

ОАО «РЖД»

Новая Басманная ул., д. 2,
Москва, 107174

ООО «РТС-тендер»

Тараса Шевченко наб.,
д. 23А, эт. 25, пом. 1,
Москва, 121151

ООО «КТК»

Ленина ул., 221А,
пом. 4, оф.-213,
г. Красноярск, 660118

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ- 365/21

**по результатам рассмотрения жалобы ООО «КТК» 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»**

14.07.2021 Москва

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

ведущего заседание Комиссии ФАС России – начальника отдела рассмотрения жалоб в сфере размещения ГОЗ Управления контроля размещения государственного оборонного заказа Казарова Т.Р.,

членов Комиссии ФАС России:

начальника отдела проверок Управления по контролю за государственными и муниципальными информационными системами Лопухиной И.В.,

начальника отдела контроля торгов отдельных видов юридических лиц № 1 Управления контроля размещения государственного оборонного заказа Цакоева Х.В.,

заместителя начальника отдела проверок в сфере размещения ГОЗ Управления контроля размещения государственного оборонного заказа Копылова С.В.,

главного специалиста-эксперта отдела контроля торгов отдельных видов юридических лиц № 2 Управления контроля размещения государственного оборонного заказа Бабоян К.В.,

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <.....>(доверенность от 05.02.2021 № ЦДЗС-4/Д),

ООО «КТК»: <.....> (доверенность от 14.07.2021 № б/н),

представители ООО «РТС-тендер» 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 «КТК» от 07.07.2021 № 07/07 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 3255/ОАЭ-ТЭ/21 на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту объектов Западно-Сибирской дирекции по энергообеспечению структурного подразделения Трансэнерго – филиала ОАО «РЖД» (извещение № 32110425765), 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 «КТК» (далее – Заявитель) от 07.07.2021 № 07/07 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее – Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 3255/ОАЭ-ТЭ/21 на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту объектов Западно-Сибирской дирекции по энергообеспечению структурного подразделения Трансэнерго – филиала ОАО «РЖД» (извещение № 32110425765) (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, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

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 и 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 и проведении закупок в соответствии с Законом о закупках.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным Решением Совета директоров от 28.06.2021 (протокол № 13) (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом, в единой информационной системе в сфере закупок размещаются информация о закупке, в том числе извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, за исключением запроса котировок, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в эти извещение и документацию, разъяснения этой документации, протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол, 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 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением о проведении Аукциона, документацией о закупке (далее – Извещение, Документация):

- 1) извещение о проведении Аукциона размещено в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее – ЕИС) – 28.06.2021;
- 2) начальная (максимальная) цена договора – 252 174 672 рубля;
- 3) дата окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе – 14.07.2021;
- 4) дата рассмотрения заявок на участие в Аукционе – 28.07.2021;
- 5) дата подведения итогов Аукциона – 30.07.2021.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, 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.

Согласно доводу Жалобы Заказчиком установлено неправомерное требование в Документации к участникам Аукциона о наличии у них выписки саморегулируемой организации (далее – СРО) с уровнем ответственности члена СРО не ниже второго, а также представление участниками Аукциона в составе заявки на участие в закупке документов, подтверждающих соответствие указанному требованию.

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

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя 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 представителей Заказчика, Заявителя, Комиссия ФАС России установила следующее.

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.

Согласно пункту 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к участникам такой закупки.

Подпунктом 1.9.1 пункта 1.9 части 1 Документации к участникам закупки установлено следующее квалификационное требование: «Участник закупки должен соответствовать требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации, к лицам, осуществляющим капитальный ремонт объектов капитального строительства.

Участник закупки считается соответствующим данному требованию при соблюдении следующих условий:

- участник закупки является членом СРО в области капитального ремонта объектов капитального строительства;
- наличие у СРО, членом которой является участник, компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств, сформированного в соответствии со статьями 55.4 и 55.16 Градостроительного кодекса Российской Федерации;
- совокупный размер неисполненных обязательств, принятых на себя участником по договорам строительного подряда, заключаемым с использованием конкурентных способов заключения договоров не превышает предельный размер обязательств, исходя из которого участником был внесен взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в соответствии с частью 13 статьи 55.16 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее – ГрК РФ).

В подтверждение соответствия требованиям, установленным законодательством Российской Федерации, участник закупки в составе заявки предоставляет:

– сведения о наименовании СРО, членом которой является участник, в области капитального ремонта объектов капитального строительства, в декларативной форме в составе заявки участника, оформленной согласно Форме заявки участника закупки, представленной в приложении № 1.3 к Документации;

– подтверждение совокупного размера обязательств по договорам в декларативной форме в составе заявки участника, оформленной согласно Форме заявки участника, представленной в приложении № 1.3 Документации.

