

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-437/21

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ПИИК» 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»

17.08.2021

Москва

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

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <...>,

ООО «ПИИК»: <...>,

представители ООО «РТС-тендер» на заседание Комиссии ФАС России

не явились, о дате и времени рассмотрения жалобы посредством системы видео-конференц-связи уведомлен надлежащим образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу ООО «ПИИК» от 03.08.2021 № 120 на действие (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса в электронной форме

№ 299/ОКЭ-ДКРС/21 на право заключения договоров на выполнения полного комплекса работ, включая инженерные изыскания, проектные работы, оформление исходно-разрешительной документации, строительно-монтажные работы, пусконаладочные работы и комплектацию оборудованием на объектах, относящихся к программе «Строительство западного обхода Саратовского узла Приволжской железной дороги с усилением железнодорожного участка Липовский-Курдюм» (извещение № 32110261461), в соответствии со статьей

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 «ПИИК» (далее – Заявитель) от 03.08.2021 № 120 на действие (бездействие) заказчика ОАО «РЖД»

(далее – Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме № 299/ОКЭ-ДКРС/21 на право заключения договоров на выполнения полного комплекса работ, включая инженерные изыскания, проектные работы, оформление исходно-разрешительной документации, строительно-монтажные работы, пусконаладочные работы и комплектацию оборудованием на объектах, относящихся к программе «Строительство западного обхода Саратовского узла Приволжской железной дороги с усилением железнодорожного участка Липовский-Курдюм» (извещение № 32110261461) (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.

При этом в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей.

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» (протокол от 02.04.2021 № 8) (далее – Положение о закупке).

Согласно части 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 извещение 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.

В соответствии с извещением о проведении Конкурса, Конкурсной документацией (далее – Документация):

1. извещение о проведении Конкурса размещено в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее – ЕИС) – 30.04.2021;
2. начальная (максимальная) цена договора – 55 386 017 836, 08 рублей;
3. дата окончания подачи заявок – 30.07.2021;
4. дата рассмотрения заявок – 16.08.2021;
5. дата подведения итогов – 17.08.2021.

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком не исполнено предписание ФАС России от 09.07.2021 № 223ФЗ-355/21 (далее – Предписание).

Представители Заказчика с доводом Жалобы не согласились и сообщили, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

В ходе рассмотрения Жалобы на основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 10.08.2021 Комиссией ФАС России в целях полного и всестороннего рассмотрения Жалобы в заседании Комиссии ФАС России объявлен перерыв до 17.08.2021.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя 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.

Согласно части 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что 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, нарушений порядка осуществления в отношении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, являющихся субъектами градостроительных отношений, процедур, включенных в исчерпывающие перечни процедур в сферах строительства) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции.

При этом согласно статье 36 Закона о защите конкуренции коммерческие организации и некоммерческие организации (их должностные лица), федеральные органы исполнительной власти (их должностные лица), органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации (их должностные лица), органы местного самоуправления (их должностные лица), иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации (их должностные лица), а также государственные внебюджетные фонды (их должностные лица), физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, обязаны исполнять решения и предписания антимонопольного органа в установленный такими решениями и предписаниями срок.

Комиссией ФАС России установлено, что 29.06.2021 в ФАС России поступила жалоба Заявителя на действия (бездействие) Заказчика при проведении Конкурса, по итогам рассмотрения которой Комиссией ФАС России принято решение от 09.07.2021 по делу № 223ФЗ-355/21 (далее – Решения), согласно которому в действиях Заказчика выявлено нарушение пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках, выразившееся в ненадлежащем установлении

квалификационного требования к участникам Конкурса в части наличия опыта выполнения работ/поставки товара по предмету закупки.

В соответствии с Решением ФАС России установлено, что заказчиком ненадлежащем образом установлено требование о наличии у участника опыта по предмету закупки.

Пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках 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.

При этом согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны, в том числе требования к участникам такой закупки.

В соответствии с пунктом 10.1 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации линейные объекты – это линии электропередачи, линии связи (в том числе линейно-кабельные сооружения), трубопроводы, автомобильные дороги, железнодорожные линии и другие подобные сооружения.

Таким образом, опыт выполнения работ на линейных объектах является сопоставимым предмету закупки.

