необходимости согласования

с Заказчиком страховой организации, в связи с чем довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о подтверждении соответствия участника Конкурса требованиям, установленным законодательством Российской Федерации, а именно требованиям подпункта 5.5 пункта 14 Информационной карты Документации.

В соответствии с пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Подпунктом 5.5 пункта 14 Информационной карты Документации установлено требование составу заявки участников Конкурса о предоставлении заверенной нотариально копии документов, подтверждающих соответствие участника Конкурса требованиям, установленным законодательством Российской Федерации, в случае если в соответствии с законодательством Российской Федерации установлены требования к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, и такие товары, работы, услуги являются предметом Конкурса (лицензии, сертификаты, свидетельства СРО и прочие).

Согласно подпункту 10 пункта 12 Информационной карты Документации Заказчиком установлено требование к участникам Конкурса о соответствии требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом настоящего конкурса, а именно: иметь допуск саморегулируемой организации к определенному виду или видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства с правом на выполнение работ по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта по видам работ:

- работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком);
- жилищно-гражданское строительство.

При этом разрешенная стоимость заключения договоров, указанная в свидетельстве(ах), должна быть не менее цены предложенной участником закупки. Срок действия свидетельства должен быть не менее срока действия заключаемого договора.

Частью 1 статьи 55.8 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее — ГрК РФ) установлено, что индивидуальный предприниматель или юридическое лицо имеет право выполнять инженерные изыскания, осуществлять подготовку

проектной документации, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объектов капитального строительства по договору подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации, по договору строительного подряда, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, или региональным оператором, при условии, что такой индивидуальный предприниматель или такое юридическое лицо является членом соответственно саморегулируемой организации в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, если иное не установлено ГрК РФ.

Вместе с тем, в соответствии с Федеральным законом от 03.07.2016 № 372-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» с 01.07.2017 не допускается осуществление предпринимательской деятельности по выполнению инженерных изысканий, по осуществлению архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства на основании выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к определенному виду или видам работ по инженерным изысканиям, по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства.

В соответствии с частью 4 статьи 55.17 ГрК РФ предоставление сведений, содержащихся в реестре членов саморегулируемых организаций, осуществляется по запросам заинтересованных лиц в виде выписок из реестра в срок не более чем три рабочих дня со дня поступления указанного запроса. Срок действия выписки из реестра членов саморегулируемой организации составляет один месяц с даты ее выдачи.

Следовательно, условием допуска к участию в торгах на выполнение работ по предмету Конкурса, должно являться членство в саморегулируемой организации, что подтверждается выпиской из реестра членов саморегулируемой организации.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что Заказчиком ненадлежащим образом установлено требование о подтверждении участниками Конкурса наличия допусков, выданных СРО, что не позволяет участникам Конкурса сформировать заявку на участие в Конкурсе.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, выразившиеся в ненадлежащем установлении требований к участникам закупки и требований к составу заявки на участие в Конкурсе, противоречат части 2 статьи 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2, пункт 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

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.

-

○

- Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации ограничена возможность участия в Конкурсе коллективных участников.

Частью 5 статьи 3 Закона о закупках установлено, что участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке.

Вместе с тем, в соответствии с частью 1 Документации участником Конкурса может быть любое юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала или любое физическое лицо, в том числе индивидуальный предприниматель.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком в Документации не предусмотрена возможность участия в Конкурсе коллективных участников.

Указанные действия Заказчика влекут невозможность формирования надлежащим образом заявок участников, принявших решение принять коллективное участие в Конкурсе.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, выразившиеся в неправомерном установлении запрета на участие в Конкурсе коллективных участников нарушают часть 5 статьи 3, пункт 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

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.

●

○

- Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в проекте договора Документации ненадлежащим образом установлены требования по энергоэффективности в соответствии с Приказом Министерства экономического развития от 04.06.2010 № 229 (далее — Приказ № 229).

Требование Приказа № 229 распространяются на закупки товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

Кроме того, в рамках рассмотрения Жалобы Заявителя Комиссией ФАС России в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

Вместе с тем, отсутствие у участника на момент подачи заявки указанного в пункте 1 приложения к Информационной Документации квалифицированного персонала, а также подтверждающих документов, не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса, поскольку такой квалифицированный персонал может быть привлечен участником закупки после подведения итогов закупки в случае признания такого участника победителем закупки, а напротив налагает дополнительные финансовые обязательства на участника закупки для целей принятия участия в Конкурсе.

Кроме того, учитывая начальную (максимальную) цену договора установленную в пункте 6 Информационной карты Документации, требование о подтверждении участниками Конкурса наличия договоров по строительству, реконструкции и/или капитальному ремонту объектов капитального строительства на общую сумму 5 000 000 000 рублей ограничивает количество участников закупки, поскольку наличие у участника Конкурса меньшего по стоимости опыта выполнения вышеуказанных работ не подтверждает невозможность исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Также, представителем Заказчика на заседании Комиссии ФАС России не представлено доказательств, свидетельствующих о невозможности надлежащего исполнения договора участником Конкурса, в случае несоответствия такого участника требованиям приложения Информационной карты Документации.

Таким образом, действия Заказчика, выразившиеся в неправомерном установлении дополнительных требований к участникам закупки, противоречат части 2 статьи 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2, пункт 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

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

РЕШИЛА:

- - - Признать жалобу ООО «Энергоремсервис» от 25.08.2017 № 24 на действия (бездействие) заказчика АО «Лужники» при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение комплекса работ по строительству объекта «Теннисный клуб (г. Москва, ул. Лужники, д. 24, стр. 5Б), для нужд АО «Лужники» (извещение № 31705437151) обоснованной в части неправомерного установления критериев порядка оценки заявок участников Конкурса, неправомерных требований к соисполнителям работ по договору, требований о предоставлении в составе заявки сверки по лицевому счету об уплате налогов и заверенной банком копии банковской карточки, неправомерного требования о

подтверждении соответствия участника Конкурса требованиям, установленным законодательством Российской Федерации, неправомерного запрета на участие в Конкурсе коллективных участников.

- Признать АО «Лужники» нарушившим часть 1 статьи 2, пункты 9, 12, 13 части 10 статьи 4, часть 5 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
- Обязательное для исполнения предписание АО «Лужники» не выдавать, поскольку закупка отменена.
- Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 05.09.2017 № 223ФЗ-861/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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