РЕШЕНИЕ № 054/06/69-1763/2021

21 сентября 2021 года г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области по контролю в сфере закупок (Комиссия Новосибирского УФАС России) в составе:

в присутствии представителей:

...

рассмотрев в дистанционном режиме жалобу ООО «ГГС-Термо» на действия аукционной комиссии уполномоченного учреждения - ГКУ НСО «УКСис» при проведении электронного аукциона № 0851200000621005254 на выполнение работ по строительству объекта капитального строительства «Угольная котельная «Зонова» в р.п. Чистоозерное Чистоозерного района Новосибирской области», начальная (максимальная) цена контракта 61 409 920 руб. 00 коп.,

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России обратилось ООО «ГГС-Термо» с жалобой на действия аукционной комиссии уполномоченного учреждения - ГКУ НСО «УКСис» при проведении электронного аукциона № 0851200000621005254 на выполнение работ по строительству объекта капитального строительства «Угольная котельная «Зонова» в р.п. Чистоозерное Чистоозерного района Новосибирской области».

Суть жалобы ООО «ГГС-Термо» заключается в следующем.

Согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона аукционной комиссией было принято решение о признании заявки ООО «ГГС-Термо» не соответствующей требованиям документации об электронном аукционе на основании следующего.

Участником закупки представлен договор субподряда № 04/06-Г от 15.06.2020 на выполнение работ по строительству блочно-модульной газовой котельной, что не соответствует п. 14.2 документации об электронном аукционе и ч. 2 ст. 31 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).

Однако ООО «ГГС-Термо» полагает, что решение о признании его заявки не соответствующей требованиям документации об электронном аукционе было принято неправомерно.

Из содержания договора субподряда № 04/06-Г от 15.06.2020 следует, что такой договор является договором строительного подряда (ст. 431 ГК РФ, п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49).

В рамках исполнения представленного договора обществом было построено два объекта капитального строительства: блочно-модульные газовые котельные мощностью 14,1 МВт и 18,1 МВт, что подтверждается копиями актов по формам КС-2 и КС-14, разрешением на ввод объектов капитального строительства в эксплуатацию.

По мнению подателя жалобы, решение аукционной комиссии было основано на формальном подходе, исходя их позиции ФАС России, изложенной в письмах от 11.09.2019 № МЕ/79668/19, от 19.06.2019 № МЕ/51304/19. Так, аукционной комиссией было учтено только наименование договора, а не его содержание.

При этом, податель жалобы считает, что аукционной комиссией не было учтено, что судебная практика, на основании которой была сформирована вышеуказанная позиция, не может быть применена в рассматриваемом случае, поскольку базируется на недействующих нормах права.

Кроме того, из Письма Минфина России от 03.12.2020 № 24-05-05/105842 следует, что основным требованием является наличие у участника закупки опыта выполнения соответствующих видов работ в объеме, предусмотренном договором, в свою очередь, статус участника закупки не имеет значения.

Уполномоченное учреждение в возражениях на жалобу ООО «ГГС-Термо» сообщило следующее.

Аукционной комиссией было установлено, что представленный договор № 04/06-Г от 15.06.2020 является договором субподряда, а участник закупки - ООО «ГГС-Термо» субподрядчиком (генеральный подрядчик - ООО ПКФ «Агросервис»).

Кроме того, ООО «ГГС-Термо» был представлен контракт № 0851200000620002256 от 05.06.2020, заключенный между администрацией р.п. Горный Тогучинского района Новосибирской области и ООО ПКФ «Агросервис» на выполнение работ по строительству объекта капитального строительства блочно-модульной газовой котельной мощностью 18,1 МВт в р.п. Горный Тогучинского района Новосибирской области и блочно-модульной газовой котельной мощностью 14,1 МВт в р.п. Горный Тогучинского района Новосибирской области, на сумму (с учетом дополнительного соглашения) 157 328 620 руб. 34 коп.

Разрешения на ввод объектов в эксплуатацию выданы заказчику - администрации р.п. Горный Тогучинского района Новосибирской области.

Согласно актам сдачи-приемки выполненных работ, размещенным в реестре контрактов единой информационной системы, работы по строительству блочно-модульных газовых котельных в р.п. Горный Тогучинского района Новосибирской области выполнены в полном объеме ООО ПКФ «Агросервис».

При этом, Постановлением Правительства РФ № 99 от 04.02.2015 «Об установлении дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам,

которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям» (далее - Постановление Правительства РФ № 99) установлены требования к наличию опыта исполнения контракта у участника закупки в качестве генерального подрядчика.

