

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-888/2023 о нарушении

**процедуры торгов и порядка заключения договоров
02.02.2023 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 ООО «ССГ», ГБУ
«Жилищник района Хорошево-Мневники»,**

**в отсутствие ООО «ФАЙБЕР КОННЕКТ», АО «ЕЭТП», извещенных надлежащим
образом письмом Московского УФАС России от 20.01.2023 № НП/2618/23,**

**рассмотрев жалобу ООО «ССГ» (далее - Заявитель) на действия ГБУ «Жилищник
района Хорошево-Мневники» (далее — Заказчик) при проведении конкурса в
электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и
среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение
работ по ремонту общего имущества в многоквартирных домах по адресам:
Новикова-Прибоя наб. д.14 к.2, Новохорошевский пр. д.14. (реестровый №
32211995529, далее — Закупка),**

**в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О
защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),**

УСТАНОВИЛА:

**В Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика
при проведении Закупки.**

**Рассмотрение жалобы проводилось в дистанционном режиме посредством
видеоконференцсвязи.**

**Инструкция по подключению и использованию системы TrueConf размещена на
официальном сайте Московского УФАС России по ссылке:
<https://moscow.fas.gov.ru/page/17962>.**

**Заявлений о невозможности подключения к сеансу, а также возражений
относительно рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи от
Оператора электронной площадки и победителя, которым направлялось**

уведомление о принятии жалобы к рассмотрению в Управление не поступало.

Согласно части 16 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, рассмотрение жалобы по существу осуществляется комиссией антимонопольного органа. Неявка лиц, надлежащим образом уведомленных (уведомленных посредством направления антимонопольным органом уведомления, предусмотренного частью 11 настоящей статьи) о времени и месте рассмотрения жалобы по существу, не является препятствием для такого рассмотрения.

Таким образом, учитывая, что указанное лицо надлежащим образом извещено о дате, времени и способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в отсутствие представителей Оператора электронной площадки и участника 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, 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.

Часть 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, Заявитель оспаривает признание заявки победителя

(ООО «ФАЙБЕР КОННЕКТ») соответствующей требованиям, предъявляемым к участникам Закупки.

По мнению Заявителя, победитель является членом саморегулируемой организации (далее — СРО) без права заключения контрактов по итогам конкурентных процедур, ввиду того, что им не был оплачен взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств.

Таким образом, Заявитель отмечает, что заключение договора с таким участником запрещено Градостроительным кодексом Российской Федерации (далее — ГрК РФ).

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

Из пояснений Заказчика следует, что **ООО «ФАЙБЕР КОННЕКТ» является лидером коллективного участника** на основании соглашения о создании консорциума от 10.01.2023, представленного в составе заявки, и обладает достаточной правоспособностью относительно предъявляемым ГрК РФ требованиям о необходимости наличия членства в СРО для выполнения соответствующих предмету закупки работ.

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.

Как следует из материалов дела, Заказчиком 27.12.2022 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее — ЕИС) (<https://zakupki.gov.ru>), была размещена информация о проведении Закупки.

Предмет: выполнение работ по ремонту общего имущества в многоквартирных домах по адресам: Новикова-Прибоя наб. д.14 к.2, Новохорошевский пр. д.14.

Цена договора: 40 056 970,07 руб.

В соответствии с частью 10 статьи 3.2 Закона о закупках, заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны установленные заказчиком требования к участникам закупки.

В силу части 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

В соответствии с пунктом 6 части 19.1 статьи 3.4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке заказчик вправе установить обязанность представления следующих информации и документов: копии документов, подтверждающих соответствие участника конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся предметом закупки, за исключением случая, предусмотренного подпунктом "е" пункта 9 настоящей части.

Согласно пункту 2.4 документации вторая часть заявки на участие в конкурсе в электронной форме должна содержать сведения о данном участнике, информацию о его соответствии требованиям (если они установлены в документации о конкурентной закупке), об окончательном предложении участника о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) товара, качестве работы, услуги и об иных условиях исполнения договора.

В соответствии с пунктом 17 Информационной карты обязательные требования к участникам закупки:

1) Соответствие требованиям, устанавливаемым законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом закупки.

Согласно пункту 5.4.4 проекта договора в случае если законодательством Российской Федерации предусмотрено лицензирование вида деятельности, являющегося предметом настоящего Договора, а также в случае если законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим выполнение работ, являющихся предметом настоящего Договора, установлено требование об их обязательном членстве в саморегулируемых организациях, Подрядчик обязан обеспечить наличие документов, подтверждающих его соответствие требованиям,

установленным законодательством Российской Федерации, в течение всего срока исполнения Договора. Копии таких документов должны быть переданы Подрядчиком Заказчику по его требованию в течение двух рабочих дней.

