

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-547/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Доверие-Девелопмент» на действия (бездействие) заказчика, организатора закупки при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

13.06.2017 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе: <...> ,

при участии представителей: <...> ,

рассмотрев жалобу ООО «Доверие-Девелопмент» от 26.05.2017 № ЗК-24/032-ж на действия (бездействие) заказчика АО ИК «АСЭ», организатора АО «Атомкомплект» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по лоту № 93. Курская АЭС-2. Энергоблок №1, №2. Обустройство водоема-накопителя (извещение № 31704674340) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

У С Т А Н О В И Л А:

В ФАС России поступила жалоба ООО «Доверие-Девелопмент» (далее — Заявитель) от 26.05.2017 № ЗК-24/032-ж на действия (бездействие) заказчика АО ИК «АСЭ» (далее - Заказчик), организатора АО «Атомкомплект» (далее - Организатор) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по лоту № 93. Курская АЭС-2. Энергоблок №1, №2. Обустройство водоема-накопителя (извещение № 31704674340) (далее – Жалоба, Конкурс).

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчика руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Единым отраслевым стандартом закупок (Положение о закупке) Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом», утвержденного решением наблюдательного совета

Госкорпорации «Росатом» от 07.02.2012 № 37 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках в единой информационной системе (далее – ЕИС) при закупке размещается информация о закупке, в том числе извещение о закупке, документация о закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения о закупке и документации о закупке, изменения, вносимые в такое извещение и такую документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые в ходе закупки, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено Законом о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 5 Закона о закупках.

17.01.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

дата окончания подачи заявок — 31.03.2017 в 12:00;

дата рассмотрения заявок — 16.05.2017 в 23:59;

дата подведения итогов закупки — 09.06.2017 в 23:59;

Начальная максимальная цена закупки — 2 158 977 836 ,12 рублей.

На участие в закупке подано 4 заявки, допущено 3 заявки.

Из Жалобы Заявителя следует, что его права и законные интересы нарушены Заказчиком, Организатором, а именно:

- - - Заказчиком в ЕИС не размещена проектно-сметная документация;
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлено требования о представлении допуска выданного саморегулируемой организацией на виды работ;
 - В Проекте договора неправомерно установлен запрет о найме субподрядчиком персонала для выполнения работ по договору аутстаффинга;
 - в Проекте договора неправомерно предусмотрено требование об обязательном резервировании денежных средств, предназначенных для устранения нарушений требований охраны труда при выполнении работ;
 - Документация не содержит информации о номенклатуре и количестве поставляемых Генподрядчиком материалов, что препятствует формированию заявки;
 - Документация не содержит перечень оснований для одностороннего расторжения Заказчиком договора;

- Представленные Заказчиком разъяснения Документации в ЕИС изменяют суть Документации;
- Заказчиком неправомерно предусмотрено 2 вида обеспечения обязательств по договору.

Представители Заказчика, Организатора закупки с доводами жалобы не согласились и указали, что при проведении Конкурса Заказчик, Организатор действовали в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о закупках, Положения о закупке и Документации.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителей Заказчика, Организатора закупки, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России установила следующее.

Согласно части 1 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006

№ 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), жалобы на действия (бездействие) заказчика при организации и проведении закупки товаров, работ, услуг в соответствии с положениями Закона о закупках антимонопольные органы рассматривают по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции. Пунктом 4 части 9 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что жалоба возвращается заявителю, в случае если антимонопольным органом принято решение относительно обжалуемых действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии.

Вместе с тем, по доводам Заявителя № 2, 3 дана правовая оценка в решении Комиссии ФАС России от 11.04.2017 № 223ФЗ-306/17, в связи с чем, в соответствии с пунктом 4 части 9 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, указанный довод не рассматривается.

- -

- Согласно Жалобе Заявителя, Заказчиком в ЕИС не размещена проектно-сметная документация.

В соответствии с пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении о закупке должны быть указаны предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемых работ, оказываемых услуг.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в Документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

В соответствии с частью 6 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации лицо, осуществляющее строительство, обязано осуществлять строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального

строительства в соответствии, в том числе, с проектной документацией.

При этом согласно части 2 статьи 48 Градостроительного кодекса Российской Федерации, проектная документация представляет собой документацию, содержащую материалы в текстовой форме и в виде карт (схем) и определяющую архитектурные, функционально-технологические, конструктивные и инженерно-технические решения для обеспечения строительства, реконструкции объектов капитального строительства, их частей, капитального ремонта, если при его проведении затрагиваются конструктивные и другие характеристики надежности и безопасности объектов капитального строительства.

Таким образом, строительство, реконструкция, капитальный ремонт объекта капитального строительства осуществляется на основании проектной документации, которая содержит показатели, связанные с определением соответствия выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

Отсутствие в Документации требований к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, требования к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ, в том числе отсутствие проектной документации в полном объеме, приводит к невозможности формирования участником закупки предложения по исполнению договора.

