

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-482/22

по результатам рассмотрения жалобы <...> 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»

01.12.2022 Москва

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

<...>,

при участии представителей:

<...>: <...>,

<...>: <...>,

представители <...> (далее – Оператор) на заседание Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте рассмотрения жалобы посредством системы видео-конференц-связи уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу <...> от 14.11.2022 № 175/22 на действия (бездействие) заказчика <...> при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ, включая поставку оборудования, по объектам: «Техническое перевооружение понизительной подстанции 110/27,5/10 Гончарово», «Техническое перевооружение трансформаторной подстанции 110/10 Большой Луг» и «ЛЭП-35 кВ от I и II СШ КРУН-35 кВ ПС 110 кВ Мегет, Иркутской ЭЧ. Технологическое присоединение ЭПУ по адресу: Иркутская область, Ангарский район, р.п. Мегет. АО «Братская электросетевая компания», расположенным в границах Восточно-Сибирской железной дороги (извещение № 1942/ОКЭ-ТЭ/22, размещенное на сайте <https://www.rts-tender.ru>), 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 <...> (далее – Заявитель) от 14.11.2022 № 175/22 на действия (бездействие) заказчика <...> (далее – Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ, включая поставку оборудования, по объектам: «Техническое перевооружение понизительной подстанции 110/27,5/10 Гончарово», «Техническое перевооружение трансформаторной подстанции 110/10 Большой Луг» и «ЛЭП-35 кВ от I и II СШ КРУН-35 кВ ПС 110 кВ Мегет, Иркутской ЭЧ. Технологическое присоединение ЭПУ по адресу: Иркутская область, Ангарский район, р.п. Мегет. АО «Братская электросетевая компания», расположенным в границах Восточно-Сибирской железной дороги (извещение № 1942/ОКЭ-ТЭ/22, размещенное на сайте <https://www.rts-tender.ru>) (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 заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами, 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 пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам 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 частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции

установлено,
что 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.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным решением совета директоров ОАО «РЖД» от 28.06.2018 (далее – Положение о закупке).

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

1. Извещение размещено на сайте Оператора – 31.10.2022;
2. Начальная (максимальная) цена договора (далее – НМЦД) – 1 545 329 796 руб.;
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в Конкурсе – 21.11.2022;
4. Дата рассмотрения заявок, поданных на участие в Конкурсе – 05.12.2022;
5. Дата подведения итогов Конкурса – 06.12.2022.

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 21.11.2022 Комиссией ФАС России на основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции срок рассмотрения Жалобы продлен до 01.12.2022.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном в статье 18.1 Закона о защите конкуренции, 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.

Из Жалобы следует, что права и законные интересы Заявителя нарушены действиями Заказчика ненадлежащим образом сформировавшего лот по предмету закупки.

Представитель Заказчика с доводами 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, а также выслушав пояснения представителей 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 заказчика руководствуются установленными в Законе о закупках принципами, в том числе принципами 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.

На основании пункта 1 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен указать функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки.

При этом в силу пункта 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик

должен руководствоваться следующими правилами, а именно: в описание предмета закупки не должны включаться требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки.

В соответствии с пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении об осуществлении конкурентной закупки должно быть указано краткое описание предмета закупки в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

Пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Согласно Извещению и пункту 1.2 Документации предметом закупки является выполнение комплекса строительно-монтажных работ, включая поставку оборудования, по объектам «Техническое перевооружение понизительной подстанции 110/27,5/10 Гончарово», «Техническое перевооружение трансформаторной подстанции 110/10 Большой Луг», «ЛЭП1-35 кВ от I и II СШ2 КРУН3-35 кВ ПС4 110 кВ Меget, Иркутской ЭЧ. Технологическое присоединение ЭПУ5 по адресу: Иркутская область, Ангарский район, р.п. Меget. АО «Братская электросетевая компания», расположенным в границах Восточно-Сибирской железной дороги.

В соответствии с пунктом 4 технического задания (приложение № 1.1 к Документации) (далее – Техническое задание) выполнение работ по предмету закупки осуществляется по следующим адресам:

1. Иркутская область, Шелеховский район, поселок городского типа

Большой Луг, железнодорожная станция Большой Луг;

2. Иркутская область, Шелеховский район, железнодорожная станция Гончарово;

3. Иркутская область, Ангарский район, поселок Мегет, железнодорожная станция Мегет.

По мнению представителя Заявителя, Заказчиком ненадлежащим образом сформирован лот по предмету закупки, ввиду объединения в один лот выполнения строительно-монтажных работ на трех объектах капитального строительства: ст. Большой Луг, ст. Гончарово, ст. Мегет. что, в свою очередь, влечет увеличение размера НМЦД, повышение уровня ответственности члена саморегулируемой организации, и, как следствие, ограничение количества участников закупки.

Представитель Заказчика на заседании Комиссии ФАС России представил материалы и пояснил, что тяговые подстанции, выполнение работ в отношении которых входит в предмет Конкурса, расположены в одном субъекте Российской Федерации – Иркутской области, на территории двух соседних муниципальных образований: Шелеховский район (Большой Луг, Гончарово) и Ангарский городской округ (Мегет).

Кроме того, вышеуказанные подстанции расположены в границах Восточно-Сибирской железной дороги и административно подчинены одному структурному подразделению Заказчика – Иркутской дистанции электроснабжения (ЭЧ-5) Восточно-Сибирской дирекции по энергообеспечению Трансэнерго – филиала <...>, что по мнению Заказчика, свидетельствует о наличии функциональной и технической взаимосвязи между объектами капитального строительства.

