

<...>

ФГБОУ ВО «МГЮА им. О.Е. Кутафина»

Садовая-Кудринская ул., д. 9,

г. Москва, 125993

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-15461/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

18.09.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее — Комиссия) в составе:

Заместителя председателя Комиссии:

при участии представителей посредством видеоконференцсвязи:

от ФГБОУ ВО «МГЮА им. О.Е. Кутафина»: <...>

в отсутствие <...>, извещенного надлежащим образом о дате, месте и времени рассмотрения жалобы по существу письмами Московского УФАС России от 15.09.2020 № 51016/20, от 18.09.2020 № 51727/20, а также посредством

оформления телефонограммы,

рассмотрев жалобу <...> (далее также — Заявитель) на действия ФГБОУ ВО «МГЮА им. О.Е. Кутафина» (далее также — Заказчик) при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту зданий с благоустройством прилегающего земельного участка по адресу: г. Москва, набережная Шитова, д.72, корпуса 1-4, строение 11 (**реестровый № 32009435660**) (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.

Согласно доводам жалобы, нарушение со стороны Заказчика выразилось в неправомерном проведении рассматриваемой закупочной процедуры в соответствии с положениями Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), в связи с тем, что денежные средства, за счет которых финансируется заключение договора на проведение работ по капитальному ремонту по результатам Закупки, не относятся к видам денежных средств, поименованным в части 2 статьи 15 Федерального закона от 05.04.2014 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения и муниципальных нужд» (далее — Закон о контрактной системе), за счет которых бюджетные учреждения вправе осуществлять процедуры в рамках Закона о закупках.

По мнению Заявителя, ввиду того, что законодатель установил конкретные источники финансирования, за счет которых бюджетные учреждения вправе заключать договор и, соответственно, проводить процедуру в рамках Закона о закупках, любое отступление от положений части 2 статьи 15 Закона о контрактной системе предполагает проведение процедуры и заключение договора в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе. Так, например, Заявитель в жалобе ссылается на то, что Закупка финансируется за счет субсидии, полученной из средств бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, с привлечением средств, полученных от приносящей доход деятельности, в свою очередь, часть 2 статьи 15 Закона о контрактной системе не предоставляет возможности проведения бюджетными учреждениями процедур за счет смешанного финансирования в рамках Закона о закупках, из чего следует, что Закупка подлежит проведению в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе.

Также до заседания Комиссии Заявителем в адрес антимонопольного органа были направлены дополнения к жалобе, в которых указывает на ограничение Заказчиком конкуренции путем предъявления требований о предоставлении

участниками Закупки в составе заявки конкретных характеристик товаров, подлежащих использованию при выполнении работ, что в соответствии с позицией ФАС России неправомерно.

Кроме того, то обстоятельство, что разница в ценовых предложениях участников Закупки составила всего 500 000,00 руб., по мнению Заявителя, свидетельствует о наличии между такими участниками картельного сговора, а также иного сговора указанными участниками с должностными лицами Заказчика, что привело к ограничению конкуренции и созданию преимущественных условий одному из участников 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 Законом 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.

Согласно информации, содержащейся в протоколе рассмотрения заявок на участие в открытом конкурсе № 32009435660-2 от 16.09.2020 на участие в Закупке подано две заявки, Заявитель заявку на участие в Закупке не подавал.

В силу пункта 9 Информационной карты Закупки **участник обязан быть членом саморегулируемой организации в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства** (далее — СРО).

В составе заявки участник должен представить действующую выписку(и) из реестра членов СРО по форме, которая утверждена Приказом Ростехнадзора от 04.03.2019 № 86 «Об утверждении формы выписки из реестра членов саморегулируемой организации», полученной не ранее 30 (тридцати) дней до даты окончания срока подачи заявок на участие в настоящем конкурсе.

Выписка из реестра членов саморегулируемых организаций должна содержать сведения, подтверждающие соответствие участника закупки требованиям ч. 3 ст. 55.8 в части соответствия ч. 11 ст. 55.16 Градостроительного кодекса РФ (совокупный размер обязательств участника закупки по договорам, которые

заключены с использованием конкурентных способов, не должен превышать уровень ответственности участника по компенсационному фонду обеспечения договорных обязательств).

В соответствии с пунктом 2 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее — ГрК РФ) работы по договорам о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, региональным оператором (далее также - договор строительного подряда), должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, которые являются членами саморегулируемых организаций в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, если иное не установлено настоящей статьей. Выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства по таким договорам обеспечивается специалистами по организации строительства (главными инженерами проектов). Работы по договорам о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства, заключенным с иными лицами, могут выполняться индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, не являющимися членами таких саморегулируемых организаций.

Таким образом, Заказчиком, во исполнение положений ГрК РФ, в Закупочной документации установлено требование о наличии у участников Закупки специальной правоспособности, которая подтверждается представлением в составе заявки соответствующего документа, свидетельствующего о наличии у лица членства в СРО.

Учитывая изложенное, лицо, не обладающее такой правоспособностью, не может являться участником Закупки в силу положений Закупочной документации и согласно требованиям ГрК РФ не наделен правом выполнения работ, являющихся предметом Закупки.

