

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-15018/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

06.09.2021

г. Москва

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

при участии представителей ООО «Волгаспецстрой»; ООО «БАЙКАЛ.ЦЕНТР»,

рассмотрев жалобу ООО «Волгаспецстрой» (далее — Заявитель) на действия ООО «БАЙКАЛ.ЦЕНТР» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на оказание услуг по выполнению проектно-изыскательских работ по объекту, выполнение проекта организации работ по сносу объектов капитального строительства, расположенных на промплощадке бывшего «Байкальского целлюлозно-бумажный комбината», включая проект рекультивации нарушенных земель (реестровый № 32110529161) (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 адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении 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.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок 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 требованиями пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

04.08.2021 на сайте Единой информационной системы в сфере закупок было опубликовано извещение о проведении закупки и закупочная документация.

Заявитель в своей жалобе выражает несогласие с требованиями, установленными в Закупочной документации.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы.

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.

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

Так, в соответствии с п. 2.3 части 15 Информационной карты конкурса Участник закупки быть членом саморегулируемой организации (далее по тексту – СРО) в области проведения инженерных изысканий и в области подготовки проектной документации.

СРО, в которой состоит исполнитель, должна быть зарегистрирована в том же субъекте Российской Федерации, в котором зарегистрирован и исполнитель (за исключением случаев, установленных ч. 3 ст. 55.6 Градостроительного кодекса РФ).

Минимальный размер вноса исполнителя в компенсационный фонд возмещения вреда должен быть сформирован в соответствии с требованиями части 12 статьи 55.16 Градостроительного кодекса РФ. Уровень ответственности члена СРО в области проведения инженерных изысканий и в области подготовки проектной документации должен быть не ниже предложения исполнителя о цене договора.

Данные требования установлены в соответствии с Градостроительным кодексом РФ от 29 декабря 2004 года № 190-ФЗ.

В подтверждение соответствия данному требованию участником закупки предоставляется выписка из реестра членов саморегулируемой организации в области проведения инженерных изысканий и в области подготовки проектной документации. При этом срок действия выписок должен составлять один месяц с даты ее выдачи (Основание: ст. 48, ст. 55.17, ст.55.8 Градостроительного кодекса РФ).

Исходя из жалобы следует, что указанное требование не соответствует нормам Градостроительного кодекса РФ.

Так, согласно ч. 3 статьи 55.4 ГрК РФ некоммерческая организация вправе приобрести статус саморегулируемой организации, основанной на членстве лиц, осуществляющих строительство, при условии

соответствия некоммерческой организации следующим требованиям:

Объединение в составе некоммерческой организации в качестве ее членов не менее чем ста индивидуальных предпринимателей и (или) юридических лиц, осуществляющих строительство на основании договора строительного подряда, снос объектов капитального строительства на основании договора о сносе объекта капитального строительства, заключенного с застройщиком, техническим заказчиком или лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения (далее - договор подряда на осуществление сноса), индивидуальных предпринимателей и (или) юридических лиц, являющихся застройщиками, самостоятельно осуществляющими строительство, снос объектов капитального строительства, зарегистрированных в установленном законом порядке на территории субъекта Российской Федерации, в котором зарегистрирована такая саморегулируемая организация, и индивидуальных предпринимателей и (или) юридических лиц, осуществляющих строительство, снос объектов капитального строительства и указанных в пунктах 1 и 2 части 3 статьи 55.6 настоящего Кодекса.

В соответствии с п. 3 статьи 55.6 ГК РФ членами саморегулируемой организации, основанной на членстве лиц, осуществляющих строительство, могут быть только индивидуальные предприниматели и (или) юридические лица, зарегистрированные в том же субъекте Российской Федерации, в котором зарегистрирована такая саморегулируемая организация, за исключением:

1) иностранных юридических лиц;

2) случая, если на территории субъекта Российской Федерации, в котором зарегистрированы индивидуальный предприниматель или юридическое лицо, отсутствует зарегистрированная саморегулируемая организация, основанная на членстве лиц, осуществляющих строительство, и соответствующая требованиям, предусмотренным частью 3 статьи 55.4 настоящего Кодекса. В этом случае индивидуальный предприниматель или юридическое лицо имеет право обратиться с заявлением о приеме в члены саморегулируемой организации, основанной на членстве лиц, осуществляющих строительство, и зарегистрированной на территории любого из субъектов Российской Федерации, имеющих общую границу с этим субъектом Российской Федерации. При этом такой индивидуальный предприниматель или такое юридическое лицо дополнительно представляет в указанную саморегулируемую организацию выписку из государственного реестра саморегулируемых организаций об отсутствии на территории этого субъекта Российской Федерации

зарегистрированных саморегулируемых организаций, основанных на членстве лиц, осуществляющих строительство. Саморегулируемая организация, в которую обратились с заявлением о приеме в члены данный индивидуальный предприниматель или данное юридическое лицо, зарегистрированные в установленном законом порядке на территории субъекта Российской Федерации, имеющего общую границу с субъектом Российской Федерации, на территории которого зарегистрирована такая саморегулируемая организация, не имеет права отказать такому лицу в приеме в члены саморегулируемой организации по основанию, указанному в абзаце первом настоящей части.

