

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-282/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ЛЕГИОН» 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»

22.06.2016

Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

ОАО «РЖД» <...> - по доверенности от 25.02.2015 № 149-ДП;

представители ООО «ЛЕГИОН» на заседание Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте рассмотрения жалобы уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев жалобу ООО «ЛЕГИОН» от 01.06.2016 № 2/16/150 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса № 590/ОКЭ-ЦДИ ЦП/16 на право заключения договора выполнения работ по текущему содержанию железнодорожного пути объектов инфраструктуры (извещение № 31603535060) 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 «ЛЕГИОН» (далее - Заявитель) от 01.06.2016 № 2/16/150 (вх. от 14.06.2016 № 84086/16) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса № 590/ОКЭ-ЦДИ ЦП/16 на право заключения договора выполнения работ по текущему содержанию железнодорожного пути объектов инфраструктуры (извещение № 31603535060) (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 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.

11.04.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 05.05.2016 в 07:00;

дата и время вскрытия заявок — 05.05.2016 в 07:00;

дата и время рассмотрения заявок — 25.05.2016 в 06:00;

дата и время подведения итогов Конкурса — 26.05.2016 в 06:00.

Для участия в Конкурсе подано 2 заявки. Обе заявки допущены.

Из Жалобы следует, что Заказчиком в Документации установлен ряд положений, которые нарушают требования Закона о закупках, а именно:

1) требование о наличии у участника закупки квалифицированного персонала;

2) требование о необходимости нахождения участника закупки и /или наличии у такого участника филиалов и/или представительств и/или иных обособленных подразделений, находящихся в границах Свердловской железной дороги;

3) требование о наличии у участника системы менеджмента безопасности труда и охраны здоровья применительно к выполнению работ по текущему содержанию железнодорожного пути;

4) требования об утсутствии у участника Конкурса просроченной задолженности перед ОАО «РЖД. Отсутствия неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД»;

5) требование о необходимости представления в составе заявки действующего свидетельства СРО.

Представитель Заказчика не согласился с доводами Жалобы и сообщил,

что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителя Заказчика, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России установила следующее.

1. В соответствии с пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Согласно пункту 2.3 Документации участник Конкурса должен располагать квалифицированным персоналом в количестве не менее 80 специалистов, в том числе:

- сигнаристами - не менее 12 чел.;
- монтерами пути не ниже 2 разряда или выше - не менее 12 чел.;
- монтерами пути не ниже 3 разряда или выше - не менее 32 чел.;
- монтерами пути не ниже 4 разряда или выше - не менее 16 чел.;
- бригадирами пути - не менее 6 чел.;
- мастерами дорожными - не менее 2 чел.

В подтверждение наличия квалифицированного персонала участник в составе заявки должен представить:

- документ по форме приложения № 11 к конкурсной документации;
- штатное расписание;
- документы, подтверждающие профессии персонала участника, а

именно:

для сигналистов:

- действующие свидетельства/удостоверения, подтверждающие обучение профессии «Сигналист»;

или

- трудовые книжки (первую страницу и страницу о текущем месте работы) с указанием соответствующей должности;

для монтеров пути:

- действующие свидетельства/удостоверения с указанием разряда, подтверждающие обучение профессии «Монтер пути»;

или

- трудовые книжки (первую страницу и страницу о текущем месте работы) с указанием соответствующей должности и разряда;

для бригадиров пути:

- действующие свидетельства/удостоверения, подтверждающие обучение профессии «Бригадир пути»;

или

- действующие свидетельства/удостоверения монтера пути не ниже 5 разряда, назначенного на должность «Бригадир пути», с приложением приказа по предприятию о назначении на указанную должность;

для мастеров дорожных:

- действующие свидетельства/удостоверения, подтверждающие обучение профессии «Мастер дорожный»;

или

- приказ по предприятию о назначении на должность «Мастер дорожный» с приложением диплома о среднем профессиональном (техническом) или высшем (техническом) образовании.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что согласно пункту 159 Положения о закупке в документации о закупке могут устанавливаться обязательные требования к участникам закупки, в том числе, квалификационные требования, устанавливаемые в документации о 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).

Расчет персонала произведен на основании ведомственных элементарных сметных нормативов на текущее содержание и техническое обслуживание объектов инфраструктуры железнодорожного транспорта (ВЭСНЖтс 81-11-01-2001), утвержденных распоряжением ОАО «РЖД» от 21.10.2013 № 2235р.

При разработке документации Заказчиком определены основные виды работ, которые составят основной объем задания по текущему содержанию пути в 2016 году. За основу расчета трудозатрат взят фактический объем работ, подлежащий выполнению в соответствии с требованиями Документации. Трудозатраты составили 78960 чел/час. Исходя из трудозатрат, представитель Заказчика пояснил расчет конкретного количества специалистов, требование о наличии которых должен подтвердить участник Конкурса в заявке.