Таким образом, отсутствие проектной документации в составе документации о закупке на строительство объекта означает, что заказчик лишает участника закупки возможности просчитать реальность исполнения работ по результатам соответствующих решений, а также приводит к невозможности формирования участниками закупки заявки на участие в Закупке, в том числе в части формирования ценового предложения.

Кроме того, индивидуальные предприниматели или юридические лица в соответствии с частью 1 статьи 55.8 Градостроительного кодекса Российской Федерации вправе выполнять работы, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, в том числе осуществлять подготовку проектной документации и строительство, исключительно при наличии выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким работам.

При этом, согласно статье 55.3 Градостроительного кодекса, саморегулируемые организации, основанные на членстве лиц, осуществляющих подготовку проектной документации, и саморегулируемые организации, основанные на членстве лиц, осуществляющих строительство, являются самостоятельными видами саморегулируемых организаций.

Так, договор на подготовку проектной документации заключается с лицом, обладающим свидетельством, выданным саморегулируемой организацией, о допуске к работам по организации подготовки проектной документации, привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным проектировщиком), тогда как договор на осуществление строительно-монтажных работ с лицом, обладающим свидетельством, выданным саморегулируемой

организацией, о допуске к работам по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта, привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора, юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком).

На основании вышеизложенного, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком не размещена в полном объеме проектно-сметная документация в составе Документации. Указанные действия Заказчика, Организатора нарушают пункт 3 части 9 статьи 4, пункт 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

- - - Из Жалобы следует, что в Проекте договора Документации неправомерно предусмотрено требование об обязательном резервировании денежных средств, предназначенных для устранения нарушений требований охраны труда при выполнении работ.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика предусмотрен подпунктом «б» пункта 1 Положения о закупке.

Пунктами 6.4.6.1, 6.4.6.2, 6.4.6.3 Проекта договора предусмотрено, что субподрядчик обязан резервировать денежные средства, предназначенные для устранения нарушений требований охраны труда при выполнении работ, в размере 0,005% от стоимости выполненных и оплаченных Генподрядчиком работ. В случае неустранения Субподрядчиком в установленном настоящим Договором порядке нарушений требований по охране труда Генподрядчик вправе по результатам устранения их самостоятельно и (или) с привлечением третьих лиц удержать израсходованные на эти цели денежные средства в рамках взаиморасчетов с Субподрядчиком. Субподрядчик обязан включать в договоры с Субсубподрядчиками положения, аналогичные содержащимся в пунктах.

На заседании Комиссии ФАС России представители Заказчика, Организатора пояснили, что указанное требование является обязательным требованием предусмотренным саморегулируемой организацией.

Вместе с тем, представители Заявителя не обеспечили явку на заседание

Комиссии ФАС России, а также не представили иных документов и сведения подтверждающих, что в Проекте договора Документации неправомерно предусмотрено требование об обязательном резервировании денежных средств, предназначенных для устранения нарушений требований охраны труда при выполнении работ.

Учитывая изложенное, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

- - - Согласно доводу Жалобы Заявителя Документация не содержит информации о номенклатуре и количестве поставляемых Генподрядчиком материалов, что препятствует формированию заявки.

В соответствии с пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении о закупке должны быть указаны предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемых работ, оказываемых услуг.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Пунктом 3.5.1 Проекта договора Документации установлено, что цена договора включает стоимость работ по Договору, в том числе вознаграждение Субподрядчика за исполнение всех его обязанностей по настоящему Договору, в том числе стоимость всех необходимых для выполнения работ материалов (с учётом транспортных расходов на их доставку на Строительную площадку и заготовительно-складских расходов), стоимость разработки всех необходимых проектов производства работ и исполнительной документации.

Согласно пункту 6.7.1 Проекта договора Документации Генподрядчик передает уполномоченному представителю Субподрядчика (под роспись) на строительной площадке копии перечней материалов и оборудования, которые подлежат передаче Генподрядчиком Субподрядчику в течение 10 (десяти) календарных дней с момента заключения договора. Материалы передаются Генподрядчиком Субподрядчику (уполномоченному представителю) по накладной на отпуск материалов на сторону (унифицированной формы М-15) на основании письма-заявки Субподрядчика в течение 10 (десяти) календарных дней с момента поступления заявки Генподрядчику. Оборудование передается Генподрядчиком Субподрядчику по акту приема-передачи в монтаж (по унифицированной форме ОС-15) на Строительной площадке.

На заседании Комиссии ФАС России представители Заказчика, Организатора пояснили, что материалы представляются Заказчиком исполнителю по договору, при этом за исполнителем остается право закупить данные материалы

самостоятельно, в связи с чем заключается дополнительное соглашение на основании их которого уменьшается смета строительства.

Вместе с тем, представители Заявителя не обеспечили явку представителей на заседание Комиссии ФАС России, а также не представили иных документов и сведения подтверждающих, что Документация не содержит информации о номенклатуре и количестве поставляемых Генподрядчиком материалов, что препятствует формированию заявки.

