

## Решение № 03-10.1/116-2017

о признании жалобы необоснованной

15 мая 2017 г.

г. Омск

Комиссия Омского УФАС России по контролю в сфере закупок на территории Омской области (далее - Комиссия) в составе:

«...» – «...»;

«...» - «...»;

«...» - «...»,

рассмотрев жалобу общества с ограниченной ответственностью Научно-исследовательский институт «Земля и город» (далее - ООО НИИ «Земля и город», Заявитель, Общество) на действия Департамента контрактной системы в сфере закупок Администрации г. Омска (далее – уполномоченный орган) при осуществлении закупки «Подготовка проекта межевания и внесение изменений в проект планировки территории, расположенной в границах: граница полосы отвода южной ветки железной дороги – улица 1-я Комсомольская – улица Новосортировочная – улица Красной Звезды – улица Ростовская – улица Новгородская – граница полосы отвода железной дороги вдоль улиц Хабаровская, 1-я Путевая, Черлакского тракта в Ленинском административном округе города Омска, утвержденный постановлением Администрации города Омска от 30.04.2013 № 455-п (Реестровый номер «14.0226.17»)» путем проведения открытого конкурса (извещение № 0152300011917000233) (далее – открытый конкурс),

в отсутствие уведомленных о дате, времени и месте рассмотрения жалобы представителей Департамента архитектуры и градостроительства Администрации г. Омска (далее – Заказчик), Общества, заявившего (вх. № 3656э от 10.05.2017) ходатайство о рассмотрении жалобы в его отсутствие;

в присутствии представителя уполномоченного органа – «...»,

У С Т А Н О

**1.** В Омское УФАС России поступила (вх. № 3562э от 04.05.2017) жалоба Заявителя на действия Заказчика и уполномоченного органа при проведении открытого конкурса.

По мнению Заявителя, конкурсная документация разработана с нарушением требований Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Федеральный закон о контрактной системе).

**2.** На запрос Омского УФАС России (исх. № 03-3329э от 05.05.2017) уполномоченным органом были представлены (вх. № 3680 от 11.05.2017) материалы закупки, а также письменные возражения на жалобу Заявителя.

Также в Омское УФАС России поступили (вх. № 3726ф от 12.05.2017) возражения Заказчика на жалобу Заявителя.

Из представленных материалов и информации следует, что 14.04.2017 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - официальный сайт ЕИС) было размещено извещение о проведении открытого конкурса и конкурсная документация с начальной (максимальной) ценой контракта 6500000 рублей.

В соответствии с протоколом вскрытия конвертов с заявками на участие в открытом конкурсе и открытия доступа к поданным в форме электронных документов заявкам на участие в открытом конкурсе от 12.05.2017 на участие в конкурсе подано 7 заявок.

В извещении о проведении открытого конкурса установлена дата рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсе: 19.05.2017.

В соответствии с требованием Омского УФАС России (исх. № 03-3329э, № 03-3330э от 05.05.2017) определение подрядчика приостановлено в части заключения контракта до рассмотрения жалобы по существу.

**3.** В результате рассмотрения жалобы, представленных материалов, пояснений представителя и осуществления в соответствии с частью 15 статьи 99 Федерального закона о контрактной системе внеплановой проверки Комиссия установила следующее:

**3.1.** Пунктом 1 части 1 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе установлено, что при осуществлении закупки заказчик устанавливает к участникам закупки требование о соответствии требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки.

Согласно пункту 2 части 3 статьи 49 Федерального закона о контрактной системе в извещении о проведении открытого конкурса заказчик указывает требования, предъявляемые к участникам открытого конкурса, и исчерпывающий перечень документов, которые должны быть представлены участниками открытого конкурса в соответствии с [пунктом 1 части 1 статьи 31](#) настоящего Федерального закона, а также требование, предъявляемое к участникам открытого конкурса в соответствии с [частью 1.1](#) (при наличии такого требования) статьи 31 настоящего Федерального закона.

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 50 Федерального закона о контрактной системе конкурсная документация наряду с информацией, указанной в извещении о проведении открытого конкурса, должна содержать предусмотренные [статьей 51](#) настоящего Федерального закона требования к содержанию, в том числе к описанию предложения участника открытого конкурса, к форме, составу заявки на участие в открытом конкурсе и инструкцию по ее заполнению, при этом не допускается установление требований, влекущих за собой ограничение количества участников открытого конкурса или ограничение доступа к участию в открытом конкурсе.

Подпунктом «г» пункта 1 части 1 статьи 51 Федерального закона о контрактной системе установлено, что заявка на участие в открытом конкурсе должна содержать документы, подтверждающие соответствие участника открытого конкурса требованиям к участникам конкурса, установленным заказчиком в конкурсной документации в соответствии с [пунктом 1 части 1 статьи 31](#) настоящего Федерального закона, или копии таких документов, а также декларация о соответствии участника

открытого конкурса требованиям, установленным в соответствии с [пунктами 3 - 9 части 1 статьи 31](#) настоящего Федерального закона.

