

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-882/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Рубеж» 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»

19.09.2017 Москва

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

при участии представителей: <...>

рассмотрев жалобу ООО «Рубеж» от 08.09.2017 б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса в электронной форме № 1061/ОКЭ-ЦДТВ/17 на право заключения договора на оказание услуг по организации технологического процесса работы объектов теплоснабжения (извещение № 31705282240) 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 «Рубеж» (далее — Заявитель) от 08.09.2017 б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее — Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме № 1061/ОКЭ-ЦДТВ/17 на право заключения договора на оказание услуг по организации технологического процесса работы объектов теплоснабжения (извещение № 31705282240) (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 заказчика 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.

30.06.2017 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 в Документации неправомерно установлено требование о предоставлении участниками Конкурса в качестве обеспечения заявки банковской гарантии, выданной ограниченным количеством банков;
 - Заказчиком неправомерно установлено положение проекта договора, заключаемого по результатам Конкурса, о согласовании с Заказчиком привлекаемых третьих лиц для оказания соответствующих услуг, являющихся предметом Конкурса;
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование к участникам закупки о наличии на момент подачи заявки квалифицированного персонала.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и сообщил, что при составлении котировочной Документации Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке.

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.

- - - Согласно доводу Заявителя, Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о предоставлении участниками Конкурса в качестве обеспечения заявки банковской гарантии, выданной ограниченным количеством банков.

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.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика установлен подпунктом 2 пункта 32 Положения о закупке.

В соответствии с пунктом 8.6.1 Документации обеспечение конкурсной заявки может быть представлено как в форме внесения денежных средств, так и в форме банковской гарантии.

Пунктом 7.6.8 Документации при выборе способа обеспечения заявки в форме банковской гарантии участник должен предоставить банковскую гарантию, выданную одним из банков, размер собственных средств (капитала) которого («Базель III») по форме 123 на последнюю отчетную дату и в течение предыдущих шести месяцев составляет не менее двадцати миллиардов рублей в соответствии с информацией, размещенной Центральным банком Российской Федерации на сайте www.cbr.ru, или одним из банков, указанных в приложении № 4 к Документации. Срок действия банковской гарантии должен составлять 120 (сто двадцать) дней со дня вскрытия заявок, установленного в пункте 1.8 Документации. Оригинал банковской гарантии должен быть представлен в составе конкурсной заявки.

Приложением № 4 к Документации установлен перечень банков, приемлемых для обеспечения заявки, в количестве 36 банков.

Вместе с тем, представитель Заявителя не представил документов, информации, подтверждающих, что Заказчиком неправомерно установлено требование к обеспечению заявок.

Таким образом, довод не нашел своего подтверждения.

- - - Согласно доводу Заявителя, Заказчиком неправомерно установлено положение проекта договора, заключаемого по результатам Конкурса, о согласовании с Заказчиком привлекаемых третьих лиц для оказания соответствующих услуг, являющихся предметом Конкурса.

Согласно пункту 4.4.1 проекта договора Документации (далее - Договор), исполнитель по Договору имеет право при необходимости с согласия Заказчика за свой счет привлекать к оказанию услуг по Договору третьих лиц. О привлечении третьих лиц для оказания услуг по Договору исполнитель обязан известить Заказчика в течение 5 (пяти) календарных дней с даты их привлечения. В извещении должны быть указаны наименования привлеченных третьих лиц, перечень и стоимость оказываемых ими услуг.

Вместе с тем, согласование условий договоров, заключаемых с субподрядчиком и третьим лицом, является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору.

Учитывая изложенное, вышеуказанные действия Заказчика противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупках, нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

- - - Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование к участникам закупки о наличии на момент подачи заявки квалифицированного персонала.

Вместе с тем, по доводу Заявителя № 3 дана правовая оценка в решении Комиссии ФАС России от 18.08.2017 № 223ФЗ-816/17, в связи с чем, в соответствии с пунктом 4 части 9 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, указанный довод не рассматривается.

Также, руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Решением ФАС России от 18.08.2017 № 223ФЗ-816/17, Комиссией ФАС России в действиях Заказчика установлено нарушение части 1 статьи 2 Закона о закупках, выразившееся в установлении в Документации обязательного требования к участникам Конкурса о наличии опыта оказания услуг по организации технологического процесса работы объектов теплоснабжения, требования о наличии у участника соответствующего квалифицированного персонала, требования об отсутствии у участника Конкурса недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации, требования о предоставлении сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, о возможности проведения Заказчиком дозапроса информации и выездных проверок.

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:

- - - Признать жалобу ООО «Рубеж» от 08.09.2017 б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса в электронной форме № 1061/ОКЭ-ЦДТВ/17 на право заключения договора на оказание услуг по организации технологического процесса работы объектов теплоснабжения (извещение № 31705282240) обоснованной в части неправомерного установления в проекте договора положения о согласовании с Заказчиком привлекаемых третьих лиц для оказания соответствующих услуг, являющихся предметом закупки.
 - 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 к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений в соответствии с принятым решением от 19.09.2017 № 223ФЗ-882/17.

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