Согласно части 3 статьи 55.8 ГрК РФ член саморегулируемой организации имеет право выполнять инженерные изыскания, осуществлять подготовку проектной документации, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт, снос объектов капитального строительства по договору подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации, по договору строительного подряда, по договору подряда на осуществление сноса, заключаемым с использованием конкурентных способов заключения договоров, при соблюдении в совокупности следующих условий:

1) наличие 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;

2) если совокупный размер обязательств по указанным в абзаце первом настоящей части договорам не превышает предельный размер обязательств, исходя из которого таким лицом был внесен взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в соответствии с частью 11 или 13 статьи 55.16 ГрК РФ. Количество договоров подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации, договоров строительного подряда, договоров подряда на осуществление сноса, которые могут быть заключены членом саморегулируемой организации с использованием конкурентных способов заключения договоров, не ограничивается.

В соответствии с частью 5 статьи 55.8 ГрК РФ член саморегулируемой организации самостоятельно при необходимости увеличения размера внесенного им взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств до следующего уровня ответственности члена саморегулируемой организации по обязательствам, предусмотренного частью 11 или 13 статьи 55.16 ГрК РФ, обязан вносить дополнительный взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в порядке, установленном внутренними документами саморегулируемой организации.

В силу части 6 статьи 55.8 ГрК РФ член саморегулируемой организации, не уплативший дополнительный взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств, не имеет права принимать участие в заключении новых договоров подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации, договоров строительного подряда, договоров подряда на осуществление сноса с использованием конкурентных способов заключения договоров.

При этом, изучив материалы дела, Комиссия установила следующее.

Победителем была подана коллективная заявка в составе ООО «ФАЙБЕР КОННЕКТ», ООО «Легион»), ООО «Меридиан» (И), ООО СК «Статус» (.

В соответствии с частью 5 статьи 3 Закона о закупках 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.

При подаче заявки несколькими физическими лицами, несколькими юридическими лицами, несколькими индивидуальными предпринимателями, объединившимися на стороне одного участника закупки, участником закупки выступает несколько лиц в совокупности.

Согласно пункту 14 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) если участником закупки выступает несколько лиц (группа лиц), требования, указанные в документации о закупке, должны предъявляться к такой группе лиц в совокупности, а не к отдельно взятому ее участнику.

Таким образом, в случае подачи заявки группой лиц требованиям, указанным в документации о закупке, должна отвечать такая группа лиц, а не отдельно взятые лица, входящие в ее состав.

Как пояснил Заказчик, было установлено Комиссией и подтверждено ООО «ФАЙБЕР КОННЕКТ», на момент подачи заявки у лидера коллективного участника имеется членство в СРО первого уровня ответственности без права заключения контрактов конкурентным способом. У остальных членов группы лиц имеется страховая ответственности в СРО с правом заключения контрактов конкурентным способом.

Таким образом, коллективный участник обладает достаточной правоспособностью в предъявляемым ГрК РФ требованиям о необходимости наличия членства в СРО для выполнения соответствующих предмету закупки работ.

Доказательств обратного Заявителем не предоставлено, а Комиссией не установлено.

Комиссия также отмечает, что 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.

Кроме того, Комиссия антимонопольного органа не может подменять собой полномочия СРО по контролю за уровнем ответственности участника СРО.

Дополнительно Управление сообщает, что ООО «ФАЙБЕР КОННЕКТ» может принять решение о внесении средств в компенсационный фонд в любой момент после подачи им заявки на участие в процедуре.

Так, согласно ответу ООО «ФАЙБЕР КОННЕКТ» (вх. от 01.02.2023 № 7002-ЭП/23), в целях упрощения случаев возникновения обязательств страховой ответственности

и оформления страховой ответственности, им был расширен уровень ответственности в членстве в СРО. В настоящее время право заключения контрактов конкурентным способом подтверждается выпиской из реестра членов СРО в составе единого реестра сведений о членах СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства и их обязательствах от 31.01.2023 № 7725320762-20230130-1434.

Таким образом, в действиях Заказчика не усматривается нарушений положений действующего законодательства, а доводы жалобы признаются необоснованными.

Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях Заказчика нарушений, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

При этом 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 (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности жалобы.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ССГ» на действия ГБУ «Жилищник района Хорошево-Мневники» при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 20.01.2023 № НП/2618/23.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех

месяцев со дня его принятия.