

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-526/17

по результатам рассмотрения жалобы ИП Ефремян Л.А. 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»

13.06.2017 Москва

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

при участии представителей: <...> ,

рассмотрев жалобу ИП Ефремян Л.А. от 30.05.2017 № 25 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса № 723/ОКЭ-ПРИВ/17 на право заключения договора на выполнение работ по окраске металлических конструкций железнодорожных мостов (извещение № 31705067184) 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 ИП Ефремян Л.А. (далее - Заявитель) от 30.05.2017 № 25 (вх. от 05.06.2017 № 84933-ЭП/17) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса № 723/ОКЭ-ПРИВ/17 на право заключения договора на выполнение работ по окраске металлических конструкций железнодорожных мостов (извещение № 31705067184) (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.

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 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 в сфере закупок (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.

27.04.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно информации размещенной в ЕИС:

Дата и время окончания подачи заявок 30.05.2017 в 10:00;

Дата и время рассмотрения заявок 22.06.2017 в 10:00;

Дата и время подведения итогов 23.06.2017 в 10:00;

Начальная максимальная цена закупки — 15 937 638 рублей;

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены положения Закона о закупках, а именно:

- - - в Документации неправомерно установлено требование к участникам Конкурса о наличии опыта выполнения работ по окраске металлических конструкций железнодорожных мостов, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцати процентов) начальной (максимальной) цены договора без учета НДС, установленной в пункте 3.1 конкурсной документации.
 - в Документации неправомерно установлено требование о предоставлении в составе заявки двух допусков на генеральный подряд:
 - 33.2 Транспортное строительство;
 - 33.2.2 Железные дороги и объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта.

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

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

-

o

- Согласно доводу Заявителя, Заказчиком неправомерно установлено требование о том, что участник Конкурса должен иметь опыт выполнения работ.

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

Пунктом 159 Положения о закупках установлено, что в документации о закупке могут устанавливаться обязательные требования к участникам закупки, в том числе требование о наличии опыта осуществления поставок, выполнения работ или оказания услуг по предмету закупки, стоимость которых составляет не менее чем 20 процентов начальной (максимальной) цены договора (цены лота), указанной в извещении, документации о закупке. При этом учитывается стоимость всех поставленных, выполненных, оказанных участником закупки (с учетом правопреемственности) товаров, работ, услуг (по выбору участника закупки) по предмету закупки.

В соответствии с пунктом 2.2 Документации участник Конкурса должен иметь опыт выполнения работ по окраске металлических конструкций железнодорожных мостов, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцати процентов) начальной (максимальной) цены договора без учета НДС, установленной в пункте 3.1 конкурсной документации. При этом учитывается стоимость всех выполненных участником закупки (с учетом правопреемственности) работ (по выбору участника закупки) по окраске металлических конструкций железнодорожных мостов.

В подтверждение опыта выполнения работ участник в составе заявки представляет:

- документ по форме приложения № 8 к конкурсной документации о наличии опыта, указанного в пункте 2.2 конкурсной документации;
- акты о выполнении работ;
- договоры на выполнение работ (представляются все листы договоров со всеми приложениями);
- копии документов, подтверждающие правопреемство в случае предоставления в подтверждение опыта договоров, заключаемых иными лицами, не являющимися участниками закупки (договор о правопреемстве организации, передаточного акта и др.).

Частью 1 статьи 48.1 Градостроительного кодекса Российской Федерации установлен исчерпывающий перечень особо опасных и технически сложных объектов, в том числе объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования.

Кроме того, на заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что объекты на которых будут проводиться работы по окраске, относятся к особо опасным объектам.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил документов, информации, подтверждающих, что Заказчиком неправомерно уставлено требование о наличии у участника закупки опыта выполнения работ по окраске металлических конструкций железнодорожных мостов.

Таким образом, действия Заказчика не противоречат требованиям Документации, Положения о закупках и Закона о закупках.

Учитывая изложенное, довод Заявителя о неправомерном установления требования о подтверждении наличия опыта выполнения работ по окраске металлических конструкций железнодорожных мостов, не нашел своего подтверждения.