Учитывая изложенное довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

- - - Из Жалобы Заявителя следует, что Документация не содержит перечень оснований для одностороннего расторжения Заказчиком договора.

Согласно статье 9.7 Положения о закупке расторжение договора осуществляется в порядке, предусмотренном действующим законодательством и самим договором.

Пунктом 12 Проекта договора Документации предусмотрено, что договор может быть расторгнут по соглашению сторон, по решению суда или на основании раздела 11 Договора. Генподрядчик вправе в любое время до сдачи ему результата работ в одностороннем порядке отказаться от исполнения Договора, уплатив Субподрядчику часть установленной цены договора пропорционально части работ, фактически выполненных до получения извещения об отказе Генподрядчика от исполнения договора. Генподрядчик вправе отказаться от исполнения Договора в одностороннем порядке без возмещения Субподрядчику убытков, обусловленных прекращением Договора по основаниям, предусмотренным статьей 715 Гражданского кодекса Российской Федерации. Генподрядчик также вправе требовать причиненных ему убытков. Генподрядчик вправе отказаться от исполнения Договора в одностороннем порядке в случае принятия решения уполномоченным органом об отмене решения о сооружении энергоблока АЭС, либо о прекращении, приостановлении сооружения энергоблока АЭС на срок более одного года. В указанном случае Стороны производят взаиморасчеты в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Согласно статье 715 Гражданского кодекса Российской Федерации, что если подрядчик не приступает своевременно к исполнению договора подряда или выполняет работу настолько медленно, что окончание ее к сроку становится явно невозможным, заказчик вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков, а также если и во время выполнения работы станет очевидным, что она не будет выполнена надлежащим образом, заказчик вправе назначить подрядчику разумный срок для устранения недостатков и при неисполнении подрядчиком в назначенный срок этого требования отказаться от договора подряда либо поручить исправление работ другому лицу за счет подрядчика, а также потребовать возмещения убытков.

Учитывая изложенное, Документацией предусмотрен конкретный перечень

основании для одностороннего расторжения Заказчиком договора.

- - - По мнению Заявителя представленные Заказчиком разъяснения Документации в ЕИС изменяют суть Документации.

В соответствии с пунктом 10 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе, формы, порядок, дата начала и дата окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке.

Согласно информации в ЕИС Заказчиком размещены разъяснения Документации от 20.03.2017 №304-07/1734, в соответствии с которыми цена работ по данной закупке определяется сметно-нормативной базой ФЕР-2001, в редакции 2014 года.

Вместе с тем, представители Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явились, а также не представили иных сведений подтверждающих, что вышеуказанные разъяснения Документации размещенные Заказчиком в ЕИС изменяют суть Документации.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

- - - Согласно Жалобе Заявителя Заказчиком неправомерно предусмотрено 2 вида обеспечения обязательств по договору.

Пунктом 23 Документации предусмотрено, что обеспечение исполнения обязательств по договору включает обеспечение возврата аванса на сумму не менее суммы авансовых платежей; обеспечение исполнения договора в размере не менее 5 % от цены договора. Антидемпинговые меры: если лицом, с которым заключается договор, предложена цена договора (с учетом всех переторжек), которая на 50% и более ниже НМЦ, такое лицо предоставляет обеспечение исполнения договора в размере 7,5% от начальной максимальной цены.

Аналогичные требования предусмотрены пунктом 27.1 Проекта договора.

На заседание Комиссии ФАС России представители Заказчика, Организатора пояснили, что данное требование является антидемпинговой оговоркой.

Вместе с тем, представители Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явились, а также не представили документов, сведений подтверждающих, что данное требование ограничивает возможность участия в закупке, в связи с чем довод не нашел своего подтверждения.

Кроме того, Комиссией ФАС России решением от 11.04.2017 № 223ФЗ-306/17 (далее - Решение) в действиях Заказчика установлены нарушения части 1 статьи 2, пункта 3 части 9 статьи 4, пунктов 1, 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Доверие-Девелопмент» от 26.05.2017 № ЗК-24/032-ж на действия (бездействие) заказчика АО ИК «АСЭ», организатора АО «Атомкомплект» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по лоту № 93. Курская АЭС-2. Энергоблок №1, №2. Обустройство водоема-накопителя (извещение № 31704674340) обоснованной в части неразмещения в ЕИС проектно-сметной документации.

2. Признать АО ИК «АСЭ», АО «Атомкомплект» нарушившим часть 1 статьи 2, пункт 3 части 9 статьи 4, пункты 1, 12, 13 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Не выдавать АО ИК «АСЭ», АО «Атомкомплект» обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, так как ранее по данной закупке выдано предписание от 11.04.2017 № 223ФЗ-306/17.

4. Не передавать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 09.06.2017 № 223ФЗ-547/17, так как ранее по данной закупке переданы соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 11.04.2017 № 223ФЗ-306/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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