

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-87/24

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Алитком» 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»

29.03.2024 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере
закупок (далее – Комиссия ФАС России) в составе:

<...>,

членов Комиссии ФАС России:

<...>

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <...> (доверенность от 13.11.2022
№ ЦДЗС-121/Д), <...> (доверенность от 15.06.2023 № ЦДИ-31/Д),

ООО «Алитком»: <...> (доверенность от 13.03.2024 б/н), <...>
(доверенность от 17.03.2024 б/н),

представители ООО «РТС-тендер» (далее – Оператор) на заседание
Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте
рассмотрения жалобы посредством системы видео-конференц-связи
уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу ООО
«Алитком» б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при
проведении открытого конкурса в электронной форме на право
заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных
работ на объектах Северо-Кавказской дирекции инфраструктуры
(извещение № 262/ОКЭ-ЦДИ ЦП/24, размещенное на сайте
<https://www.rts-tender.ru>), в соответствии со статьей 18.1 Федерального
закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о
защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба ООО «Алитком» (далее – Заявитель) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее – Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ на объектах Северо-Кавказской дирекции инфраструктуры (извещение № 262/ОКЭ-ЦДИ ЦП/24, размещенное на сайте <https://www.rts-tender.ru>) (далее – Конкурс, 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.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации 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 проведении закупок в соответствии с Законом о закупках.

При этом в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей.

Согласно части 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган, в случае признания жалобы обоснованной, может принять решение о выдаче предписания, обязательного к исполнению.

В силу положений 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, 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» от 28.06.2018 (протокол № 26) (в редакции с изменениями, утвержденными решением совета директоров ОАО «РЖД» от 22.06.2023 (протокол № 13)) (далее – Положение о закупке).

В соответствии с извещением о проведении Конкурса (далее – Извещение), конкурсной документацией (далее – Документация):

1. Извещение размещено на сайте Оператора – 28.02.2024;
2. Начальная (максимальная) цена договора (далее – НМЦД) – 7 680 974 821,20 руб.;
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в Конкурсе – 18.03.2024;
4. Дата рассмотрения заявок – 22.04.2024;
5. Дата подведения итогов Конкурса – 23.04.2024.

Частью 14 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что если при рассмотрении жалобы комиссии антимонопольного органа необходимо получение дополнительной информации, срок принятия решения может быть продлен однократно на срок, установленный частью 14 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

В ходе рассмотрения Жалобы Заявителя 19.03.2024 Комиссией ФАС России на основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в целях полного и всестороннего рассмотрения Жалобы объявлен перерыв, заседание продолжилось 29.03.2024.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в том числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Из Жалобы следует, что права и законные интересы Заявителя нарушены

следующими действиями Заказчика:

1. Заказчик неправомерно объединил в один лот различные объекты строительства;
2. Заказчиком ненадлежащим образом установлено квалификационное требование к участникам закупки о наличии опыта по предмету закупки в части установления положения о необходимости предоставления в составе заявки документов, подтверждающих оплату по договорам, представленных с целью подтверждения наличия такого опыта (далее – Требование);
3. Заказчиком неправомерно установлен порядок оценки заявок участников закупки по критерию «Наличие фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами» (далее – Критерий);
4. Заказчиком ненадлежащим образом установлен порядок оценки заявок участников закупки по подкритерию «Опыт участника» критерия «Квалификация участника» (далее – Подкритерий).

Представители Заказчика с доводами Жалобы не согласились и сообщили, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно, подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения представителя Заказчика, Комиссия ФАС России установила следующее.

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

1. Согласно доводу Жалобы Заказчиком ненадлежащим образом сформирован лот по предмету закупки, ввиду объединения в один лот большого количества объектов, по которым необходимо выполнить

работы, что приводит к искусственному укрупнению лота и, как следствие, к увеличению суммы обеспечения заявки, обеспечения исполнения договора, и влечет ограничение количества участников закупки.

На основании пункта 1 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен указать функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки.

При этом в силу пункта 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании

в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующими правилами, а именно: в описание предмета закупки не должны включаться требования к товарам, информации, работам, услугам

при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки.

В соответствии с пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении об осуществлении конкурентной закупки должно быть указано краткое описание предмета закупки в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

Пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования

к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги,

к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии

с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Согласно Извещению и пункту 1.2 Документации предметом закупки является выполнение комплекса строительно-монтажных работ на объектах Северо-Кавказской дирекции инфраструктуры.