На заседании Комиссии ФАС России 09.07.2021 установлено, что для участия в Конкурсе участник должен обладать опытом выполнения работ по строительству и/или реконструкции и/или техническому перевооружению зданий и/или сооружений по всем перечисленным видам работ в совокупности, а именно:

- устройство земляного полотна;
- устройство верхнего строения пути;
- устройство и/или переустройство водопропускной трубы;
- устройство железнодорожного моста;
- устройство путепровода;
- монтаж и/или демонтаж и/или устройство и/или переустройство шумозащитных экранов;
- монтаж и/или демонтаж и/или устройство и/или переустройство сигнализации, централизации и блокировки (СЦБ);
- монтаж и/или демонтаж и/или устройство и/или переустройство сетей

СВЯЗИ;

- монтаж и/или демонтаж и/или устройство и/или переустройство контактной сети;
- монтаж и/или демонтаж и/или устройство и/или переустройство воздушных линий электропередачи (ВЛ);
- монтаж и/или демонтаж и/или устройство и/или переустройство сетей электроснабжения;
- пусконаладочные работы.

При этом ФАС России установлено, что отсутствие опыта даже по одному из указанных видов работ влечет невозможность участия в Конкурсе.

При этом, учитывая что часть указанных работ осуществляется исключительно на объектах железнодорожной инфраструктуры, указанное требование ограничивает возможность участия в закупке потенциальных исполнителей, имеющих опыт выполнения работ по предмету закупки на иных линейных объектах.

В соответствии с Решением Заказчику выдано обязательное для исполнения Предписание, согласно которому Заказчику необходимо:

- отменить протоколы, составленные в ходе проведения Конкурса, уведомить участников об отмене протоколов (при наличии);
- вернуть заявки участников, поданные на участие в Конкурсе (при наличии);
- внести изменения в Документацию в соответствии с требованиями Закона о закупках, Положения о закупке и с учетом принятого Комиссией ФАС России Решения;
- продлить срок окончания подачи заявок на участие в Конкурсе, назначить новую дату и время рассмотрения заявок, поданных на участие в Конкурсе, дату и время подведения итогов Конкурса, а также разместить в ЕИС указанную информацию;

- продолжить проведение Конкурса в соответствии с требованиями Закона о закупках, Положения о закупке, принятого Решения и предоставить подтверждение исполнения Предписания до 29.07.2021.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя пояснил, что Заказчиком не исполнено Предписание, поскольку Заказчиком не внесены изменения в Документацию в части надлежащего установления квалификационного требования о наличии у участника закупки опыта по предмету закупки.

Комиссия ФАС России, изучив положения Документации, приходит к выводу о том, что Заказчиком в Документации при установлении указанного требования исключено положение о наличии у участника опыта выполнения работ по предмету закупки в совокупности.

Вместе с тем, изучив представленные материалы, а также информацию, размещенную в ЕИС, Комиссией ФАС России установлено, что Заказчиком не осуществлены действия, направленные на исполнение ранее выданного Предписания, поскольку перечень работ, опыт выполнения которых необходим для принятия участия в закупке, сокращен до видов работ, выполняемых преимущественно на объектах железнодорожной инфраструктуры, а именно: устройство земляного полотна и/или устройство верхнего строения пути и/или устройство железнодорожного моста и/или монтаж и/или демонтаж и/или устройство и/или переустройство сигнализации, централизации и блокировки (СЦБ) и/или монтаж и/или демонтаж и/или устройство и/или переустройство контактной сети, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцати процентов) от начальной (максимальной) цены договора без учета НДС, установленной в пунктах 1.5, 2.5, 3.5, 4.5 технического задания приложения №1.1 Документации.

Учитывая указанные положения, для участия в Конкурсе участник должен обладать опытом выполнения специфических работ на объектах железнодорожной инфраструктуры на сумму порядка 11 млрд. руб., что свидетельствует о том, что Заказчиком не исполнено Предписание в соответствии с принятым Решением.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, выразившиеся в неисполнении Предписания, и, как следствие, ненадлежащим образом установившего квалификационное требование о наличии у участника опыта по предмету закупки, что приводит к необоснованному ограничению количества участников закупки, нарушает часть 1 статьи 2, пункт 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках и

содержат признаки составов административных правонарушений, ответственность за совершение которых предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3, частью 7.2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России принято решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленных нарушений.

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 «ПИИК» (ИНН: 7731342443; ОГРН: 1177746027755) от 03.08.2021 № 120 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении открытого конкурса в электронной форме № 299/ОКЭ-ДКРС/21 на право заключения договоров выполнения полного комплекса работ, включая инженерные изыскания, проектные работы, оформление исходно-разрешительной документации, строительно-монтажные работы, пусконаладочные работы и комплектацию оборудованием на объектах, относящихся к программе «Строительство западного обхода Саратовского узла Приволжской железной дороги с усилением железнодорожного участка Липовский-Курдюм» (извещение № 32110261461) обоснованной.
2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2, пункт 9 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
3. Выдать ОАО «РЖД», ООО «РТС-тендер» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленного нарушения, в соответствии с принятым решением от 17.08.2021 № 223ФЗ-437/21.
4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 17.08.2021 № 223ФЗ-437/21 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

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