Кроме того, Комиссия считает необходимым принять во внимание положения части 1 статьи 55.6 ГрК РФ, согласно которым **в члены саморегулируемой организации могут быть приняты юридическое лицо, в том числе иностранное юридическое лицо, и индивидуальный предприниматель** при условии соответствия таких юридических лиц и индивидуальных предпринимателей требованиям, установленным саморегулируемой организацией к своим членам, и уплаты такими лицами в полном объеме взносов в компенсационный фонд (компенсационные фонды) саморегулируемой организации, если иное не установлено настоящей статьей.

Из вышеприведенной нормы права следует, что в члены СРО могут подлежать включению исключительно юридические лица и индивидуальные предприниматели, при этом возможности включения в реестр членов СРО физических лиц статья 55.6 ГрК РФ не содержит, из чего представляется возможным сделать вывод, что физические лица не могут быть включены в члены СРО.

При таких обстоятельствах, учитывая, что Заявитель на заседание Комиссии не явился и не представил доказательств, опровергающих вывод Комиссии о том, что он не является членом СРО, Комиссия презюмирует, что Заявитель не может

принимать участие в оспариваемой процедуре, а равно его права и законные интересы не могут быть затронуты или ущемлены, проведением Закупки, в частности оспариваемыми лицом порядком проведения Закупки, положениями Закупочной документации, иными действиями Заказчика, участников Закупки, совершенными в рамках проводимой процедуры, поскольку подтверждение факта обладания Заявителем специальной правоспособностью, необходимой для участия в Закупке, отсутствует.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрено, что **любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе** в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, **действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки.**

Вышеизложенные требования корреспондируются с положениями части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, определяющей, что **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;** акты и (или) действия (бездействие) уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, могут быть обжалованы юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, права или законные интересы которых, по их мнению, нарушены в результате осуществления в отношении таких лиц процедур, включенных в исчерпывающие перечни процедур в сферах строительства, либо предъявления требования осуществить процедуру, не включенную в исчерпывающий перечень процедур в соответствующей сфере строительства.

В этой связи Комиссия приходит к выводу, что жалоба Заявителя не подлежит рассмотрению Комиссией в соответствии со статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, ввиду отсутствия нарушений прав и законных интересов Заявителя.

Вместе с тем Комиссия полагает необходимым обратить внимание, что доводы жалобы Заявителя по оспариванию правомерности проведения Закупки с соблюдением требований Закона о закупках, не подлежат рассмотрению в рамках процедуры рассмотрения жалоб, установленной статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, в силу того, что функции по контролю и надзору в финансово-бюджетной сфере не относятся к ведению антимонопольного органа.

Относительно довода о возможном наличии между участниками Закупки картельного сговора, а также иного сговора указанными участниками с должностными лицами Заказчика, Комиссия разъясняет, что указанные обстоятельства также не подлежат рассмотрению и оценке процедуры рассмотрения в соответствии со статьей 18.1 Закона о защите конкуренции,

поскольку процедура рассмотрения жалоб в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции является оперативной мерой реагирования, предусматривает ограниченные и сжатые сроки (в целях недопущения затягивания процедур закупок) и направлена на быстрое восстановление прав всех участников правоотношений, складывающихся в процессе закупочной деятельности. Между тем выявление и фиксирование факта сговора между субъектами требует больших временных затрат, а сама процедура рассмотрения таких жалоб не попадает под действия статьи 18.1 Закона о защите конкуренции и, соответственно, не рассматривается в порядке такой статьи.

Более того, оспариваемые Заявителем обстоятельства, изложенные в вышеуказанных доводах не попадают под случаи обжалования в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции также и в соответствии с частью 10 статьи 3 Закона о закупках, в которой поименован список возможных к обжалованию обстоятельств. В свою очередь, как высказались суды, часть 10 статьи 3 Закона о закупках содержит исчерпывающий перечень возможных к обжалованию в рассматриваемом порядке обстоятельств (указанная позиция также подтверждается Определением Верховного Суда Российской Федерации от 13.06.2017 № 305-КГ17-6258, Определением Верховного Суда Российской Федерации от 16.06.2017 № 305-КГ17-6921).

Довод жалобы Заявителя о ненадлежащем формировании Заказчиком требований Закупочной документации также не подлежит рассмотрению, поскольку поступил в рамках дополнений после окончания срока подачи заявок участников, от лица, не являющегося участником Закупки.

В совокупности изложенных конкретных фактических обстоятельств дела, учитывая, что Заявитель не может являться участником Закупки, а у Комиссии отсутствуют полномочия и основания по рассмотрению заявленных доводов, Комиссия приняла решение об оставлении без рассмотрения жалобы Заявителя на действия Заказчика.

Таким образом, Комиссия, руководствуясь частью 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу <...> на действия ФГБОУ ВО «МГЮА им. О.Е. Кутафина» (ОГРН: 1027739180380, ИНН: 7703013574) при проведении Закупки без рассмотрения.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмами Московского УФАС России от 15.09.2020 № 51016/20, от 18.09.2020 № 51727/20.

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

Комиссия считает необходимым отметить, что Заявителем каких-либо документальных подтверждений изложенным доводам не приложено