

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-14/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «СТИГ» 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»

10.01.2017 Москва

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

при участии представителей: <...> ,

У С Т А Н О В И Л А:

В ФАС России поступила жалоба ООО «СТИГ» (далее — Заявитель) от 20.12.2016 № 66 (вх. от 27.12.2016 № 192484/16) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме № 13896/ОАЭ-ЦДИ/16 на право заключения договора на выполнение комплекса работ по капитальному ремонту объектов искусственных сооружений Октябрьской дирекции инфраструктуры – структурного подразделения Центральной дирекции инфраструктуры - филиала ОАО «РЖД» (извещение № 31604412815) (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 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 Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным решением Совета директоров ОАО «РЖД» 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.

30.11.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителя Заказчика, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России установила следующее. Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены законные права и интересы Заявителя, а именно:

- Заказчиком неправомерно объединены в один лот объекты искусственных сооружений, указанных в пункте 3.1.1 Технического задания Документации, что, по мнению Заявителя, ограничивает число участников Аукциона.
- Заказчиком неправомерно установлено требование к участникам закупки о наличии свидетельства, выданного саморегулируемой организацией на виды работ. Кроме того, установления требования о том, что исполнитель может привлекать для выполнения работ третьих лиц с письменного согласия заказчика в размере не более 25% (двадцати пяти процентов) от общего объема работ, ограничивает количество участников закупки.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке, Документации.

1. По мнению Заявителя, Заказчиком неправомерно объединены в один лот объекты искусственных сооружений, расположенных в различных регионах указанных в Таблице № 1 пункта 3.1.1 Технического задания Документации, что по мнению Заявителя, ограничивает число участников Аукциона.

Таблицей № 1 пункта 3.1.1 Технического задания Документации установлены объекты капитального ремонта, а именно: мост металлический 32 км 2 главный путь, путепровод железобетонный через Киевское шоссе, мост металлический 14 км ПК3+34.

Пунктом 3.3.1 Документации установлено место выполнения работ: в границах Октябрьской железной дороги, город Санкт-Петербург город федерального значения (Санкт-Петербург-Резекне, Предпортовая-Шоссейная, Санкт-Петербург-Обухово-Мурманск, Саперная-Пелла); Республика Карелия (Беломорск-Маленьга, Выг-Шижня).

Вместе с тем, Заявитель и его представители на заседание Комиссии ФАС России не явились, а также Заявителем не представлено документов и информации подтверждающий, что Заказчиком неправомерно сформирован лот путем объединения объектов искусственных сооружений, расположенных в различных регионах, а также, что такое объединение может повлечь ограничение количества участников закупки.

2. По мнению Заявителя, Заказчиком неправомерно установлено требование к участникам закупки о наличии свидетельства, выданного саморегулируемой организацией на виды работ.

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.

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.

Согласно пункту 2.1 Документации, участник должен иметь разрешительные документы на право осуществления деятельности, предусмотренной 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 (далее - СРО), включающее в себя следующие виды работ:

2. Подготовительные работы.

2.2. Строительство временных: дорог; площадок; инженерных сетей и сооружений

3. Земляные работы.

3.1. Механизированная разработка грунта

5. Свайные работы. Закрепление грунтов:

5.1. Свайные работы, выполняемые с земли, в том числе в морских и речных условиях.

10. Монтаж металлических конструкций:

10.5. Монтаж, усиление и демонтаж технологических конструкций.

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

12.3. Защитное покрытие лакокрасочными материалами

12.9. Гидроизоляция строительных конструкций.

26. Устройство железнодорожных и трамвайных путей.

26.3. Устройство верхнего строения железнодорожного пути.

29. Устройство мостов, эстакад и путепроводов:

29.4. Монтаж стальных пролетных строений мостов, эстакад и путепроводов.

20.2. Устройство сетей электроснабжения напряжением до 35 кВ включительно.

В случае если участник является генеральным подрядчиком и планирует привлечение субподрядчиков, такой участник вместо свидетельств о допуске СРО по видам работ предоставляет свидетельства СРО на работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком):

33.2.2. Железные дороги и объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта.

Свидетельство о допуске по всем видам работ, указанным в пункте 2.1 Документации, должно содержать отметку о допуске к видам работ, которые оказывают влияние на безопасность особо опасных, технически сложных объектов капитального строительства (кроме объектов использования атомной энергии), предусмотренных статьей 48.1 Градостроительного кодекса Российской Федерации.

В подтверждение наличия разрешительных документов участник в составе заявки должен представить:

- 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 конкурсной документации, в редакции указанного приказа или действующие свидетельства о допуске к выполнению работ 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 соответствии с частями 4 – 5.1 статьи 48, 2 – 3.1 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации заказчик при осуществлении закупок на выполнение работ по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства устанавливает в документации о закупке требования к участникам закупок о наличии выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к работам по организации строительства, а в закупках на выполнение работ по подготовке проектной документации – выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к работам по организации подготовки проектной документации.

Следовательно, условием допуска к участию в закупках на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства является наличие у участника закупки исключительно свидетельства о допуске к работам по организации строительства. При этом требование о наличии у участника закупки свидетельств о допуске к конкретным

видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства (за исключением работ по организации строительства) является избыточным и ограничивает количество участников Аукциона.

