

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю в составе председательствующего заместитель руководителя Хабаровского УФАС России, членов Комиссии: ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти Хабаровского УФАС России, ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти Хабаровского УФАС России,

в присутствии представителей:

- ОАО «Российские железные дороги» в лице Дальневосточной дирекции инфраструктуры структурного подразделения Центральной дирекции инфраструктуры – филиала ОАО РЖД (далее - филиал ОАО «РЖД» Центральная дирекция закупок и снабжения Дальневосточный центр организации закупок) - по доверенности

рассмотрев жалобу ООО «Главстройпоставка» на действия организатора закупки – филиала ОАО «РЖД» Центральная дирекция закупок и снабжения Дальневосточный центр организации закупок, при проведении открытого аукциона – материалы дела № 8-01/57 (027/10/18.1-269/2021),

#### **УСТАНОВИЛА:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю поступила жалоба ООО «Главстройпоставка» на действия филиала ОАО «РЖД» Центральная дирекция закупок и снабжения Дальневосточный центр организации закупок при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора оказания услуг по обеспечению входного контроля персоналом исполнителя (извещение № 32009846472).

Из жалобы ООО «Главстройпоставка» следует, что установленное в закупочной документации требование к участникам открытого аукциона в электронной форме о наличии опыта по фактически оказанным услугам по обеспечению входного контроля (организации пропускного режима или вахтерству) что противоречит требованиям Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закона № 223-ФЗ). Отсутствие подтверждения опыта влечёт отклонение заявки.

Представители филиала ОАО «РЖД» Центральная дирекция закупок и снабжения Дальневосточный центр организации закупок с доводами жалобы не согласились, по основаниям, изложенным в письменных возражениях от 22.03.2021

№ 4/ДВостРЦ03, дополнительно пояснив в заседании комиссии, что установленные закупочной документацией требования и условия обоснованы целями и принципами правового регулирования Закона № 223-ФЗ, необходимостью своевременного и полного удовлетворения потребности заказчика. Указанные требования к участникам обусловлены потребностью заказчика в целях исключения рисков неисполнения либо ненадлежащего исполнения контрагентом договорных обязательств.

Жалоба рассматривается по правилам статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

В заседании комиссии объявлялся перерыв до 14.30 ч. 23.03.2021.

Комиссия Хабаровского УФАС России, заслушав лиц, участвующих в рассмотрении жалобы, рассмотрев материалы дела, пришла к следующим выводам.

Статьей 18.1 Закона о защите конкуренции установлен порядок обжалования действий (бездействия) организаторов торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или

аукционной комиссии при организации и проведении обязательных в соответствии с законодательством Российской Федерации торгов, заключении договоров по результатам торгов или в случае, если торги признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным Законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг, отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон № 223-ФЗ).

Действия (бездействие) могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

По правилам указанной статьи проверке подлежит соблюдение установленной законодательством и иными нормативными правовыми актами процедуры организации и проведения торгов, иной закупки, процедуры заключения договоров по результатам торгов, закупок.

Общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ и услуг отдельными видами юридических лиц установлены Законом № 223-ФЗ.

В соответствии с частями 1, 2 статьи 2 Закона № 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Закон № 223-ФЗ не определяет порядок закупки товаров, работ, услуг, а устанавливает обязанность заказчиков разработать и утвердить положение о закупках - документ, регламентирующий закупочную деятельность заказчика и содержащий требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (способы закупки) и условия их применения, а также порядок заключения и исполнения договоров, в связи с чем заказчик вправе самостоятельно установить в положении о закупке способы закупок, порядок и условия их применения.

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 силу части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами: 1) информационная открытость закупки; 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика; 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Частью 5 статьи 4 Закона № 223-ФЗ установлено, что при закупке в единой информационной системе 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.

В соответствии с частями 9, 10 статьи 3.2 Закона № 223-ФЗ для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные, в том числе частью 10 статьи 4 настоящего Федерального закона.

Пунктами 1, 2, 9 части 10 статьи 4 Закона № 223-ФЗ установлено, что в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в числе которых требования к техническим или функциональным характеристикам работ, требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке, требования к участникам закупки.

В силу части 6 статьи 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.

Положение о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД» (в редакции, утвержденной Советом директоров ОАО «РЖД» от 28.06.2018 (далее – Положение о закупках).

Пунктом 119 ст. 20 Положения установлено, что 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 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.

