

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-247/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ТехноИнвестСтрой» на действия (бездействие) заказчика 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»

07.06.2016 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

ОАО «РЖД» <...> – доверенность от 25.02.2015 № 147-ДП,

ООО «ТехноИнвестСтрой»: <...> – доверенность от 06.06.2016 б/н;

рассмотрев жалобу ООО «ТехноИнвестСтрой» от 23.05.2016 № 70, направленную письмом Московского УФАС России от 27.05.2016 № ИШ/22110 (вх. от 30.05.2016 №76364-ЭП/16), на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 2872/ОАЭ-ДКСС/16 на право заключения договора выполнения полного комплекса работ по строительству, включающего поставку оборудования по объекту: «Строительство площадки для временного хранения отходов ремонтного локомотивного депо Иваново-Сортировочная» (извещение № 31603497480) 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 «ТехноИнвестСтрой» (далее – Заявитель) от 23.05.2016 № 70, направленная письмом Московского УФАС России от 27.05.2016 № ИШ/22110 (вх. от 30.05.2016 №76364-ЭП/16), на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее – Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 2872/ОАЭ-ДКСС/16 на право заключения договора выполнения полного комплекса работ по строительству, включающего поставку оборудования по объекту: «Строительство площадки для временного хранения отходов ремонтного локомотивного депо Иваново-Сортировочная» (извещение № 31603497480) (далее – Аукцион, Жалоба).

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 заказчики 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 Положением о закупках товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным решением Совета директоров от 30.06.2014 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе (далее – ЕИС) 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 ЕИС предусмотрено Законом о закупках, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

31.03.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

На участие в Аукционе подано 5 заявок, допущено - 4 заявки.

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя в части необоснованного отклонения заявки на участие в Аукциона Заявителя, в связи с несоответствием требованиям пункта 2.1 Документации.

Представители Заказчика с доводом жалобы не согласились и указали, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о закупках, Положением о закупке, Документацией.

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

1. В соответствии с частью 5 статьи 3 Закона о закупках участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей,

выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о закупке должны быть указаны требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что 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 установлен подпунктом 2 пункта 32 Положения о закупке.

Пунктом 6.7.3 Документации установлено, что участник аукциона не допускается к участию в Аукционе, а том числе в случае несоответствия участника аукциона предусмотренным аукционной документацией требованиям.

В соответствии с пунктом 2.1 Документации «участник должен иметь разрешительные документы на право осуществления деятельности, предусмотренной аукционной документацией, а именно действующее свидетельство о допуске к выполнению работ в соответствии с перечнем видов работ, утвержденным приказом Министерства регионального развития Российской Федерации от 30 декабря 2009 года № 624 в последней редакции, выданное саморегулируемой организацией (СРО), включающее в себя следующие виды работ:

6. Устройство бетонных и железобетонных монолитных конструкций:

6.3. Устройство монолитных бетонных и железобетонных конструкций.

10. Монтаж металлических конструкций:

10.1. Монтаж, усиление и демонтаж конструктивных элементов и ограждающих конструкций зданий и сооружений.

12. Защита строительных конструкций, трубопроводов и оборудования (кроме магистральных и промышленных трубопроводов):

12.9. Гидроизоляция строительных конструкций.

17. Устройство наружных сетей канализации:

17.1. Укладка трубопроводов канализационных;

17.4. Устройство канализационных и водосточных колодцев;

20. Устройство наружных электрических сетей и линий связи

20.2. Устройство сетей электроснабжения напряжением до 35 кВ включительно;

20.5. Монтаж и демонтаж опор для воздушных линий электропередачи напряжением до 35 кВ;

20.12. Установка распределительных устройств, коммутационной аппаратуры, устройств защиты.

25. Устройство автомобильных дорог и аэродромов:

25.2. Устройство оснований автомобильных дорог;

25.4. Устройство покрытий автомобильных дорог, в том числе укрепляемых вяжущими материалами;

25.7. Устройство защитных ограждений и элементов обустройства автомобильных дорог;

- - - Устройство железнодорожных и трамвайных путей:
- - Устройство железнодорожных переездов

и/или в случае привлечения субподрядных организаций предоставляется допуск на следующий вид работ:

- - - Работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком):
- - - Железные дороги и объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта.

В подтверждение наличия разрешительных документов участник в составе заявки представляет действующие свидетельства о допуске к выполнению работ в соответствии с перечнем видов работ, утвержденным приказом Министерства

регионального развития Российской Федерации от 30 декабря 2009 г. № 624, выданные саморегулируемой организацией (СРО), включающие в себя все виды работ, указанные в пункте 2.1 аукционной документации, в редакции указанного приказа».

При этом, в подтверждение наличия разрешительных документов на право осуществления деятельности, предусмотренной аукционной документацией, ООО «ТехноИнвестСтрой» представило свидетельство к определенному виду или видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, выданное саморегулируемой организацией (СРО) (далее - свидетельство СРО), включающее:

- Работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком): 33.2 Транспортное строительство.