Указанная позиция также подтверждается:

1) определением Верховного суда Российской Федерации от 22.10.2020 N 309-ЭС20-15792 по делу № А50-26381/2019;

2) определением Верховного суда Российской Федерации от 05.12.2018 N 305-КГ18-19792 по делу № А40-223872/2017;

3) постановлением Арбитражного суда Московского округа от 19.03.2019 по делу № А40-24295/2018 (определением от 26.06.2019 № 305-ЭС19-9691 Верховный суд РФ отказал в пересмотре дела);

4) постановлением Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 05.09.2018 по делу №А45-25539/2017, постановлением Арбитражного суда Московского округа от 22.08.2018 по делу № А40-223872/2017, от 19.10.2017 по делу № А40-7626/17.

5) позицией Федеральной антимонопольной службы, изложенной в письмах ФАС России от 19.06.2019 № МЕ/51304/19, от 06.03.2020 № МЕ/18499/20, от 14.09.2020 № МЕ/79465/20

6) решениями комиссии ФАС России от 27.06.2019 по делу N 19/44/99/322, от 22.05.2019 по делу N 19/44/99/259, от 17.04.2019 по делу N 19/44/105/1001, от 06.12.2018 по делу N 18/44/105/1905, от 17.08.2018 по делу N 18/44/105/1049;

7) решениями комиссии Новосибирского УФАС России от 16.08.2019 № 054/06/69-1555/2019, от 08.02.2019 № 054/06/69-52/2019, от 01.11.2019 № 054/06/69-2185/2019, от 29.05.2020 № 054/06/69-930/2020; от 03.06.2020 № 054/06/69-971/2020; от 31.05.2021 № 054/06/69-1011/2021, от 21.07.2021 № 054/06/69-1423/2021.

В соответствии с позицией ФАС России, изложенной в письме от 19.06.2019 № МЕ/51304/19, при осуществлении закупки на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объектов капитального строительства контрактом (договором), подтверждающим соответствие участника закупки дополнительному требованию, предусмотренному п. 2 приложения 1 к Постановлению Правительства РФ № 99, может являться исключительно контракт (договор) на выполнение соответствующих работ, а именно по строительству, или реконструкции, или капитальному ремонту, или сносу объектов капитального строительства, где стороной выступает участник закупки (генеральный подряд). Кроме того, документы, предусмотренные Постановлением Правительства РФ № 99, должны быть выданы в отношении участника закупки, в связи с чем представление участником закупки документов об опыте иных лиц не соответствует требованиям, установленным Постановлением Правительства РФ № 99.

Данный вывод в полной мере соответствует положениям градостроительного

законодательства Российской Федерации.

Только генеральный подрядчик принимает на себя все риски по договору генерального подряда и несет полную ответственность за выполнение работ и надлежащее качество непосредственно перед заказчиком. Генеральный подрядчик несет полную ответственность за достоверность информации во всех отчетных документах, готовит и передает приемочной комиссии всю необходимую исполнительную документацию, отвечает за реализацию и итоговую приемку объекта, передает здание (сооружение) лицам, ответственным за их эксплуатацию, участвует в проведении проверок, проводимых государственными органами надзора.

Соответственно, субподрядчик не обладает опытом выполнения вышеуказанных работ и не правомочен в полном объеме нести ответственность за результат выполненных работ перед заказчиком.

Таким образом, договор субподряда, представленный участником закупки, не может являться подтверждением наличия опыта в целях применения Постановления Правительства РФ № 99.

Таким образом, уполномоченное учреждение считает, что аукционной комиссией правомерно было принято решение о признании заявки ООО «ГГС-Термо» не соответствующей требованиям документации об электронном аукционе и Закона о контрактной системе.

Изучив представленные материалы и доводы сторон, Комиссия Новосибирского УФАС России пришла к следующим выводам.

В пункте 14.2.1 документации об электронном аукционе установлено требование к участникам закупки в соответствии с ч. 2 ст. 31 Закона о контрактной системе, а именно, требование о наличии за последние 5 лет до даты подачи заявки на участие в закупке опыта исполнения (с учетом правопреемства) одного контракта (договора) на выполнение работ по строительству, реконструкции объекта капитального строительства (за исключением линейного объекта). При этом, стоимость такого одного контракта (договора) должна составлять не менее 50 процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), на право заключить который проводится закупка, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает 5 млн. рублей.