Изучив представленные материалы, а также положения законодательства о закупках товаров, работ и услуг отдельными видами юридических лиц, Комиссия ФАС России отмечает, что при формировании предмета закупки заказчики в закупочной документации устанавливают требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Однако, при установлении вышеуказанных требований заказчиком необходимо учитывать, что такие требования не могут приводить к ограничению числа участников закупок.

Комиссией ФАС России установлено, что согласно Извещению, Документации Заказчиком в один лот закупки объединено выполнение

работ

на станциях, находящихся на значительном удалении друг от друга (расстояние между ст. Гончарово и ст. Большой луг составляет 17 км, между ст. Гончарово и ст. Мегет – 42 км, между ст. Большой луг и ст. Мегет – 59 км).

В соответствии с Техническим заданием необходимо выполнить работы на объектах капитального строительства, расположенных в различных административно-территориальных образованиях Иркутской области (Шелеховский район и Ангарский городской округ), что ограничивает количество потенциальных участников, желающих принять участие в закупочной процедуре, а также, как следствие, возможность соперничества между хозяйствующими субъектами за право заключения договора по результатам проведения закупки и выполнения работ по предмету Конкурса.

Объединение нескольких административно-территориальных образований

в один лот исключает возможность участия в торгах организаций, заинтересованных в выполнении работ по договору только на территории одного административно-территориального образования, а также ограничивает доступ к участию в закупке в том числе субъектов малого и среднего предпринимательства.

Таким образом, обладая индивидуально-определенными свойствами, каждый объект капитального ремонта привлекает к участию в закупочной процедуре специфический круг потребителей.

Согласно части 1 статьи 743 Гражданского кодекса Российской Федерации подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы

в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ.

В соответствии с частью 6 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее – ГрК РФ) лицо, осуществляющее строительство, обязано осуществлять строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства в соответствии, в том числе, с проектной документацией.

Комиссией ФАС России установлено, что в отношении каждого объекта капитального строительства Заказчиком в составе Документации размещены

три проектные документации, определяющие объем, содержание

и иные характеристики выполняемых работ по предмету закупки.

Учитывая вышеизложенное, объединение в один лот работ в отношении различных объектов капитального строительства, обладающих разным набором потребительских свойств, неизбежно ведет к отказу от участия в торгах лиц, заинтересованных в выполнении работ на определенном объекте капитального строительства или на определенной территории административно-территориального образования.

Кроме того, в соответствии с условиями Документации работы по предмету закупки необходимо выполнить в один временной период, что также свидетельствует об ограничении количества потенциальных участников.

Комиссией ФАС России также установлено, что по аналогичным работам в отношении объектов капитального строительства, входящих в предмет Конкурса, ранее проводились самостоятельные закупочные процедуры, впоследствии отмененные Заказчиком:

1. извещение от 27.04.2022 № 624/ОКЭ-ТЭ/22 с НМЦД в размере 226 490 388 руб. в отношении ст. Гончарово;
2. извещение от 28.04.2022 № 634/ОКЭ-ТЭ/22 с НМЦД в размере 566 388 120 руб. – ст. Большой луг;
3. извещение от 30.05.2022 № 815/ОКЭ-ТЭ/22 с НМЦД в размере 616 523 964 руб. – ст. Мегет.

С учетом изложенного, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком изначально презюмировалась возможность выполнения работ на трех объектах капитального строительства (ст. Большой луг, ст. Гончарово, ст. Мегет) путем проведения самостоятельных закупок.

При этом в связи с объединением Заказчиком в один предмет закупки работ на трех объектах капитального строительства НМЦД составила 1 545 329 796 руб, что привело к увеличению размера обеспечения заявки на участие в Конкурсе (64 388 741,50 руб.), а также повышению уровня ответственности члена саморегулируемой организации.

Таким образом, формирование Заказчиком предмета закупки путем объединения в один лот подрядных работ в отношении трех различных объектов капитального строительства, не связанных между собой, приводит к увеличению объема выполняемых работ, НМЦД, суммы обеспечения заявки, обеспечения исполнения договора и влечет ограничение количества участников Конкурса.

На основании изложенного, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что действия Заказчика, ненадлежащим образом сформировавшего лот по предмету закупки, нарушают пункт 2 части 6.1 статьи 3, пункт 3 части 9 статьи 4, пункт 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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 частями 17, 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу <...> от 14.11.2022 № 175/22 на действия (бездействие) заказчика <...> при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ, включая поставку оборудования, по объектам: «Техническое перевооружение понизительной подстанции 110/27,5/10 Гончарово», «Техническое перевооружение трансформаторной подстанции 110/10 Большой Луг» и «ЛЭП-35 кВ от I и II СШ КРУН-35 кВ ПС 110 кВ Мегет, Иркутской ЭЧ. Технологическое присоединение ЭПУ по адресу: Иркутская область, Ангарский район, р.п. Мегет. АО «Братская электросетевая компания», расположенным в границах Восточно-Сибирской железной дороги (извещение № 1942/ОКЭ-ТЭ/22, размещенное на сайте <https://www.rts-tender.ru>) обоснованной.
2. Признать <...> нарушившим пункт 2 части 6.1 статьи 3, пункт 3 части 9, пункт 1 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
3. Выдать <...>, <...> обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 01.12.2022 по делу № 223ФЗ-482/22.
4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа и государственного оборонного заказа ФАС России материалы дела от 01.12.2022 по

делу

№ 223ФЗ-482/22 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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