В разделе «Требования к участникам» извещение о проведении открытого конкурса установлено:

*«1. Единые требования к участникам (в соответствии с частью 1 Статьи 31 Федерального закона № 44-ФЗ) согласно части 2 конкурсной документации (приложение к настоящему извещению). Исчерпывающий перечень документов, которые должны быть представлены участниками конкурса, содержится в пункте 5.1 части 5 конкурсной документации (приложение к настоящему извещению)».*

В подпункте 2.1.1 пункта 2.1 раздела 2 «Требования к участникам закупки» конкурсной документации установлено: *«Единое требование к участникам закупки в соответствии с ч. 1 ст. 31 Федерального закона № 44-ФЗ): соответствие требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим выполнение работ, являющихся объектом закупки - установлено в соответствии со статьей 27 Закона РФ от 21.07.1993 N 5485-1 "О государственной тайне", Положения «О лицензировании деятельности предприятий, учреждений и организаций по проведению работ, связанных с использованием сведений, составляющих государственную тайну, созданием средств защиты информации, а так же осуществлением мероприятий и (или) оказанием услуг по защите государственной тайны» (далее – Положение о лицензировании), утвержденного Постановлением Правительства РФ от 15.04.1995 № 333 «О лицензировании деятельности предприятий, учреждений и организаций по проведению работ, связанных с использованием сведений, составляющих государственную тайну, созданием средств защиты информации, а так же осуществлением мероприятий и (или) оказанием услуг по защите государственной тайны».*

При этом подпунктом 4 пункта 5.1 раздела 5 конкурсной документации предусмотрено: *«Заявка на участие в открытом конкурсе должна содержать документы или копии таких документов, подтверждающих соответствие участника открытого конкурса требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим выполнение работы, являющихся объектом закупки (подпункт 2.1.1 пункта 2.1 документации): действующая лицензия или копия лицензии ФСБ РФ и ее территориальных органов на проведение работ, связанных с использованием сведений, составляющих государственную тайну, в соответствии с абзацем 1 части 2 Положения о лицензировании с указанием степени секретности разрешенных к использованию сведений: «секретно».*

В жалобе Заявителя указано: *«Установление заказчиком требования о наличии у участников закупки собственной Лицензии ФСБ, может привести к необоснованному ограничению количества участников в Закупке, что запрещено частью 2 статьи 8 Закона о контрактной системе.*

*Для выполнения основного объема работ по муниципальному контракту Лицензия ФСБ не требуется.*

*Предметом муниципального контракта являются работы по подготовке документации по планировке территории (проекта межевания и проекта планировки).*

*Подготовка документации по планировке территории осуществляется в отношении*

застроенных или подлежащих застройке территорий (часть 2 статьи 41 ГрК РФ).

Документация по планировке территории является общедоступным публичным документом.

Кроме того, сведения о документации по планировке территории, согласно подпункту «д» пункта 1 части 4 статьи 56 ГрК РФ, должны быть включены в информационные системы обеспечения градостроительной деятельности (далее – ИСОГД).

Сведения ИСОГД являются открытыми и общедоступными за исключением сведений, отнесенных федеральными законами к категории ограниченного доступа (часть 8 статьи 56 ГрК РФ).

Какие-либо ограничения по открытому опубликованию в ИСОГД документации по планировке территории (или ее частей) ГрК РФ не предусмотрены.

Также, согласно разъяснениям уполномоченного органа, заказчиком будет представлена подрядчику выписка из перечня сведений, подлежащих засекречиванию, необходимая для выполнения работ.

Из разъяснений следует, что при подготовке любой документации градостроительного проектирования, разрабатываемой на застроенные участки, необходимо наличие Лицензии ФСБ.

При этом, ни Закон о Лицензировании, содержащий полный и закрытый перечень лицензируемых видов деятельности, ни ГрК РФ, ни иные нормативные правовые акты не предъявляют специальных требований к лицам, осуществляющим подготовку градостроительной документации, в том числе проектов планировки и проектов межевания территории.

Проект планировки территории состоит из основной части, которая подлежит утверждению, и материалов по ее обоснованию (часть 2 статьи 42 ГрК РФ). Материалы по обоснованию содержат в том числе схему, отображающую место положение существующих объектов капитального строительства, в том числе линейных объектов (пункт 8 части 4 статьи 42 ГрК РФ).

В силу части 16 статьи 45 ГрК РФ опубликованию на официальном сайте муниципального образования подлежит не только основания часть, но и материалы по обоснованию документации по планировке территории, так как они являются частью документации по планировке территории.

