

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-108/22

по результатам рассмотрения жалобы ООО СК «Мегаполисстрой» 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»

16.03.2022 Москва

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

<...>,

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <...>,

ООО СК «Мегаполисстрой»: <...>,

представители ООО «РТС-Тендер» (далее – Оператор) на заседание
Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте
рассмотрения жалобы посредством
видео-конференц-связи уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу
ООО СК «Мегаполисстрой» от 04.03.2022 № 30/22 на действия
(бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении конкурса в
электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты
малого и среднего предпринимательства
№ 1268/ОКЭ-ЦДПО/21, на право заключения договоров на оказание
услуг
по техническому обслуживанию системы ЦСИП на объектах структурных
подразделений Центральной дирекции пассажирских обустройств –
филиала
ОАО «РЖД» (извещение № 32110995489, лот № 1), в соответствии со
статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите
конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба ООО СК «Мегаполисстрой» (далее – Заявитель) от 04.03.2022 № 30/22 на действия (бездействие) заказчика

ОАО «РЖД» (далее – Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства № 1268/ОКЭ-ЦДПО/21, на право заключения договоров

на оказание услуг по техническому обслуживанию системы ЦСИП на объектах структурных подразделений Центральной дирекции пассажирских обустройств

– филиала ОАО «РЖД» (извещение № 32110995489, лот № 1) (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.

В соответствии с пунктом 1 части 1 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.

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.

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 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 извещения 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.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным решением совета директоров ОАО «РЖД» (протокол от 02.07.2021 № 31) (далее – Положение о закупке).

В соответствии с извещением о проведении Конкурса, конкурсной документацией (далее – Документация), протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1. Извещение о проведении Конкурса размещено в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее – ЕИС) – 26.11.2021;
2. Начальная (максимальная) цена договора (лот № 1) – 344 314 566 руб.;
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в Конкурсе – 24.01.2022;
4. Дата рассмотрения первых частей заявок – 01.02.2022;
5. На участие в Конкурсе подано по лоту № 1 – 2 заявки;
6. Дата рассмотрения вторых частей заявок – 17.02.2022;
7. По результатам рассмотрения вторых частей заявок по лоту № 1 все заявки отклонены;
8. Дата подведения итогов Конкурса – 17.02.2022;
9. Заказчиком принято решение о признании Конкурса несостоявшимся.

Согласно части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, если при рассмотрении жалобы комиссии антимонопольного органа необходимо получение дополнительной информации, срок принятия

решения может быть продлен однократно на срок, установленный частью 14 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

В ходе заседания 14.03.2022 Комиссией ФАС России на основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции срок рассмотрения продлен до 16.03.2022.

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 нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком принято неправомерное решение о признании заявки Заявителя не соответствующей требованиям Документации.

Представитель Заказчика с доводом Жалобы не согласился и сообщил, что

при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

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

В соответствии с пунктами 2 и 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются установленными

в Законе о закупках принципами, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, а также целевого и экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и

реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика.

Аналогичные принципы закупочной деятельности Заказчика установлены в подпунктах 2, 3 пункта 32 Положения о закупке.

Частью 6 статьи 3 Закона о закупках установлено, что 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.

Пунктом 3.17.7.5. части 3 Документации установлено, что во второй части конкурсной заявки участником закупки должны быть представлены в том числе документы, подтверждающие внесение обеспечения конкурсной заявки

(если в извещении и части 1 Документации содержится данное требование

и участником выбран способ обеспечения в виде банковской гарантии) – банковская гарантия или ее копия. Документ должен быть сканирован с оригинала.

Согласно пункту 3.9.4.4. части 3 Документации участник конкурса не допускается к участию в конкурсе в случае несоответствия конкурсной заявки требованиям конкурсной документации, в том числе если конкурсная заявка

не соответствует форме, установленной конкурсной документацией, не содержит документов, иной информации согласно требованиям конкурсной документации.

В силу пункта 3.19.6 части 3 Документации при выборе способа обеспечения заявки в форме банковской гарантии участник закупки 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, согласно перечню, приведенному на сайте ОАО «РЖД» www.company.rzd.ru/ru в разделе «Закупки и торги» (подраздел «Нормативные документы»). Срок действия банковской гарантии должен составлять не менее 120 (ста двадцати) дней со дня окончания срока подачи конкурсных заявок. Банковская гарантия должна соответствовать требованиям конкурсной документации, изложенным в пункте 3.19 Документации.