В указанном свидетельстве СРО отсутствует отметка о допуске к виду работ 33.2.2. Железные дороги и объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта.

Учитывая изложенное, в связи с тем, что представленными в составе аукционной заявки ООО «ТехноИнвестСтрой» документами не подтверждено соответствие квалификационному требованию, установленному пунктом 2.1 Документации, Заказчиком на основании пункта 6.7.3 Документации принято решение об отказе в допуске к участию в Аукционе.

Вместе с тем, Заявителем на заседании Комиссии ФАС России не представлено доказательств, подтверждающих, что представленное в составе заявки свидетельство СРО соответствует требованиям Документации и включает вид работ 33.2.2. Железные дороги и объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта.

Учитывая изложенное, прийти к выводу об обоснованности довода Заявителя не представляется возможным.

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России установлено следующее.

В соответствии с частью 2 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, имеющими выданные саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким видам работ.

Согласно части 3 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации лицо, осуществляющее строительство, организует и координирует работы по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, обеспечивает соблюдение требований проектной документации, технических регламентов, техники безопасности в процессе указанных работ и несет ответственность за качество выполненных работ и их соответствие требованиям проектной документации. Лицо, осуществляющее строительство,

вправе выполнять определенные виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства самостоятельно или с привлечением других лиц.

При этом в соответствии с частью 3.1 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации лицо, осуществляющее строительство, должно иметь выданное саморегулируемой организацией свидетельство о допуске к работам по организации строительства.

Следовательно, для участия в закупках на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, достаточно наличия у участника закупки свидетельства о допуске к работам по организации строительства в отсутствие свидетельств о допуске к конкретным видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, установившего вышеуказанное требование в Документации к наличию в составе заявки на участие в Аукционе действующих свидетельств о допуске к выполнению определенных видов работ, выданных саморегулируемой организацией противоречат подпункту 2 пункта 34 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

2. В соответствии с пунктом 3 части 9 статьи 4 в извещении о закупке должен быть указан 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 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 1 статьи 743 Гражданского кодекса Российской Федерации подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ.

Частью 6 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации установлено, что лицо, осуществляющее строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства, обязано осуществлять строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства, в том числе в соответствии 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, выполнение строительно-монтажных работ, требуемых к закупке, осуществляется на основании проектной документации, которая содержит показатели, связанные с определением соответствия выполняемых работ, потребностям заказчика.

Согласно Извещению, Документации предметом Аукциона является «выполнение полного комплекса работ по строительству, включающего поставку оборудования по объекту: «Строительство площадки для временного хранения отходов ремонтного локомотивного депо Иваново-Сортировочная».

В таблице № 2 пункта 3.2 Документации содержится ведомость работ и объемов работ, требуемых к выполнению по результатам проведения Аукциона.

Разделом 5 «Проектно-сметная документация» проекта договора, размещенного в составе Документации установлено следующее:

«Заказчик передает Подрядчику утвержденную проектно-сметную документацию по Объекту в двух экземплярах в течение 5 (пяти) рабочих дней с момента подписания настоящего Договора.

Подрядчик при выполнении Комплекса работ не вправе отступать от переданной в соответствии с пунктом 5.1. настоящего Договора проектно-сметной документации без письменного согласия Заказчика.

Отступление от проектно-сметной документации, вызванные применением Подрядчиком технологий и способов производства Работ, отличных от предусмотренных проектно-сметной документацией, без изменения физических объемов, качества и стоимости, Подрядчик обязан согласовывать с Заказчиком».

Вместе с тем, Комиссией ФАС России установлено отсутствие в составе Документации, размещенной в ЕИС проектно-сметной документации в полном объеме.

Учитывая изложенное, отсутствие в Документации в полном объеме сведений об объеме работ, являющихся предметом Аукциона, к качеству, техническим характеристикам закупаемых работ, к результатам работ приводит к невозможности формирования участниками Аукциона заявки на участие в Аукционе, в том числе в части формирования ценового предложения, что является нарушением пункта 3 части 9 статьи 4, пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Вместе с тем, указанное нарушение не повлияло на результаты проведения Аукциона.

3. Документацией установлены следующие требования к участникам:

- отсутствие просроченной задолженности перед ОАО «РЖД» за 3 (три) года,

предшествующие дате размещения извещения о проведении аукциона и аукционной документации на сайтах (пункт 5.4.3.6 Документации);

- отсутствие неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД» (пункт 5.4.3.7 Документации);
- непричинение вреда имуществу ОАО «РЖД» (пункт 5.4.3.8 Документации)».