В соответствии с пунктом 4 технического задания (приложение № 1.1 к Документации) (далее – Техническое задание) выполнение работ по предмету закупки осуществляется по следующим адресам:

Объекты расположены в границах Северо-Кавказской железной дороги:

1. Укрепление земляного полотна на участке Туапсе-Адлер, 1887 км ПК 4+50 - 1888 км ПК 9+0, Туапсе-Шепси – Краснодарский край (710 855 850 руб. с НДС);

2. Укрепление земляного полотна на участке Туапсе-Адлер 1892км ПК5+80- 1893км ПК7+40 Шепси - Водопадный – Краснодарский край (551 105 448 руб. с НДС);

3. Укрепление земляного полотна на участке Туапсе-Адлер 1897км ПК1+70- 1898км ПК1+08 Шепси - Водопадный – Краснодарский край (567 251 365,20 руб. с НДС);

4. Укрепление земляного полотна на участке Туапсе-Адлер 1898км ПК7+70-1901км ПК1+70 Шепси - Водопадный – Краснодарский край (942 503 715,60 руб. с НДС);

5. Укрепление земляного полотна на участке Туапсе-Адлер 1907 км ПК2+50-1907 км ПК9+80, Водопадный-Лазаревская – Краснодарский край (305 258 035,20 руб. с НДС);

6. Укрепление земляного полотна на участке Туапсе-Адлер, 1951 км ПК1+00 – 1952 км ПК8+75, Лоо - Дагомыс – Краснодарский край (1 528 993 644 руб. с НДС);

7. Укрепление земляного полотна на участке Туапсе-Адлер 1928 км ПК9+50-1929 км ПК7+30 Чемитоквадже - Якорная Щель – Краснодарский край (2 029 961 101,20 руб. с НДС);

8. Укрепление земляного полотна на участке Туапсе-Адлер 1922 км ПК 2+10-1923 км ПК 0+50,Лазаревская-Чемитоквадже – Краснодарский край (1 045 045 932 руб. с НДС).

В соответствии с пунктом 1.5 части 1 Документации размер обеспечения

заявки составляет 320 040 617,55 руб.

Согласно пункту 1.6 части 1 Документации размер обеспечения исполнения договора составляет 1 600 203 087,75 руб.

По мнению представителя Заявителя, Заказчиком ненадлежащим образом сформирован лот по предмету закупки, ввиду объединения в один лот большого количества объектов, по которым необходимо выполнить работы, что приводит к искусственному укрупнению лота и, как следствие, к увеличению суммы обеспечения заявки, обеспечения исполнения договора, и влечет ограничение количества участников закупки.

Кроме того, по мнению Заявителя, объекты строительства находятся в значительном удалении друг от друга.

Представитель Заказчика на заседании Комиссии ФАС России представил материалы и пояснил, что в предмете Конкурса объединены работы, функционально и технологически связанные между собой, а именно предусмотрено выполнение работ в рамках одного субъекта Российской Федерации – Краснодарский край, на территории одной железной дороги (Северо-Кавказской) и на едином участке железной дороги Туапсе-Адлер, на перегонах, последовательно связанных между собой.

Также, представитель Заказчика сообщил, что следует учесть, что технологические «окна», предоставляемые согласно директивному графику предоставления «окон», будут распространяться на весь указанный участок, а следовательно, будет возможным одновременное выполнение работ на данном участке силами одной подрядной организации.

Изучив представленные материалы, а также положения Закона о закупках, Комиссия ФАС России отмечает, что при формировании предмета закупки заказчики в закупочной документации устанавливают требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Однако, при установлении вышеуказанных требований заказчиком необходимо учитывать, что такие требования не могут приводить к ограничению числа участников закупок.

Учитывая вышеизложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу о

том, что выполнение работ на вышеуказанных объектах функционально и технически связано между собой, поскольку в рамках одной Документации работы выполняются на едином участке Северо-Кавказской железной дороги.

Вместе с тем представитель Заявителя не представил доказательств, подтверждающих обоснованность своего довода, в связи с чем довод Жалоб не нашел своего подтверждения.

2. Согласно доводу Жалобы Заказчиком ненадлежащим образом установлено Требование.

Частью 6 статьи 3 Закона о закупках установлено, что заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке

в соответствии с положением о закупке. 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.

В соответствии с частью 19.1 статьи 3.4 Закона о закупках в документации

о конкурентной закупке заказчик вправе установить обязанность представления информации и документов установленных частью 19.1 статьи 3.4 Закона о закупках.

