

РЕШЕНИЕ
№ 054/01/18.1-830/2020

19 мая 2020 года

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее - Новосибирское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров в составе:

<....>

рассмотрев жалобу Общества с ограниченной ответственностью «Гильдия» (вх. № 7825э от 07.05.2020 года) на действия заказчика ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме № 1171/ЗКТЭ-ЦДИ ЦВ/20 на право заключения договора выполнения работ по капитальному ремонту домкратной установки УДС-160 (извещение № 32009080295),

в присутствии:

представителя ОАО «РЖД» – <....> (действует по доверенности № 3-Сиб-159/Д),

в отсутствие:

представителя Общества с ограниченной ответственностью «Гильдия», надлежащим образом уведомленного о времени и месте рассмотрения жалобы по существу.

Жалоба рассмотрена Комиссией Новосибирского УФАС России посредством видеоконференцсвязи.

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее – Новосибирское УФАС России) из Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве поступила жалоба Общества с ограниченной ответственностью «Гильдия» (вх. № 7825э от 07.05.2020 года) на действия заказчика ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме № 1171/ЗКТЭ-ЦДИ ЦВ/20 на право заключения договора выполнения работ по капитальному ремонту домкратной установки УДС-160 (извещение № 32009080295).

Заявитель сообщает следующее (вх. № 7825э от 07.05.2020 года):

При проведении запроса котировок Заказчиком нарушены права и законные интересы ООО «ГИЛЬДИЯ», поскольку в Документации Заказчиком неправомерно установлены требования о подтверждении наличия у Участника опыта по фактически выполненным работам по модернизации и монтажным и пусконаладочным работам поворотного круга.

Пунктом 1.7.1 Документации установлено, что Участник должен иметь опыт по фактически выполненным работам по капитальному ремонту грузоподъемного оборудования, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцать процентов) начальной (максимальной) цены лота без учета НДС, установленной в Техническом задании приложении № 1.1 к извещению о проведении запроса котировок.

При этом учитывается стоимость всех выполненных участником закупки (с учетом правопреемственности) работ (по выбору участника закупки) по капитальному ремонту грузоподъемного оборудования. В случае участия в закупке нескольких лиц на стороне одного участника, соответствие квалификационному требованию рассматривается в совокупности на основании информации, представленной в отношении лиц, выступающих на стороне участника.

В подтверждение опыта выполнения работ участник в составе заявки представляет:

- документ, подготовленный в соответствии с Formой сведений об опыте выполнения работ, представленной в приложении № 1.3 к извещению о проведении запроса котировок о наличии требуемого опыта;
- акты о выполнении работ;
- договоры на выполнение работ (представляются все листы договоров со всеми приложениями и дополнительными соглашениями);
- 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.).

Отсутствие у участника фактов по фактически выполненным работам по капитальному ремонту грузоподъемного оборудования не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам проведенного запроса котировок.

Отсутствие у участника документов, указанных в пунктах 1.7.1, документации, в составе заявки не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Закупки – запроса котировок в электронной форме № 1171/ЗКТЭ-ЦДИ ЦВ/20 право заключения договора выполнения работ по капитальному ремонту домкратных установок УДС-160 и не может является критерием допуска к участию в закупке.

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 и пункта 33 Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО "РЖД" и нарушают требования части 1 статьи 2 Федерального закона от 18 июля 2011 г. №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

ОАО «РЖД» представило следующие возражения по существу рассматриваемого вопроса (вх. № 8366э от 14.05.2020 года).

15.04.2020 в единой информационной системе в сфере закупок, на сайте www.rzd.ru (раздел «Тендеры») и сайте <https://www.rts-tender.ru/> опубликовано извещение № 32009080295 о проведении закупки и приложения к нему.

В процессе организации и проведения закупки Заказчик руководствовался Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках), Федеральным законом от 26.07.2006 № 1Э5-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным советом директоров ОАО «РЖД» 28.06.2018 и введенным в действие распоряжением ОАО «РЖД» от 12.07.2018 № 1481/р (далее - Положение о закупке), а также извещением об осуществлении запроса котировок (далее - извещение).