Вместе с тем, установление требований об отсутствии просроченной задолженности, неисполненных обязательств перед Заказчиком, о непричинении вреда имуществу Заказчика в качестве обязательных к участникам Аукциона, а также отказ в допуске к участию в Аукционе в связи с несоответствием указанным требованиям необоснованно ограничивает количество участников. Кроме того, несоответствие указанным требованиям, относящимся к деловой репутации перед Заказчиком, не подтверждает невозможность участника Аукциона исполнять обязательства по договору, заключаемому по результатам Аукциона.

Подпунктом 2.3 Документации установлено: «У участника должна иметься система менеджмента качества выполнения строительно-монтажных работ. В подтверждение наличия системы менеджмента качества выполнения строительно-монтажных работ участник в составе заявки представляет действующий сертификат соответствия системы менеджмента качества стандарту ISO (с приложениями при их наличии, а также с приложением документов, подтверждающих прохождение ежегодного инспекционного контроля, если прохождение такого контроля является обязательным), или иным стандартам (при наличии) либо распоряжение, приказ, иной организационно-распорядительный акт, подтверждающий введение на предприятии собственной системы менеджмента качества, с приложением положения о качестве или иного документа, содержащего описание системы».

Вместе с тем, указанное требование является подтверждением соответствия системы менеджмента качества организации и установление данного требования в качестве критерия допуска к участию в закупочной процедуре является ограничением числа участников закупки.

Пунктом 6.7.8 Документации установлено, что «Заказчик вправе до даты проведения аукциона в письменной форме запросить у участников аукциона информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в аукционной документации. При этом не допускается изменение и (или) дополнение заявок участников».

Согласно пункту 6.7.10 Документации «Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в заявках участников, путем выездных проверок. В случае препятствования участником данной проверке его заявка может быть отклонена».

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанных положений Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применение Заказчиком права запрашивать дополнительные документы и осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам Закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

Кроме того, в Документации отсутствуют основания и порядок проведения выездных проверок.

Пунктом 3 «Техническое задание» Документации установлено, что «В случае привлечения субподрядных организаций, участник должен представить сведения о планируемых к привлечению субподрядных организациях (по форме приложения № 12 аукционной документации) с приложением документов, подтверждающих согласие субподрядных организаций на выполнение работ (договор о намерениях, и/или предварительное соглашение, и/или любые другие подтверждающие документы) и их правоспособность (действующее свидетельство о допуске к выполнению работ, передаваемых субподрядчику по предмету аукциона, выданное СРО)».

Вместе с тем, установление требований о наличии документально подтверждения от субподрядчиков о готовности оказать передаваемые объемы в качестве обязательного требования, о представлении сведений о планируемых к привлечению субподрядных организациях в соответствии с приложением № 12 Документации в качестве обязательных требований ограничивает количество участников Аукциона.

Кроме того, Документацией установлено требование о предоставлении обеспечения заявки (пункт 1.6 Документации).

Согласно пункту 7.6.1 Документации участник имеет право предоставить обеспечение заявки, как в форме внесения денежных средств, так и в форме банковской гарантии.

Подпунктом 7.6.10 пункта 7.6 Документации установлено: «При выборе способа обеспечения заявки в форме банковской гарантии участник должен предоставить банковскую гарантию, выданную одним из банков, размер собственных средств (капитала) которого («Базель III») по форме 123 на последнюю отчетную дату и в течение предыдущих шести месяцев составляет не менее двадцати миллиардов рублей в соответствии с информацией, размещенной Центральным банком Российской Федерации на сайте www.cbr.ru, или одним из банков, указанных в приложении № 3 к аукционной документации».

Приложением № 3 к Документации установлен перечень банков, приемлемых для обеспечения заявки (в количестве 51 банка).

Вместе с тем, Пунктом 6.7.3 Документации установлено, что участник аукциона не допускается к участию в Аукционе, а том числе в случае несоответствия участника аукциона предусмотренным аукционной документацией требованиям.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанных требований в качестве обязательных требований к участникам Аукциона и отказ в допуске участникам Аукциона в случае несоответствия им ограничивает количество участников закупки и противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, указанные нарушения не повлияли на результаты проведения Аукциона, поскольку в связи с несоответствием указанным требованиям заявки

участников Аукциона не отклонялись.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

- -
 - Признать жалобу ООО «ТехноИнвестСтрой» от 23.05.2016 № 70, направленную письмом Московского УФАС России от 27.05.2016 № ИШ/22110 (вх. от 30.05.2016 №76364-ЭП/16), на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 2872/ОАЭ-ДКСС/16 на право заключения договора выполнения полного комплекса работ по строительству, включающего поставку оборудования по объекту: «Строительство площадки для временного хранения отходов ремонтного локомотивного депо Иваново-Сортировочная» (извещение № 31603497480) необоснованной.
 - Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2, пункт 3 части 9, пункт 1 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
 - Обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, не выдавать в связи с тем, что выявленные нарушения не повлияли на результаты проведения закупки.
 - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 07.06.2016 № 223ФЗ-247/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

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