25.12.2020 ОАО «РЖД» на сайте [www.rzd.ru](http://www.rzd.ru) и на сайте [www.rts-tender.ru](http://www.rts-tender.ru) размещено извещение № 32009846472 о проведении открытого конкурса на право заключения договора оказания услуг по обеспечению входного контроля персоналом исполнителя.

Начальная (максимальная) цена договора 52 137 022,08 руб. без учета НДС

В соответствии с пунктом 1.7.1 аукционной документации установлены требования к участникам закупки, в числе которых: наличие у участника опыта по обеспечению пропускного режима и/или услугам вахтеров, стоимость которых составляет не менее 20% начальной. 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 аукционной документации о наличии требуемого опыта; - договоры на оказание услуг с приложением к ним актов об оказании услуг; - копии документов, подтверждающих правопреемство в случае предоставления в подтверждение

опыта договоров, заключаемых иными лицами, не являющимися участниками закупки.

Пунктом 3.7.6.4 аукционной документации установлено, что одним из оснований отклонения является несоответствие аукционной заявки требованиям аукционной документации.

Из содержания части 1 статьи 2 Закона № 223-ФЗ следует, что правовая основа закупки товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц не ограничивается регулированием нормами данного закона.

В соответствии со статьей 10 Гражданского кодекса Российской Федерации не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Предоставленное заказчику право формировать предмет закупки должно реализовываться в системе действующего правового регулирования с учетом установленных Законом № 223-ФЗ принципов. Реализация заказчиком полномочий, предоставленных ему Законом № 223-ФЗ, в ущерб конкуренции при проведении торгов является недопустимой.

Участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке (часть 5 статьи 3 Закона № 223-ФЗ).

В силу части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами: 1) информационная открытость закупки; 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика; 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Аналогичные принципы закупочной деятельности заказчика установлены подпунктами «1»-«4» пункта 32 Положения о закупках.

Подпунктом 4 пункта 32 Положения регламентировано отсутствием ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Пунктом 202 Положения о закупке ОАО «РЖД» установлено, что Перечень документов, представляемых участниками для подтверждения их соответствия установленным требованиям, предусматривается в документации о конкурентной закупке.

Вместе с тем, установление требований об опыте ограничивает количество потенциальных участников закупки.

Установленные заказчиком требования не относятся к техническим или функциональным характеристикам товара либо к иным характеристикам, связанным с определением соответствия поставляемого товара и требуемым к включению в документацию на основании пункта 1 части 10 статьи 4 Закона.

Материалами дела подтверждено, что опыт в указанной закупочной документации установлен не в качестве оценочного критерия, предоставляющего преимущество более опытному участнику, а в качестве критерия допуска к участию в закупке, что приводит к необоснованному ограничению конкуренции. Такие требования также не характеризуют квалификационный уровень поставщика товара и приводят к необоснованному ограничению конкуренции. Кроме того, предъявленные к участникам требования сами по себе не могут гарантировать надлежащего исполнения обязательства по выполнению работ. Гарантии исполнения обязательств по договору могут обеспечиваться предъявлением к поставщику квалификационных требований.

В этой связи указание в документации закупки требования к участникам конкурса о наличии опыта выполнения аналогичных работ стоимость которых составляет не менее 20% от НМЦ без учета НДС ограничивают количество участников закупки, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, подпункт «г» пункта 1.4.2.2 Положения о закупках, нарушают требования части 1 статьи 2 Закона №223-ФЗ.

В соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии. В случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

По результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений (нарушений порядка организации и проведения торгов, заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Федерального закона (часть 20 статьи 18.1).

При разрешении вопроса о выдаче предписания комиссией Хабаровского УФАС, учтено, что по результатам проведенного открытого аукциона по лоту № 1 заключен договор от 15.03.2021 № 6834/ОАЭ-ЦДИ ЦП/20/1/1 на сумму 23719581,60 рублей, который может быть расторгнут в судебном порядке, в связи с чем принято решение предписание не выдавать.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 18.1, 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», комиссия Хабаровского УФАС России

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «Главстройпоставка» на действия филиала ОАО «РЖД» Центральная дирекция закупок и снабжения Дальневосточный центр организации закупок при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора оказания услуг по обеспечению входного контроля персоналом исполнителя (извещение № 32009846472) обоснованной.

2. Не выдавать филиалу ОАО «РЖД» Центральная дирекция закупок и снабжения Дальневосточный центр организации закупок предписание об устранении нарушения порядка организации и проведения открытого аукциона.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд Хабаровского края в течение трех месяцев со дня его принятия