ООО «Гильдия» обратилось с жалобой в антимонопольный орган, где указало в качестве основания для подачи жалобы несогласие с установленным в документации квалификационным требованием о наличии опыта по фактически выполненным работам по капитальному ремонту грузоподъемного оборудования.

ОАО «РЖД» не согласно с доводом Заявителя по следующим основаниям.

1. В первую очередь необходимо отметить, что в соответствии с частью 10 статьи 3 Закона о закупках участник вправе обжаловать в антимонопольный орган в

порядке, установленном антимонопольным органом, действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в случаях:

- 1) 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;
- 2) неразмещение в единой информационной системе положения о закупке, изменений, внесенных в указанное положение, информации о закупке, информации и документов о договорах, заключенных заказчиками по результатам закупки, а также иной информации, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению в единой информационной системе, или нарушение сроков такого размещения;
- 3) предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных документацией о конкурентной закупке;
- 4) осуществление заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», предусмотренных частью 8.1 настоящей статьи, частью 5 статьи 8 Закона о закупках, включая нарушение порядка применения указанных положений;
- 5) неразмещение в единой информационной системе информации или размещение недостоверной информации о годовом объеме закупки, которую заказчики обязаны осуществить у субъектов малого и среднего предпринимательства.

ООО «Гильдия» обратилось с жалобой в антимонопольный орган в связи с обстоятельствами, не предусмотренными в вышеуказанном перечне оснований для обращения в антимонопольный орган.

В соответствии с выводами, изложенными Верховным судом Российской Федерации в определениях от 11.04.2017 № 304-КГ16-17592, от 02.10.2017 № 309-КГ17-7502, от 13.10.2017 № 305-КГ17-8138 норма части 10 статьи 3 Закона о закупках носит императивный характер и приведенный в ней перечень оснований для обжалования действий (бездействий) заказчика в антимонопольный орган является исчерпывающим.

2. По существу доводов Заявителя необходимо пояснить следующее.

В целях недопущения к ремонтным работам грузоподъемного оборудования (домкратных установок) организаций, не обладающих достаточной квалификацией пунктом 1.7.1. части 1 приложения к извещению установлено квалификационное требование, о наличии у участника опыта по фактически выполненным работам по капитальному ремонту грузоподъемного оборудования, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцати процентов) начальной (максимальной) цены лота без учета НДС.

Требование о наличии у участника опыта по предмету закупки установлено в пункте 1.7.1 приложения к извещению на основании подпункта 7 пункта 199 Положения о закупке ОАО «РЖД».

Указанное требование устанавливается в связи с необходимостью выбора контрагента, который в результате осуществления предпринимательской деятельности по выполнению работ приобрел необходимую квалификацию в сфере осуществления такой деятельности.

Данное требование предъявляется участникам для получения стоимостного выражения опыта, позволяющего оценить возможность претендента выполнить

работы в необходимом объеме в установленные сроки. Также информация об опыте служит показателем активности участника на соответствующем рынке. Соответствие данному требованию позволяет определить участников, специализирующихся в данном сегменте рынка, что существенно снижает риски невыполнения обязательств контрагентом.

В таком случае, предъявление требования о наличии у участника опыта выполнения работ по предмету закупки является не только законно установленным в соответствии с требованиями Закона о закупках и Положения о закупке ОАО «РЖД», но и полностью оправданным и обоснованным с точки зрения целей проведения закупки, установленных пунктом 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Необходимо отметить, что законодатель наделил заказчика правом самостоятельно устанавливать требования к претендентам, к составу их заявок, перечню документов, представляемых претендентами для подтверждения их соответствия установленным в документации требованиям. Каких-либо требований об установлении в положении о закупке и/или в документации о закупке закрытого перечня документов, представляемых претендентами, законодательство Российской Федерации и положение о закупке не предусматривает.

Такой же позиции придерживается ФАС России в своем письме от 24.12.2012 № ИА/44025/12 «О направлении разъяснений по вопросам применения Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», в котором в абзаце 5 раздела 8 установлено, что заказчик самостоятельно устанавливает требования к участникам закупки и перечень документов, необходимый для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Кроме того, в пункте 4 Обзора Верховного суда РФ прямо указано, что использование заказчиком оценочных критериев выбора поставщика не является нарушением, если эти критерии носят измеряемый характер и соответствие участника закупки названным критериям может быть установлено объективно.