Таким образом, подготовленные подрядчиком и переданные заказчику на согласование и утверждение проект планировки и проект межевания должны быть полностью открытыми документами (не содержащими секретных сведений).

Следовательно, для выполнения основного объема работ подрядчику Лицензия ФСБ не требуется. Наличие Лицензии ФСБ может потребоваться для обработки исходного документа, содержащего секретные сведения (в документации Закупки не указано какого именно исходного документа).

В свою очередь, из возражений Департамента архитектуры и градостроительства Администрации г. Омска следует: «Согласно части 2 статьи 42, части 3 статьи 43 Градостроительного кодекса Российской Федерации проект планировки территории и

проект межевания территории состоит из основной части, подлежащей утверждению, и материалов обоснования.

Материалы обоснования проекта планировки территории и проекта межевания территории включают, в числе прочего, схемы или чертежи, отображающие местоположение существующих объектов капитального строительства, в том числе линейных объектов.

В связи с изложенным, необходимо отметить, что в соответствии с Перечнем сведений, подлежащих засекречиванию, утвержденным приказом Министерства экономического развития Российской Федерации от 27.02.2017 № 1с/МО (далее – Приказ 1), а также Перечнем сведений, подлежащих засекречиванию, утвержденным Приказом Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации от 29.03.2016 № 1с/пр (далее – Приказ 2), к сведениям, подлежащим засекречиванию, отнесены, например, подземные кабели связи (п.5.2.3 Приказа 1), сооружения водопроводной сети (п. 5.2.6 Приказа 1, п.8 Приказа 2), магистральные теплотрассы, сети газоснабжения, трансформаторные и распределительные подстанции, воздушные и кабельные линии электроснабжения (п.11 Приказа 2).

Принимая во внимание то, что на территориях, по которым предусматривается выполнение работ, имеются объекты, перечисленные в Приказе 1, Приказе 2 (ввиду того, что это территории, занятые капитальной застройкой с соответствующим инженерным обеспечением), в ходе выполнения работ Подрядчик не может не использовать и не обрабатывать сведения, составляющие государственную тайну.

Пунктом 6 технического задания (приложение № 1 к проекту муниципального контракта) предусмотрено, что Муниципальный заказчик предоставляет Подрядчику исходные данные, в том числе, выписку из перечня сведений, подлежащих засекречиванию, необходимую для выполнения работ.

С учетом вышесказанного, в соответствии с пунктом 9 технического задания (приложение № 1 к проекту муниципального контракта) Подрядчику вменяется в обязанность обеспечить защиту информации, доступ к которой ограничен в соответствии с федеральным законодательством, а также выполнить основную часть документации по планировке территории, подлежащую утверждению, в составе материалов, предназначенных для открытого пользования.

Дополнительно следует отметить, что согласно части 8 статьи 56 Градостроительного кодекса Российской Федерации «сведения информационных систем обеспечения градостроительной деятельности являются открытыми и общедоступными, за исключением сведений, отнесенных федеральными [законами](#) к категории ограниченного доступа».

На основании части 1 статьи 105 Федерального закона о контрактной системе любой участник закупки, а также осуществляющие общественный контроль общественные объединения, объединения юридических лиц в соответствии с законодательством Российской Федерации имеют право обжаловать в судебном порядке или в порядке, установленном настоящей главой, в контрольный орган в сфере закупок действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностных лиц контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки, **если такие действия (бездействие) нарушают права и законные**

## **интересы участника закупки.**

В силу части 9 статьи 105 Федерального закона о контрактной системе к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность. При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

В нарушение указанных норм Федерального закона о контрактной системе к жалобе не приложены документы, подтверждающие обоснованность данного довода жалобы заявителя, в том числе в части того, что вышеуказанное требование каким-либо образом нарушило права и законные интересы Заявителя, а также повлекло ограничение количества участников закупки.

Исходя из изложенного, Комиссия считает довод жалобы необоснованным.

**3.2.** В силу статьи 2 Федерального закона о контрактной системе законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее - законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок) основывается на положениях [Конституции](#) Российской Федерации, [Гражданского кодекса Российской Федерации](#), Бюджетного [кодекса](#) Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в [части 1 статьи 1](#) настоящего Федерального закона. Нормы права, содержащиеся в других федеральных законах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать настоящему Федеральному закону.

Согласно пункту 1 статьи 706 Гражданского кодекса Российской Федерации, **если из закона или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично**, подрядчик [вправе привлечь](#) к исполнению своих обязательств других лиц (субподрядчиков). В этом случае подрядчик выступает в роли генерального подрядчика.