Исходя из системного, взаимосвязанного толкования содержания положений пункта 2 части 1 статьи 3, пунктов 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках следует, что действия Заказчика по установлению требований к содержанию

и составу заявки, критериев и порядка оценки могут быть признаны соответствующими требованиям Закона о закупках исключительно

в тех случаях, когда они основываются и направлены на достижение и практическую реализацию принципов, указанных в части 1 статьи 3

Закона

о закупках, в том числе принципов равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции

по отношению
к участникам закупки.

В силу положений пункта 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Подпунктом 1.9.2 пункта 1.9 части 1 Документации установлены следующие квалификационные требования к участникам Конкурса, согласно которым: «Участник должен иметь опыт выполнения работ по строительству и/или реконструкции и/или капитальному ремонту на скально-обвальных и/или оползневых участках линейных объектов по перечисленным видам работ.

В подтверждение опыта выполнения работ по строительству и/или реконструкции и/или капитальному ремонту на скально-обвальных и/или оползневых участках линейных объектов по перечисленным видам работ:

- устройство и/или переустройство и/или демонтаж и/или монтаж защитного сетчатого покрытия на склонах

и/или

- устройство и/или переустройство и/или монтаж систем сигнализации, централизации и блокировки (СЦБ),

и/или

- устройство и/или переустройство и/или монтаж железобетонных водоотводных и водопропускных сооружений,

и/или

- устройство грунтовых инъекционных анкеров на склонах участник в составе заявки представляет:

– документ, подготовленный в соответствии с формой сведений об опыте поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг, представленной в приложении № 1.3 к конкурсной документации о наличии требуемого опыта;

– акты о выполнении работ;

– договоры на выполнение работ (предоставляются все листы договоров со всеми приложениями и дополнительными соглашениями);

– копии документов, подтверждающие правопреемство в случае

предоставления в подтверждение опыта договоров, заключаемых иными лицами, не являющимися участниками закупки (договор о правопреемстве организации, передела точный акт и др.);

– копии документов, подтверждающие оплату по договору (выписки из обслуживающего банка по расчетному счету участника закупки, подтверждающие факт поступления денежных средств по договору (этапу договора), заверенные печатью банка и подписью уполномоченного сотрудника банка, и/или копии платежных поручений об оплате денежных средств по договору, указанному участником в Форме сведений об опыте поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг, представленной в приложении № 1.3 конкурсной документации,

с отметкой обслуживающего банка об исполнении, заверенные печатью банка

и подписью уполномоченного сотрудника банка, и/или копии актов приемки исполненных обязательств в случае предоставления в подтверждение опыта договоров, заключенных с ОАО «РЖД» или его дочерними обществами).

На заседании Комиссии ФАС России представители Заявителя пояснили, что Заказчиком ненадлежащим образом установлено квалификационное требование к участникам закупки о наличии опыта по предмету закупки в части необходимости предоставления в составе заявки документов, подтверждающих оплату

по предоставляемым в качестве подтверждения наличия сопоставимого с предметом закупки опыта договорам, поскольку вышеуказанные документы

не свидетельствуют об отсутствии опыта выполнения работ по предмету Конкурса,

а следовательно, требование об их предоставлении является избыточным

и ограничивающими количество участников закупки.

На заседании Комиссии ФАС России представители Заказчика пояснили, что установление вышеуказанного требования о предоставлении документов, подтверждающих оплату по договору, обусловлено, в первую очередь, проявлением должной осмотрительности при выборе контрагента по результатам закупки.

Комиссией ФАС России установлено, что в соответствии действующим законодательством (статья 220 Налогового Кодекса Российской Федерации, Положение Банка России от 29.06.2021 № 762-П «О правилах осуществления перевода денежных средств», статья 863 Гражданского кодекса Российской Федерации) платежные поручения, квитанции к

приходным ордерам, банковские выписки о перечислении денежных средств со счета покупателя на счет продавца, товарные и кассовые чеки

и другие документы относятся к расчетным (платежным) документам.

Исходя из вышеуказанных положений действующего законодательства, расчетные (платежные) документы подтверждают исключительно факт осуществления финансовых операций между контрагентами и их платежеспособность.