Сведения о фактическом членстве в СРО, а также о соответствии участника требованию проверяются заказчиком, в том числе на официальном сайте СРО, указанной участником закупки в заявке, оформленной согласно Форме заявки участника, представленной в приложении № 1.3 к Документации».

Частью 1 статьи 55.8 ГрК РФ установлено, что индивидуальный предприниматель или юридическое лицо имеет право выполнять инженерные изыскания, осуществлять подготовку проектной документации, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объектов капитального строительства по договору подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации, по договору строительного подряда, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, или региональным оператором, при условии, что такой индивидуальный предприниматель или такое юридическое лицо является членом соответственно СРО в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, если иное не установлено ГрК РФ.

Пунктом 1.9 части 1 Документации установлено следующее требование к участникам закупки: «совокупный размер неисполненных обязательств, принятых на себя участником по договорам строительного подряда, заключаемым с использованием конкурентных способов заключения договоров не превышает предельный размер обязательств, исходя из которого участником был внесен взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств.

Минимальный размер вноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств на одного члена СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, выразившего намерение принимать участие в заключении договоров строительного подряда с использованием конкурентных способов заключения договоров, в зависимости от уровня ответственности члена СРО составляет два миллиона пятьсот тысяч рублей в случае, если предельный размер обязательств по таким договорам не превышает пятьсот миллионов рублей (второй уровень ответственности члена СРО)».

Вместе с тем Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком ненадлежащим образом установлено требование в отношении уровня ответственности члена СРО, поскольку в соответствии с положениями ГрК РФ уровень ответственности формируется в зависимости от цены договора. При этом в случае, если участником закупки подается ценовое предложение, соответствующее первому уровню ответственности, то участник вправе представить выписку члена СРО с первым уровнем ответственности, что, в свою очередь, не будет соответствовать требованиям Документации.

Таким образом, действия Заказчика, установившего в Документации требование о наличии у участника закупки выписки СРО с уровнем ответственности члена СРО не ниже второго, противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, Положению о закупке и нарушает пункт 9 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 Российской Федерации об административных

правонарушениях (далее – КоАП РФ).

Также, в соответствии с частью 4 статьи 55.17 ГрК РФ предоставление сведений, содержащихся в реестре членов СРО, осуществляется по запросам заинтересованных лиц в виде выписок из реестра в срок не более чем три рабочих дня со дня поступления указанного запроса. Срок действия выписки из реестра членов СРО составляет один месяц с даты ее выдачи.

Следовательно, подтверждением наличия допуска к участию в торгах на выполнение работ по предмету Аукциона, должна являться выписка из реестра членов СРО, при этом законодательством в сфере закупок не установлено иных требований к подтверждению участниками закупок права осуществления строительства, реконструкции объектов капитального строительства.

Кроме того, частью 4 статьи 55.8 ГрК РФ установлено, что член СРО ежегодно в порядке, установленном федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере строительства, архитектуры и градостроительства, обязан уведомлять СРО о фактическом совокупном размере обязательств соответственно по договорам подряда

на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации, договорам строительного подряда, заключенным таким лицом в течение отчетного года с использованием конкурентных способов заключения договоров. Данное уведомление направляется членом СРО в срок до 1 марта года, следующего

за отчетным, с приложением документов, подтверждающих такой фактический совокупный размер обязательств данного члена. Член СРО вправе не представлять в СРО документы, содержащаяся в которых информация размещается в форме открытых данных.

При этом согласно части 5 статьи 55.8 ГрК РФ член СРО самостоятельно при необходимости увеличения размера внесенного им вноса

в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств до следующего уровня ответственности члена СРО по обязательствам, предусмотренного частью 11 или 13 статьи 55.16 ГрК РФ, обязан вносить дополнительный взнос

в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в порядке, установленном внутренними документами СРО.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что требование Документации о подтверждении совокупного размера обязательств участника Аукциона является излишним, поскольку СРО самостоятельно отслеживает, в установленном законодательством порядке, соотношение размера компенсационного вноса и принятых участником закупки обязательств.

Таким образом, действия Заказчика, установившего в Документации требование о представлении участниками закупки в составе заявки на участие документов, подтверждающих совокупный размер неисполненных обязательств, принятых на себя участником по договорам строительного подряда, противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, Положению о закупке и нарушает 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 КоАП РФ.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России принято решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленных нарушений.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «КТК» (ИНН: 2466259482; ОГРН: 1132468008837) от 07.07.2021 № 07/07 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 3255/ОАЭ-ТЭ/21 на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту объектов Западно-Сибирской дирекции по энергообеспечению структурного подразделения Трансэнерго – филиала ОАО «РЖД» (извещение № 32110425765) обоснованной.

2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим пункты 2, 9 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 14.07.2021 № 223ФЗ-365/21.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного оборонного заказа ФАС России материалы дела от 14.07.2021 № 223ФЗ-365/21 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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