В жалобе Заявителя указано: «*Контракт, заключаемый по результатам Закупки, является договором подряда.*

*Учитывая, что для выполнения основного объема работ Лицензия ФСБ не требуется, обработка исходного документа, содержащего секретные сведения, может быть выполнена субподрядной организацией, обладающей Лицензией ФСБ, что не запрещено Законом о контрактной системе.*

*Участник закупки, намеревающийся привлечь субподрядную организацию для выполнения части работ, в данном случае для выполнения работ, связанных с обработкой документов, содержащих секретные сведения, должен доказать возможность субподрядных отношений (например, представить в составе заявки копию договора подряда), что будет являться подтверждением обладания им комплексом соответствующих прав, и вправе не представлять в составе заявки собственную Лицензию ФСБ, а представить Лицензию ФСБ, выданную субподрядчику, так как в данном случае собственная Лицензия ФСБ и Лицензия ФСБ субподрядчика являются равнозначными документами.*

*Субподрядчик обрабатывает секретную информацию, полученную им от заказчика, с целью передачи подрядчику несекретных проектных решений. Подрядчик, в свою очередь, с секретными сведениями не работает, а получает от субподрядчика лишь несекретные данные (несекретные проектные решения), которые должны быть отображены в документации по*

планировке территории.

В соответствии с условиями документации Закупки, в том числе проекта муниципального контракта, привлечение субподрядчика к выполнению работ запрещено. Просьба ООО НИИ «Земля и город» о включении в документацию Закупки положений, позволяющих подрядчику привлечь для выполнения работ по обработке содержащего секретные сведения исходного документа субподрядчика, была отклонена заказчиком.

При этом указание в документации Закупки на возможность привлечения субподрядчика для обработки секретных сведений не является нарушением требований действующего законодательства. Тогда как запрет привлекать к выполнению указанных работ субподрядчика, установленный пунктами 1.5, 1.6, 3.1.2 проекта муниципального контракта, создает преимущественные условия для участия в Закупке лицам, обладающим собственной Лицензией ФСБ, что действующим законодательством запрещено.

В свою очередь, из возражений Департамента архитектуры и градостроительства Администрации г.Омска следует: «По вопросу внесения изменений в пункты 1.5, 3.1.2, 1.6 рассматриваемой конкурсной документации с учетом возможности привлечения к исполнению работ субподрядчика, сообщаем.

Указанной конкурсной документацией предусматривается запрет привлекать к выполнению работ субподрядчиков, как условие о способе и порядке исполнения контракта после проведения закупки.

Данный запрет направлен на выявление в результате торгов лица, выполнение работ которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования бюджетных средств и соблюдения требований действующего законодательства, и не приводит к недопущению, ограничению или устранению конкуренции при проведении закупки».

В своих возражениях уполномоченный орган указывает: «Согласно части 1 статьи 706 Гражданского кодекса Российской Федерации, если из закона или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично, подрядчик вправе привлечь к выполнению своих обязательств других лиц (субподрядчиков).

Пунктом 1.6 проекта муниципального контракта на выполнение подрядных работ раздела II конкурсной документации установлено условие о личном выполнении Подрядчиком работ по контракту. Право на привлечение Подрядчиком к выполнению своих обязательств других лиц (субподрядчиков) контрактом не предусмотрено. Законность установления указанного условия исполнения контракта подтверждена Президиумом ВАС РФ в постановлении от 28.12.2010 № 11017/10 по делу № А06-6611/2009, в соответствии с которым условие о том, что участники размещения заказа не вправе привлекать к исполнению муниципального контракта субподрядчиков, не может рассматриваться как ограничение доступа к участию в торгах, если не представлены доказательства того, что это условие включено в документацию об аукционе специально для того, чтобы обеспечить победу в аукционе конкретному хозяйствующему субъекту. В жалобе заявителя такие доказательства отсутствуют».

В силу указанного Комиссия признала данный довод жалобы необоснованным.

На основании изложенного, руководствуясь подпунктом «б» пункта 1 части 3, частью 4 и пунктом 1 части 15 статьи 99, частью 8 статьи 106 Федерального закона о контрактной системе, Комиссия

Р Е Ш И Л А:

Признать **необоснованной** жалобу общества с ограниченной ответственностью Научно-исследовательский институт «Земля и город» на действия Департамента контрактной системы в сфере закупок Администрации г. Омска при осуществлении закупки «Подготовка проекта межевания и внесение изменений в проект планировки территории, расположенной в границах: граница полосы отвода южной ветки железной дороги – улица 1-я Комсомольская – улица Новосортировочная – улица Красной Звезды – улица Ростовская – улица Новгородская – граница полосы отвода железной дороги вдоль улиц Хабаровская, 1-я Путевая, Черлакского тракта в Ленинском административном округе города Омска, утвержденный постановлением Администрации города Омска от 30.04.2013 № 455-п (Реестровый номер «14.0226.17»)» путем проведения открытого конкурса (извещение № 0152300011917000233).

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

«...»

«...»

«...»

«...»

«...»