Кроме того, Комиссия ФАС России отмечает, что само по себе составление

и подписание сторонами акта выполненных работ устанавливает фактическое участие контрагента в исполнении принятых на себя обязательств по договору,

что, в свою очередь, уже свидетельствует о факте выполнения работ в соответствии с условиями заключенного договора (если иное не предусмотрено договором)

Таким образом, отсутствие у участника закупки документов, подтверждающих оплату по ранее исполненным договорам, не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса и, следовательно, не может являться основанием для отказа в допуске к участию в закупке

В связи с вышеизложенным, установление требования о предоставлении документов, подтверждающих оплату по ранее исполненным договорам, для подтверждения наличия опыта участника закупки по предмету закупки, ограничивает количество участников закупки, поскольку в случае наличия

у участника закупки соответствующего опыта, подтвержденного исключительно актами выполненных работ (без проведения оплаты со стороны заказчика), такой участник лишается права на участие в закупке, следовательно, указанное требование ставит участника закупки в зависимость от волеизъявления третьих лиц, что не соответствует требованиям Закона о закупках

Таким образом, вышеуказанные действия Заказчика, установившего требование о предоставлении документов, подтверждающих по ранее исполненным договорам, для подтверждения наличия опыта участника закупки по предмету закупки, ограничивают количество участников Конкурса, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают пункт 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного

правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее – КоАП).

3. Согласно доводу Жалобы Заказчиком ненадлежащим образом установлен порядок оценки по Критерию.

В силу положений пунктов 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе критерии оценки и сопоставления заявок

на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Пунктом 3 приложения № 1.4 к Документации установлен следующий порядок оценки заявок участников закупки по Критерию:

Оценка по критерию осуществляется по следующей формуле:

$$B_j = \sum B_1 + \sum B_2 + \sum B_3 + \sum B_4 + \sum B_5, \text{ где}$$

B_j – количество баллов j -го участника;

B_1 – наличие факта расторжения заказчиком или иным лицом договора с участником закупки в одностороннем порядке или по решению суда, вступившему в законную силу, в связи с неисполнением/ненадлежащим исполнением участником закупки обязательств по договору (2 балла за каждый выявленный факт);

B_2 – наличие факта уклонения участника от заключения договора по результатам закупок (2 балла за каждый выявленный факт);

B_3 – наличие вступивших в законную силу судебных актов, подтверждающих факт неисполнения/ненадлежащего исполнения участником закупки обязательств по договору (2 балла за каждый выявленный факт);

B_4 – наличие факта неисполнения участником закупки требований об уплате неустоек (штрафов, пеней) (1 балл за каждый выявленный факт);

B_5 – наличие претензий, связанных с неисполнением/ненадлежащим исполнением участником закупки обязательств по договору, по которым отсутствуют:

судебные акты, подтверждающие отсутствие факта неисполнения/ненадлежащего исполнения обязательств по договору;

документы, подтверждающие необоснованность претензий, связанных с неисполнением/ненадлежащим исполнением обязательств по договору;

информация об обжаловании их в судебном порядке (1 балл за каждый выявленный факт).

Если при суммировании баллов по критерию получено более 7 баллов, то сумма баллов, присвоенная заявке по итогам оценки, снижается не более чем на 7 баллов.

Комиссия ФАС России, изучив порядок оценки по Критерию, отмечает следующее.

Решение Заказчика о расторжении договора в одностороннем порядке, а также по решению суда в связи с неисполнением/ненадлежащим исполнением участником закупки обязательств по договору могут быть оспорены в судебном порядке (обжалованы в апелляционном порядке).

Неисполнение договора

со стороны лица, подавшего заявку, может быть связано с неправомерными действиями заказчика, не исполнившего встречные обязательства по данному договору. В связи с этим, по мнению Комиссии ФАС России, наличие факта расторжения Заказчиком договора в одностороннем порядке или по решению суда не свидетельствует о ненадлежащем исполнении участником закупки обязательств по договору.

Наличие факта уклонения участника от заключения договора

по результатам закупок может быть установлено в порядке, предусмотренном Законом о закупках, постановлением Правительства Российской Федерации

от 22.11.2012 № 1211 «О ведении Реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Законом о закупках» и приказом ФАС России о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Законом

о закупках. При этом наличие неподтвержденного заключением ФАС России

или территориального органа ФАС России факта уклонения от заключения договора не свидетельствует о недобросовестности такого участника закупки, в связи

с чем вычитание балла по данному критерию является неправомерным.

Претензия по факту неисполнения участником закупки требований

об уплате неустоек (штрафов, пеней) может быть обжалована в судебном порядке и признана судом необоснованной. Таким образом, сам по себе факт направления претензий не свидетельствует о том, что факт ненадлежащего исполнения обязательств лицом, подавшим заявку, в действительности имел место, поскольку исключительно суд вправе установить наличие факта неисполнения участником закупки требований об уплате неустоек (штрафов, пеней).

Таким образом, действия сторон по договору, в том числе действия по исполнению/неисполнению договора, начислению штрафов/неустоек могут быть оспорены стороной договора в судебном порядке. При этом на момент проведения оценки заявок участников закупки судебный процесс по вопросу правомерности применения штрафных санкций либо наличия фактов неисполнения может быть не окончен.