В силу пункта 4 части 1 статьи 3 Закона при закупке товаров, работ, услуг заказчики обязаны руководствоваться принципом отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

В рассматриваемой судами ситуации, несмотря на оценочный характер таких критериев, как «профессионализм» и «положительная деловая репутация», соответствие им участника закупки измеримо по условиям, содержащимся в закупочной документации: участник закупки должен обладать опытом работы на соответствующем товарном рынке не менее 5 лет и иметь не менее 10 исполненных договоров.

Суд отметил, что само по себе предъявление заказчиком указанных требований не приводит к необоснованному ограничению участников закупки и не влияет на развитие конкуренции. Следовательно, у антимонопольного органа отсутствовали основания для выдачи оспариваемого предписания.

Вывод о правомерности установления требования о наличии опыта как дополнительной гарантии исполнения обязательств содержится и в пункте 6 Обзора ВС РФ. Верховный суд РФ указал, что уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции.

Правомерность действий заказчика по установлению в документации требования о наличии опыта по предмету закупки подтверждается и судебными актами, где

предметом рассмотрения стало установление такого требования при проведении закупок в порядке, предусмотренном Законом о закупках: постановления Арбитражного суда Московского округа от 18.07.2019 по делу №А40-181267/18, от 14.06.2019 по делу №А40-206615/18, от 19.03.2019 по делу №А40-138431/18, от 11.03.2019 по делу №А40-53746/18, от 17.09.2018 по делу №А40-237083/17, от 06.08.2019 по делу №А40-218397/18, а также определения Верховного Суда Российской Федерации от 11.04.2017 № 304-КГ16-17592, от 20.07.2017 № 305-КГ 17-3423, от 31.07.2017 № 305-КГ17-2243, от 02.10.2017 № 309-КГ17-7502.

Таким образом, заказчиком правомерно и обоснованно установлено требование, предусмотренное пунктом 1.7.1 приложения к извещению о проведении запроса котировок, в связи с чем, в действиях ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок отсутствуют какие-либо нарушения законодательства в сфере закупочной деятельности

Рассмотрев по существу поступившую жалобу, доводы, представленные материалы, Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к следующим выводам.

15.04.2020 года ОАО «РЖД» на Официальном сайте Российской Федерации (www.zakupki.gov.ru) опубликовало извещение № 32009080295 о проведении запроса котировок в электронной форме № 1171/ЗКТЭ-ЦДИ ЦВ/20 на право заключения договора выполнения работ по капитальному ремонту домкратной установки УДС-160.

Закупка осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным советом директоров ОАО «РЖД» 28.06.2018 года.

В соответствии с ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» целями регулирования настоящего Федерального закона являются создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц.

Согласно ч. 2 ст. 2 Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223 - ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе, порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные, связанные с обеспечением закупки, положения.

В соответствии с ч. 6 ст. 3 Закона № 223-ФЗ 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 пп. 7 п. 199 Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», единые требования к участникам, в том числе квалификационные требования, устанавливаются в документации о конкурентной закупке в

зависимости от технических, технологических, функциональных (потребительских) характеристик товаров, работ, услуг, требований, предъявляемых к их безопасности, и/или иных показателей, связанных с определением соответствия участника закупки требованиям, предъявляемым законодательством Российской Федерации, нормативными документами ОАО «РЖД» к поставщикам (исполнителям, подрядчикам).

К таким требованиям относится наличие:

- 1) финансовых ресурсов для исполнения договора;
- 2) на праве собственности или ином законном основании оборудования и/или других материально-технических ресурсов для исполнения договора;
- 3) опыта осуществления поставок товаров, 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;
- 4) деловой репутации;
- 5) необходимого количества специалистов и иных работников определенного уровня квалификации для исполнения договора.