Кроме того, по мнению Заявителя, установления требования о том, что исполнитель может привлекать для выполнения работ третьих лиц с письменного согласия заказчика в размере не более 25% (двадцати пяти процентов) от общего объема работ, ограничивает число участников закупки.

Пунктом 3.2.11 установлено, что исполнитель может привлекать для выполнения работ третьих лиц с письменного согласия заказчика в размере не более 25% (двадцати пяти процентов) от общего объема работ. При этом исполнитель несет ответственность за действия привлекаемых им к выполнению работ третьих лиц, как за собственные действия.

Вместе с тем, возможность привлечения третьих лиц зависит от волеизъявления Заказчика, что ограничивает количество участников закупки, и является вмешательством в хозяйственную деятельность участника.

Таким образом, установление Заказчиком вышеуказанных требований в качестве обязательных требований к участникам Аукциона ограничивает количество участников закупки и противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3, что нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

3. В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчика 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 2 пункта 32 Положения о закупке.

Пунктом 5.3.3.1 Документации установлено требование об «отсутствии у участника Аукциона недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации (за исключением сумм, по которым имеется вступившее в законную силу решение суда о признании обязанности заявителя по уплате этих сумм исполненной или которые признаны безнадежными к взысканию в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, а также на которые представлены отсрочка (рассрочка) либо инвестиционный налоговый кредит в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, либо реструктурированные в соответствии с законодательством Российской Федерации). Участник аукциона считается соответствующим установленному требованию в случае наличия у него задолженности по налогам, сборам и пени на дату подачи участником заявки на участие в аукционе в размере не более 1000 рублей. Соответствие данному требованию подтверждается справкой об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов, выданной по состоянию на дату не ранее дня опубликования извещения и аукционной документации на сайтах налоговыми органами по форме, утвержденной приказом ФНС России от 21 июля 2014 г. № ММВ-7-8/378@, с учетом внесенных в приказ изменений. В случае наличия задолженности также

необходимо представить справку о состоянии расчетов по налогам, сборам, пеням, штрафам, процентам организаций и индивидуальных предпринимателей, выданную по состоянию на дату не ранее дня опубликования извещения и аукционной документации на сайтах налоговыми органами по форме, утвержденной приказом ФНС России от 5 июня 2015 г. № ММВ-7-17/227@, с учетом внесенных в приказ изменений из каждой ИФНС, указанной в справке об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов. В случае наличия вступившего в законную силу решения суда о признании обязанности заявителя по уплате недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации исполненной или решения компетентного органа, которым указанные суммы признаны безнадежными к взысканию в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, дополнительно представляется соответствующее решение...».

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика не представил доказательств, подтверждающих невозможность исполнения договора, заключенного по результатам закупки, в случае наличия у участника задолженности в размере более 1000 рублей по налогам, сборам и пени на дату рассмотрения заявки на участие в закупки.

Вместе с тем, требование о предоставлении в составе заявки справки об исполнении налогоплательщиком обязанности по уплате налогов, сборов, штрафов, пеней, процентов, выданной по состоянию на дату не ранее дня опубликования Извещения и Документации в ЕИС, накладывает на участника Аукциона дополнительные обязанности, связанные с необходимостью обращения в налоговый орган в срок не ранее дня размещения в ЕИС Извещения и Документации, а также ограничивает возможность участников Запроса котировок в своевременном получении указанной справки, что влечет риск невозможности подать заявку участником закупки.

Кроме того, указанное требование не может быть признано равноправным, поскольку участники имеющие задолженности в размере 1000 рублей по налогам, сборам и пени не может быть применено в равной степени к разным участникам, так как указанная величина налоговой задолженности может быть как значимой или напротив ничтожной по отношению к годовому денежному обороту соответствующего участника.

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.

Комиссия ФАС России приходит к выводу, что наделение конкурсной комиссии Заказчика правом запрашивать дополнительную информацию и документы, не представленные в составе заявки, содержит риски необъективной оценки заявок и может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

В соответствии с пунктом 6.7.10 Документации Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в заявках участников, путем получения сведений из любых официальных источников, использование которых не противоречит законодательству Российской Федерации, в том числе официальных сайтов государственных органов и организаций в сети Интернет, а также путем выездных проверок. В случае препятствования участником данной проверке его заявка может быть отклонена.

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применение Заказчиком права 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.

Таким образом, 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.

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

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО «СТИГ» от 20.12.2016 № 66 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении аукциона в электронной форме № 13896/ОАЭ-ЦДИ/16 на право заключения договора на выполнение комплекса работ по капитальному ремонту объектов искусственных сооружений Октябрьской дирекции инфраструктуры – структурного подразделения Центральной дирекции инфраструктуры - филиала ОАО «РЖД» (извещение № 31604412815) обоснованной в части установления неправомерного требования к участникам закупки о наличии свидетельства, выданного саморегулируемой организацией на виды работ, а также об установлении неправомерного требования о том, что исполнитель может привлекать для выполнения работ третьих лиц с письменного согласия заказчика в размере не более 25% (двадцати пяти процентов) от общего объема работ.

2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. ОАО «РЖД» обязательное к исполнению предписание направленное на устранение выявленных нарушений не выдавать, так как закупка отменена.

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