В качестве подтверждения наличия соответствующего опыта участникам закупки необходимо представить следующие документы:

- копию исполненного контракта (договора);

- копию акта (актов) выполненных работ, содержащего (содержащих) все обязательные реквизиты, установленные ч. 2 ст. 9 Федерального закона «О бухгалтерском учете», и подтверждающего (подтверждающих) стоимость исполненного контракта (договора) (за исключением случая, если застройщик является лицом, осуществляющим строительство). Указанный документ (документы) должен быть подписан (подписаны) не ранее чем за 5 лет до даты окончания срока подачи заявок на участие в закупке;

- копию разрешения на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию (за исключением случаев, при которых разрешение на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию не выдается в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности). Указанный документ должен быть подписан не ранее чем за 5 лет до даты окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

При изучении заявок участников закупки Комиссия Новосибирского УФАС России установила, что в качестве подтверждения опыта ООО «ГГС-Термо» был представлен договор субподряда № 04/06-Г от 15.06.2020 на выполнение работ по пуско-наладке блочно-модульной газовой котельной мощностью 18, 1МВт и поставке, монтажу и пуско-наладке блочно-модульной газовой котельной мощностью 14,1 МВт с системой газоснабжения на сумму 61 621 100, 40 руб.

Вместе с тем, данный договор был заключен в рамках исполнения контракта № 0851200000620002256 от 05.06.2020, заключенного между администрацией р.п. Горный Тогучинского района Новосибирской области и ООО ПКФ «Агросервис», на выполнение работ по строительству объекта капитального строительства блочно-модульной газовой котельной мощностью 18,1 МВт в р.п. Горный Тогучинского района Новосибирской области и блочно-модульной газовой котельной мощностью 14,1 МВт в р.п. Горный Тогучинского района Новосибирской области, на сумму (с учетом дополнительного соглашения) 157 328 620 руб. 34 коп.

В соответствии с письмом ФАС России № МЕ/51304/19 от 19.06.2019 «О рассмотрении обращения» при осуществлении закупки на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объектов капитального строительства контрактом (договором), подтверждающим соответствие участника закупки дополнительному требованию, предусмотренному п.2 Приложения №1 к Постановлению № 99 «Об установление дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям», может являться исключительно контракт (договор) на выполнение соответствующих работ, а именно, по строительству, или реконструкции, или капитальному ремонту, или сносу объектов капитального строительства, где стороной выступает участник закупки (генеральный подряд). Договор субподряда на выполнение отдельных видов строительных работ, представленный участником закупки, не может являться подтверждением наличия опыта в целях применения Постановления Правительства РФ № 99.

Вместе с тем, выполненные работы по договору № 04/06-Г от 15.06.2020 от 01.11.2017 могут указывать на опыт исполнения контракта ООО «ГГС-Термо» в качестве субподрядчика, что не соответствует требованиям Постановления Правительства РФ № 99 и позиции ФАС России.

Изложенная позиция также выражена в Постановлении Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 05.09.2018 по делу № А45-25539/2017, Постановлении Арбитражного суда Московского округа от 22.08.2018 N Ф05-11083/2018 по делу № А40-223872/2017, решении Комиссии ФАС России от

06.12.2018 по делу № 18/44/105/1905, а также решении Комиссии ФАС России от 17.08.2018 по делу № 18/44/105/1049.

Согласно п. 2 ч. 6 ст. 69 Закона о контрактной системе заявка на участие в электронном аукционе признается не соответствующей требованиям, установленным документацией о таком аукционе, в случае несоответствия участника такого аукциона требованиям, установленным в соответствии с ч. 1, чч. 1.1, 2 и 2.1 (при наличии таких требований) ст. 31 Закона о контрактной системе.

На основании изложенного, Комиссия Новосибирского УФАС России считает, что аукционной комиссией правомерно было принято решение о признании заявки ООО «ГГС-Термо» не соответствующей требованиям документации об электронном аукционе, участником закупки не были представлены документы, подтверждающие соответствие участника дополнительному требованию, предусмотренному ч. 2 ст. 31 Закона о контрактной системе.

При проведении на основании п. 1 ч. 15 ст. 99 Закона о контрактной системе внеплановой проверки данной закупки, в том числе, всей информации, размещенной в единой информационной системе в рамках данного электронного аукциона, а также действий единой комиссии при рассмотрении заявок, нарушения законодательства Российской Федерации о контрактной системе не выявлены.

Руководствуясь ч. 8 ст. 106, п. 1 ч. 15 ст. 99 Закона о контрактной системе, Комиссия Новосибирского УФАС России

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО «ГГС-Термо» на действия аукционной комиссии уполномоченного учреждения - ГКУ НСО «УКСис» при проведении электронного аукциона № 0851200000621005254 на выполнение работ по строительству объекта капитального строительства «Угольная котельная «Зонова» в р.п. Чистоозерное Чистоозерного района Новосибирской области» необоснованной.

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