

## РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-572/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «СЕТЕК МО» 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»

26.06.2017 Москва

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

<...>, (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <...> - доверенность от 26.07.2016 № 503-ДП,

ООО «СЕТЕК МО»: <...> - доверенность от 25.05.2017 № 6,

рассмотрев жалобу ООО «СЕТЕК МО» от 14.06.2017 № б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса в электронной форме № 758/ОКЭ-ДКРС/17 на право заключения договора на оказание услуг на проведение технологического и ценового аудита инженерных изысканий, проектной документации участка Нижний Новгород – Казань высокоскоростной железнодорожной магистрали Москва – Казань (извещение № 31705073480), 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 «СЕТЕК МО» (далее — Заявитель) от 14.06.2017 № б/н (от 19.06.2017 вх. 92527/17) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме № 758/ОКЭ-ДКРС/17 на право заключения договора на оказание услуг на проведение технологического и ценового аудита инженерных изысканий, проектной документации участка Нижний Новгород – Казань высокоскоростной железнодорожной магистрали Москва – Казань (извещение № 31705073480) (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.

28.04.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а именно Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Конкурсе.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился и указал, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о закупках, Положения о закупке, Документации.

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. 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.

В соответствии с частью 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.

В соответствии с протоколом рассмотрения и оценки заявок от 05.06.2017 № 758/ОКЭ-ДКРС/17/2 (далее - Протокол) Заявителю на стороне которого выступают несколько юридических лиц, а именно ООО «СЕТЕК МО», ООО «СЕТЕК ИНЖИНИРИНГ» и АОУТ «СЕТЕК ИНТЕРНАСЬОНАЛЬ» на основании пункта 7.8.3.1 Документации в связи с непредставлением документа, предусмотренного пунктом 8.1.8.8 Документации, а именно договора простого товарищества (договор о

совместной деятельности между ООО «СЕТЕК МО», ООО «СЕТЕК ИНЖИНИРИНГ», АОУТ «СЕТЕК ИНТЕРНАСЬОНАЛЬ»)

Пунктом 7.8.3.1 Документации установлено, что участник Конкурса не допускается к участию в Конкурсе в случае непредставления определенных Документацией документов либо наличия в этих документах неполной информации и (или) информации об участнике Конкурса или о товарах, работах, услугах, закупка которых осуществляется, несоответствующей действительности.

В соответствии с пунктом 8.1.8.8 установлено, что в заявке должен быть представлен договор простого товарищества (договор о совместной деятельности) (если в конкурсе принимает участие участник, на стороне которого выступает несколько лиц). При представлении заявки на бумажном носителе копия должна быть заверена лицом, имеющим полномочия выступать от имени всех лиц на стороне участника.

В соответствии с частью 1 статьи 1041 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) двое или несколько лиц (товарищей) обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной не противоречащей закону цели.

Согласно представленной информации представителем Заказчика на заседании Комиссии ФАС России, в заявке Заявителем представлены предварительные договоры о совместной деятельности от 17.05.2017, заключенные между Заявителем и ООО «СЕТЕК ИНТЕР», Заявителем и ООО «СЕТЕК ИНЖ», что не соответствует требованиям, установленным в пункте 8.1.8.8, так как отсутствует единый договор между всеми участниками кооперации, а именно между Заявителем, ООО «СЕТЕК ИНТЕР» и ООО «СЕТЕК ИНЖ».

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседании Комиссии ФАС России не представил иных сведений, подтверждающих, что представленные в составе заявки Заявителя договора соответствуют требованиям пункта 8.1.8.8 Документации.

Учитывая изложенное, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

Кроме того, в рамках рассмотрения Жалобы Заявителя Комиссией ФАС России в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

2. 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.

Пунктом 2.1 Документации установлено, что участник должен иметь опыт оказания услуг по проведению технологического и ценового аудита инженерных изысканий, проектной документации, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцати процентов) начальной (максимальной) цены договора без учета НДС, установленной в пункте 3.1.2 конкурсной документации. При этом учитывается стоимость всех оказанных участником закупки (с учетом правопреемственности) услуг (по выбору участника закупки) по проведению технологического и ценового

аудита инженерных изысканий, проектной документации.

В подтверждение опыта оказания услуг по проведению технологического и ценового аудита инженерных изысканий, проектной документации участник в составе заявки представляет:

- документ по форме приложения № 10 к конкурсной документации о наличии опыта, указанного в пункте 2.1 конкурсной документации;
- договоры оказания услуг (предоставляются все листы договоров со всеми приложениями);
- акты оказания услуг;
- копии документов, подтверждающих правопреемство в случае предоставления в подтверждение опыта договоров, заключаемых иными лицами, не являющимися участниками закупки (договор о правопреемстве организации, передаточный акт и др.).

Вместе с тем, учитывая природу договора оказания услуг, отсутствие у участника Конкурса опыта оказания услуг по предмету Конкурса не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса.

Кроме того, в соответствии с пунктом 249 Положения о закупке, 7.8.15 Документации победителем конкурса признается участник, представивший конкурсную заявку, которая решением конкурсной комиссии признана наилучшей по результатам оценочной стадии.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки, 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.

3. Пунктом 7.8.8 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 квалификационной заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в аукционной документации. При этом не допускается изменение и(или) дополнение аукционных заявок участников.

В соответствии с пунктом 7.8.10 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, а также 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, ограничивают количество участников закупки и противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

4. Пунктом 10.2.1 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, что нарушает 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

**Р Е Ш И Л А:**

1. Признать жалобу ООО «СЕТЕК МО» от 14.06.2017 № б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса в электронной форме № 758/ОКЭ-ДКРС/17 на право заключения договора на оказание услуг на проведение технологического и ценового аудита инженерных изысканий, проектной документации участка Нижний Новгород – Казань высокоскоростной железнодорожной магистрали Москва – Казань (извещение № 31705073480) необоснованной.

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

3. Обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 26.06.2017 № 223ФЗ-572/17 не выдавать, поскольку по результатам закупки заключен договор.

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