Вместе с тем, предметом закупки являются услуги по выполнению изыскательских работ по объекту, выполнение проекта организации работ по сносу объектов капитального строительства.

Заказчик в представленных письменных возражениях пояснил, что требование о членстве участника СРО, зарегистрированном в том же субъекте, что и участник закупки применяется при строительстве объектов и было включено в документацию ввиду технической ошибки и не оценивалось при рассмотрении заявок участников.

Комиссия отмечает, что в данном случае Заказчиком установлено противоречивое требование в части указания информации о регистрации члена СРО в том же субъекте, в котором зарегистрирована СРО.

При закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках).

При этом Закон о закупках не содержит конкретных правил и критериев относительно требований, устанавливаемых заказчиком к участникам закупки.

Осуществляя организацию и проведение закупки, 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 (часть 1 статьи 2 Закона о закупках). Включение заказчиком в Документацию о закупке дополнительных требований, предъявляемых к участникам закупки, сужает круг потенциальных участников проводимых закупок, путем

создания неоправданных барьеров хозяйствующим субъектам при реализации ими права на участие в конкурентных процедурах закупки.

В связи с чем, указанный довод Заявителя Комиссия признает обоснованным.

Пунктом 14.5 Закупочной документации установлено, что в случае если на стороне участника закупки выступают несколько лиц (коллективный участник), в составе заявки в отношении каждого такого лица должны быть представлены документы, указанные в подпунктах «а»-«з» п. 14.4 конкурсной документации, с учетом особенностей, установленных в конкурсной документации, а также копия заключенного между ними соглашения в соответствии с требованиями, установленным в п. 9.4, п. 9.5 конкурсной документации.

В связи с чем, Заявителем в адрес Заказчика 12.08.2021 был направлен запрос разъяснений на предмет возможности наличия у одного участника заявки членства СРО, на что Заказчик пояснил, что в соответствии с п. 9.3 Закупочной документации требования, указанные в пп. «а»-«и» п. 9.1 конкурсной документации, предъявляются в совокупности к группе лиц, входящих в состав коллективного участника закупки. Таким образом, требование приведенное в подпункте 2.3 пункта 15 Информационной карты конкурса предъявляется к каждому участнику входящему в состав коллективного участника закупки. На основании п. 9.1 соответствие участника закупки требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, предоставление иных объектов гражданских прав, являющихся предметом закупки (наличие соответствующих лицензий, сертификатов, допусков от саморегулируемых организаций и т. п.). Документы, представленные в соответствии с подпунктом 2.5 пункта 15 информационной карты конкурса участниками коллективной заявки при оценке такой заявки будут суммироваться.

Вместе с тем, Заказчик в ходе заседания пояснил, что установление данного требования обуславливалось исключительно намерением повышения гарантий на своевременное выполнение обязательств со стороны всех участников заявки, поскольку при таких требованиях каждый из участников коллективной заявки будет способен выполнить обязательства без относительно степени ответственности других, поскольку подразумевается наличие его участия во всех СРО по предмету закупки.

Также в случае несостоятельности одного из участников коллективной заявки и отсутствия требования о наличии участия во всех требуемых

СРО в Закупочной документации приводит к риску проведения длительной по времени процедуры.

На основании изложенного Комиссия установила, что данное противоречит уставленным нормам, а именно на основании ст. 49 ГК в случаях, предусмотренных законом, юридическое лицо может заниматься отдельными видами деятельности только на основании специального разрешения (лицензии), членства в саморегулируемой организации или выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к определенному виду работ.

Кроме того, согласно позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 14 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) 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 (далее - группа лиц).

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.

Таким образом, установив в Документации о закупке необоснованные требования к участникам Закупки, заказчиком допускается нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, так как данное требование приводит к необоснованному ограничению конкуренции по отношению к участникам закупки.

С учетом вышеизложенного, Комиссия приняла решение о признании жалобы Заявителя обоснованной и необходимости выдачи Заказчику предписания.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Волгаспецстрой» (ИНН: 5262224374 ; ОГРН: 1085262002308) на действия ООО «БАЙКАЛ.ЦЕНТР» (ИНН: 7704732846; ОГРН: 1097746515240) при проведении Закупки обоснованной.

2. Признать в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.

3. Выдать обязательное к исполнению предписание об устранении выявленных нарушений.

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