Согласно протоколу рассмотрения и оценки вторых частей заявок участников Конкурса от 24.02.2022 № 1268/ОКЭ-ЦДПО/21 Заказчиком принято решение об отказе Заявителю (участник № 1) в допуске к участию в Конкурсе, в связи с несоответствием банковской гарантии требованиям, установленным пунктом 3.19.6 части 3 Документации.

Комиссией ФАС России установлено, что в части 3 статьи 74.1 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ) предусмотрены требования к банкам, предоставляющим банковскую гарантию. В соответствии с указанной нормой, банковская гарантия должна быть предоставлена банком, включенным в перечень банков, отвечающих установленным требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения (далее – Перечень). Перечень ведется Министерством финансов Российской Федерации на основании сведений, полученных от Центрального банка Российской Федерации, и подлежит размещению на официальном сайте Министерства финансов Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети Интернет.

При этом пунктом 2 части 3 статьи 74.1 НК РФ установлено требование о наличии собственных средств (капитала) банка в размере не менее 1 миллиарда рублей.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя сообщил, что в составе заявки на участие в закупке предоставлена банковская гарантия от 21.01.2022 № 717611-ГВБЦ/22 (далее – Банковская гарантия), выданная банком АО «Минбанк» (далее – Банк), при этом Банк состоит в вышеуказанном Перечне. Кроме того, в соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 74.1 НК РФ Банк

соответствует требованиям о наличии собственных средств (капитала) банка
в размере не менее 1 миллиарда рублей.

При этом на заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы и сообщил, что Заявителем в составе заявки на участие в закупке представлена Банковская гарантия, выданная Банком, при этом размер собственных средств (капитала) банка, выдавшего банковскую гарантию, представляемой в качестве обеспечения заявки, на последнюю отчетную дату и в течение предыдущих шести месяцев, составляет менее двадцати миллиардов рублей, в связи с чем Заказчиком принято решение об отказе Заявителю в допуске к участию в закупочной процедуре.

Изучив представленные материалы, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Законом о закупках и Положением о закупке не предусмотрено право Заказчика устанавливать требования к банкам, предоставляющим банковские гарантии для обеспечения заявки, о наличии минимального размера собственных средств (капитала) банка на последнюю отчетную дату и в течение предыдущих шести месяцев, не менее двадцати миллиардов рублей, а также право Заказчика устанавливать собственный перечень банков, в связи с чем заявка Заявителя не может отклоняться по вышеуказанному основанию.

Таким образом, действия Заказчика, установившего неправомерное требование к банковской гарантии, и, как следствие, отклонившего заявку Заявителя, ограничивают количество участников закупки, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2, часть 6 статьи 3 Закона о закупках, что содержит признаки составов административных правонарушений, ответственность за совершение которых предусмотрена частями 7, 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решением от 11.03.2022 № 223ФЗ-104/22 Комиссией ФАС России (далее – Решение) в действиях Заказчика выявлено нарушение части 6 статьи 3 Закона о закупках, выразившееся в отклонении заявки Заявителя по подкритерию «Квалификация персонала» критерия «Квалификация участника».

В соответствии с Решением Заказчику, Оператору выдано предписание от 11.03.2022 № 223ФЗ-104/22 об устранении выявленного нарушения *Закона о закупках*.

Срок исполнения предписания – 30.03.2022.

На основании вышеизложенного, Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО СК «Мегаполисстрой» (ИНН: 5402478646; ОГРН: 1075402005524) от 04.03.2022 № 30/22 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, № 1268/ОКЭ-ЦДПО/21, на право заключения договоров на оказание услуг по техническому обслуживанию системы ЦСИП на объектах структурных подразделений Центральной дирекции пассажирских обустройств – филиала ОАО «РЖД» (извещение № 32110995489, лот № 1) обоснованной.

2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2, часть 6 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленного нарушения, в соответствии с принятым решением от 16.03.2022 № 223ФЗ-108/22 не выдавать, поскольку предписание выдано ранее решением от 11.03.2022 № 223ФЗ-104/22.

4. Материалы дел от 16.03.2022 № 223ФЗ-108/22 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях не передавать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа и государственного оборонного заказа ФАС России, поскольку соответствующие материалы ранее переданы по делу от 11.03.2022 № 223ФЗ-104/22.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех

месяцев со дня его вынесения.