При этом Комиссия ФАС России отмечает, что порядком оценки не предусмотрен механизм проверки информации, подтверждающей наличие необоснованности претензий, а также информации об обжаловании претензий по договору в судебном порядке.

Таким образом, Комиссия ФАС России установила, что необъективно указанный в Документации порядок оценки заявок участников закупки по Критерию не позволяет Заказчику выявить лучшие условия исполнения договора, заключаемого по результатам Конкурса.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, установившего ненадлежащий порядок оценки заявок участников закупки по Критерию, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3

Закона о закупках, нарушают пункты 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках,

и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 КоАП

4. Согласно доводу Жалобы Заказчиком ненадлежащим образом установлен порядок оценки заявок участников закупки по Подкритерию, поскольку к оценке принимается опыт выполнения работ по строительству и/или реконструкции, и/или капитальному ремонту на скально-обвальных, и/или оползневых участках линейных объектов исключительно в совокупности по всем видам работ, установленных в Документации.

Подпунктом 2.1 приложения № 1.4 Документации (далее – Критерии оценки) установлен порядок оценки по Подкритерию, в соответствии с которым оценка осуществляется на основании документов, указанных в подпункте 1 пункта 2 Критериев оценки и представленных в заявках участников закупки.

Вместе с тем порядок оценки по Подкритерию осуществляется путем деления стоимости выполненных каждым (j-ым) участником работ по строительству и/или реконструкции и/или капитальному ремонту на скально-обвальных и/или оползневых участках линейных объектов по всем перечисленным видам работ:

- устройство и/или переустройство и/или демонтаж и/или монтаж защитного сетчатого покрытия на склонах;
- устройство и/или переустройство и/или монтаж систем сигнализации, централизации и блокировки (СЦБ);
- устройство и/или переустройство и/или монтаж железобетонных водоотводных и водопропускных сооружений;
- устройство грунтовых инъекционных анкеров на склонах в совокупности (без учета НДС).

При оценке учитываются все вышеперечисленные виды работ в совокупности.

На заседании Комиссии ФАС России представители Заявителя сообщили,

что отдельные виды подлежащих к оценке работ являются подвидами основных видов работ (в целях выполнения единого технологического цикла), например, устройство грунтовых инъекционных анкеров на склонах (или как указано в пункте 118 Перечня работ по выполнению комплекса строительно-монтажных работ Приложения №1.1.1 к Документации по Объекту № 1 (далее – Перечень работ) виды работ под наименованием «Установка анкеров в отверстия глубиной 490 мм с применением смесей, диаметр анкера 20 мм и более») является составной частью работ по восстановлению подпорных стен (пункты 117-129 Перечня работ).

В связи с чем, по мнению Заявителя, Заказчик при формировании сопоставимости оцениваемых работ руководствуется не проектными решениями,

а использует выборочный, излишне детализируемый принцип, который не позволяет выявить лучшие условия исполнения контракта.

Представители Заказчика на заседании Комиссии ФАС России пояснил, что Заказчиком принимается к оценке опыт выполнения работ в соответствии

с предметом закупки и Техническим заданием. Вместе с тем, принимаемые к оценке работы, являются основными видами работ по предмету закупки и составляют большую часть общего объема от всех видов работ, установленных в Техническом задании.

Изучив представленные материалы, а также пояснения представителей Заказчика, Заявителя, Комиссия ФАС России отмечает, что установление данного порядка оценки по Подкритерию позволяет Заказчику выбрать наиболее квалифицированного участника выполнения работ.

Кроме того, отсутствие данного опыта не влечет за собой отклонение заявки участника закупки.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика не противоречат положениям Закона о закупках, Положения о закупке и Документации.

Вместе с тем представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не представил доказательств, подтверждающих обоснованность довода Жалобы.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России принято решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленного нарушения.

На основании вышеизложенного, руководствуясь частями 17, 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Алитком» (ИНН: 5047127450; ОГРН: 1115047013685) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727; ОГРН: 1037739877295) (далее – Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ на объектах Северо-Кавказской дирекции инфраструктуры (извещение № 262/ОКЭ-ЦДИ ЦП/24, размещенное на сайте <https://www.rts-tender.ru>) обоснованной.
2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим требования пунктов 2, 13, 14 части

10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать ОАО «РЖД», ООО «РТС-тендер» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленного нарушения, в соответствии с принятым решением от 29.03.2024 № 223ФЗ-87/24.
4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 29.03.2024 № 223ФЗ-87/24 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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

<...>

Ведущий заседание Комиссии ФАС России:

<...>

Члены Комиссии ФАС России:

<...>