- - - Согласно доводу Заявителя, Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о предоставлении в составе заявки двух допусков на генеральный подряд:
- 33.2 Транспортное строительство;
- 33.2.2 Железные дороги и объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта.

Пунктом 2.1 Документации установлено, что участник Конкурса должен иметь разрешительные документы на право осуществления деятельности, предусмотренной Документацией, на следующие виды работ:

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

12.3. Защитное покрытие лакокрасочными материалами <*>.

или, в случае необходимости привлечения субподрядчиков:

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

33.2.2 Железные дороги и объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта.

На заседании Комиссии ФАС России, представитель Заказчика пояснил, что в Документации установлен вид допуска СРО, необходимый для выполнения работ

по договору, а именно пункт 33.2.2 Железные дороги и объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта. При этом указанный пункт входит в группу 33.2 Транспортное строительство.

Вместе с тем, Заявитель на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств обоснованности довода.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

Вместе с тем, согласно части 3 статьи 52 Градостроительного Кодекса Российской Федерации лицом, осуществляющим строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства, может являться застройщик либо привлекаемое застройщиком или техническим заказчиком на основании договора физическое или юридическое лицо. Лицо осуществляющее строительство, вправе выполнять определённые виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства самостоятельно при условии соответствия такого лица требованиям, предусмотренным частью 2 настоящей статьи, и (или) с привлечением других соответствующих этим требованиям лиц.

Частью 1 статьи 55.8 Градостроительного кодекса Российской Федерации установлено, что индивидуальный предприниматель или юридическое лицо вправе выполнять работы, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, при наличии выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким работам. Приказом Министерства регионального развития Российской Федерации от 30.12.2009 № 624 утвержден Перечень видов работ по инженерным изысканиям, по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства.

Вместе с тем, предметом закупки выступают работы по окраске металлических конструкций, что подразумевает необходимость наличия у подрядчика допуска СРО на выполнение работ по защите покрытий лакокрасочными материалами.

Из Документации следует, что участник закупки в составе заявки должен представить допуск свидетельство СРО на организацию строительства или допуск СРО на защиту покрытий лакокрасочными материалами. Исходя из предмета закупки, на котором будут производиться работы.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Кроме того, при рассмотрении Жалобы Заявителя в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

4. Пунктом 7.5.8 Документации установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов Конкурса в письменной форме запросить у участников отбора информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с аукционной заявкой такого

участника, предъявляемым требованиям, изложенным в Документации. При этом не допускается изменение и(или) дополнение аукционных заявок участников.

В соответствии с пунктом 7.5.10 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 проверки, его заявка может быть отклонена.

Вместе с тем, возможность участия в Конкурсе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика. Кроме того, применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию и осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Конкурса.

Кроме того, в Положении о закупке и Документации не установлен порядок проведения указанных проверок, что ставит возможность проведения или не проведения выездной проверки в отношении конкретного участника Конкурса в зависимость от решения Заказчика, которое может быть различным в отношении разных участников.

Вместе с тем, препятствование участником осуществлению выездной проверки является основанием для отклонения заявки участника Конкурса. При этом, законодательством не установлена обязанность участника Конкурса допускать представителей Заказчика на территорию своей организации, а отказ в таком допуске не является подтверждением предоставления участником в составе заявки документов, содержащих недостоверную информацию.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

5. Пунктом 9.2.1 Документации установлено, что до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Конкурса, предоставляет сведения о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, с приложением подтверждающих документов. В случае непредставления указанных сведений и документов победитель, иной участник, с которым заключается договор, считается уклонившимся от заключения договора.

Вместе с тем, представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ИП Ефремян Л.А. от 30.05.2017 № 25 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса № 723/ОКЭ-ПРИВ/17 на право заключения договора на выполнение работ по окраске металлических конструкций железнодорожных мостов (извещение № 31705067184) необоснованной.

- - - 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».
 - Выдать обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 13.06.2017 № 223ФЗ-526/17.

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