В соответствии с п. 1.7.1 Приложения №1 к извещению о проведении запроса котировок при проведении закупки у субъектов малого и среднего предпринимательства №1171/ЗКТЭ-ЦДИ ЦВ/20 на право заключения договора выполнения работ по капитальному ремонту домкратных установок УДС-160, участник должен иметь опыт по фактически выполненным работам по капитальному ремонту грузоподъемного оборудования, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцать процентов) начальной (максимальной) цены лота без учета НДС, установленной в Техническом задании приложении № 1.1 к извещению о проведении запроса котировок. При этом учитывается стоимость всех выполненных участником закупки (с учетом правопреемственности) работ (по выбору участника закупки) по капитальному ремонту грузоподъемного оборудования. В случае участия в закупке нескольких лиц на стороне одного участника, соответствие квалификационному требованию рассматривается в совокупности на основании информации, представленной в отношении лиц, выступающих на стороне участника. В подтверждение опыта оказания услуг участник в составе заявки представляет:

- документ, подготовленный в соответствии с Formой сведений об опыте оказания услуг, представленной в приложении № 1.3 к извещению о наличии требуемого опыта;
- акты об оказании услуг;
- договоры на оказания услуг (представляются все листы договоров со всеми приложениями и дополнительными соглашениями);
- 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.).

Требование, установленное согласно Положению о закупке ОАО «РЖД» и соответствующее целям проведения аукциона, не является ограничением конкуренции, поскольку широкий круг лиц имел возможность принять участие в проводимой закупке, при этом обеспечив подтверждение соответствия требованию пункта 1.9.1 Извещения о проведении запроса котировок. Установление требования направлено на выбор лица, исполнение контракта

которым в наибольшей степени отвечает целям эффективного использования источников финансирования и удовлетворения потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

Во исполнение ч.1 ст. 2 Закона о закупках ОАО «РЖД» разработано Положение о закупке ОАО «РЖД», согласованное со стороны Федеральной антимонопольной службы письмом от 26.06.2014 № АЦ/25658-ПР/14 и со стороны Минэкономразвития России письмом от 27.06.2014 № 14770-ЕЕ/Д28И.

Таким образом, уполномоченными органами подтверждено соответствие Положения о закупке ОАО «РЖД» положениям действующего законодательства.

Указанное требование к участникам закупки установлено в полном соответствии с требованиями Закона о закупках и Положения о закупке ОАО «РЖД», а также с учетом предмета и целей проводимой закупки и установлено в связи с необходимостью выбора контрагента, который в результате осуществления предпринимательской деятельности приобрел необходимую квалификацию в сфере осуществления такой деятельности.

В данном случае, предъявление требования о наличии у участника опыта является не только законно установленным в соответствии с требованиями Закона о закупках и Положения о закупке ОАО «РЖД», но полностью оправданным и обоснованным с точки зрения целей проведения закупки, установленных п. 3 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.

Кроме того, правомерность действий заказчика по установлению в документации требования о наличии опыта по предмету закупки подтверждается и судебными актами, где предметом рассмотрения стало установление такого требования при проведении закупок в порядке, предусмотренном Законом о закупках: постановления Арбитражного суда Московского округа от 18.07.2019 по делу №А40-181267/18, от 14.06.2019 по делу №А40-206615/18, от 19.03.2019 по делу №А40-138431/18, от 11.03.2019 по делу №А40-53746/18, от 17.09.2018 по делу №А40-237083/17, от 06.08.2019 по делу №А40-218397/18.

Следовательно, заказчиком правомерно и обоснованно установлено требование, предусмотренное пунктом 1.7.1 Извещения о проведении запроса котировок, в связи с чем, нарушение ч. 1 ст. 2 Закона о закупках в действиях ОАО «РЖД» отсутствует.

Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к выводу, что в действиях ОАО «РЖД» при проведении торгов не усматривается нарушений действующего законодательства по порядку и организации торгов.

Учитывая изложенные обстоятельства, руководствуясь ч. 20 ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Новосибирского УФАС России,

РЕШИЛА:

Признать жалобу Общества с ограниченной ответственностью «Гильдия» (вх. № 7825э от 07.05.2020 года) на действия заказчика ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме № 1171/ЗКТЭ-ЦДИ ЦВ/20 на право заключения договора выполнения работ по капитальному ремонту домкратной установки УДС-160 (извещение № 32009080295) необоснованной.

Решение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.