Доказательств, свидетельствующих об ограничении количества участников Конкурса в связи с установлением рассматриваемого требования, Заявителем в Жалобе не представлено.

Таким образом, рассматриваемый довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

2. В отношении требования о необходимости нахождения участника закупки и/или наличия у такого участника филиалов и/или представительств и/или иных обособленных подразделений, находящихся в границах Свердловской железной дороги.

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.

Согласно части 5 статьи 3 Закона о закупках 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.

Аналогичное требование содержится в пункте 6.1.1 Документации.

Вместе с тем, согласно пункту 2.6 Документации участник Конкурса должен располагаться (фактически находиться) и/или иметь филиалы и/или представительства и/или иные обособленные подразделения, находящиеся в границах Свердловской железной дороги (границы указаны по ссылке http://www.rzd/ent/public/ru?STRUCTURE_ID=5185&layer_id=5553&type_id=3; также для просмотра границ железных дорог можно перейти по следующей ссылке: http://rzd.ru/ent/public/ru?STRUCTURE_ID=5185&layer_id=5553&type_id=3. Кроме того, границы Свердловской железной дороги – филиала ОАО «РЖД» указаны на сайте svzd.rzd.ru).

В подтверждение того, что участник Конкурса имеет филиалы, представительства, иные обособленные подразделения, участник в составе заявки должен представить:

- документ по форме приложения № 12 к конкурсной документации;
- сообщение о создании на территории Российской Федерации обособленных подразделений (за исключением филиалов и представительств) российской организации и об изменениях в ранее сообщенные сведения о таких обособленных подразделениях по форме приложения № 3 к приказу ФНС от 09.06.2011 № ММВ-7-6/362@ (с отметкой инспекции Федеральной налоговой службы либо с приложением документа, подтверждающего получение ИФНС/отправку в ИФНС указанного сообщения) либо уведомление о постановке на учет российской организации в налоговом органе по месту нахождения обособленного подразделения (за исключением филиалов и представительств) по форме приложения № 2, утвержденного приказом ФНС России от 11.08.2011 № ЯК-7-6/488@, либо уведомление о выборе налогового органа для постановки на учет российской организации по месту нахождения одного из ее подразделений, находящихся в одном муниципальном образовании, городах федерального значения Москве и Санкт-Петербурге на территориях, подведомственных разным налоговым органам с приложением (для обособленных подразделений за исключением филиалов и представительств), по форме приложения № 3, утвержденного приказом ФНС России от 11.08.2011 № ЯК-7-6/488@. Наличие филиалов и представительств подтверждается на основании выписки из единого государственного реестра

юридических лиц, представленной в составе заявок участников в соответствии с требованиями пункта 8.1.8.4 Документации.

Таким образом, действия Заказчика, установившего требование о фактическом расположении участника Конкурса и/или его филиалов и/или представительства и/или иных обособленных подразделений в границах Свердловской железной дороги, противоречат требованиям пункта 2 части 1 статьи 3, части 5 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

3. В отношении требования о наличии у участника системы менеджмента безопасности труда и охраны здоровья применительно к выполнению работ по текущему содержанию железнодорожного пути.

Согласно пункту 2.4 Документации участник Конкурса должен иметь систему менеджмента качества деятельности применительно к выполнению работ по текущему содержанию железнодорожного пути.

В подтверждение наличия системы менеджмента качества деятельности применительно к выполнению работ по текущему содержанию железнодорожного пути участник в составе заявки должен представить действующий сертификат соответствия системы менеджмента качества стандарту ISO (с приложениями при их наличии, а также с приложением документов, подтверждающих прохождение ежегодного инспекционного контроля, если прохождение такого контроля является обязательным) либо распоряжение, приказ, иной организационно-распорядительный акт, подтверждающий введение на предприятии собственной системы менеджмента качества, с приложением положения о качестве или иного документа, содержащего описание системы.

В соответствии с пунктом 2.5 Документации участник Конкурса должен иметь систему менеджмента безопасности труда и охраны здоровья применительно к выполнению работ по текущему содержанию железнодорожного пути.

В подтверждение наличия системы менеджмента безопасности труда и охраны здоровья применительно к выполнению работ по текущему содержанию железнодорожного пути участник в составе заявки должен представить действующий сертификат соответствия системы менеджмента безопасности труда и охраны здоровья стандарту OHSAS (с приложениями при их наличии, а также с приложением документов, подтверждающих прохождение ежегодного инспекционного контроля, если прохождение такого контроля является обязательным) либо распоряжение, приказ, иной организационно-распорядительный акт, подтверждающий введение на предприятии собственной системы менеджмента безопасности труда и охраны здоровья, с приложением положения о качестве или иного документа, содержащего описание системы.

Вместе с тем, указанные требования являются подтверждением соответствия системы менеджмента качества организации и установление данных требований в качестве критерия допуска к участию в закупочной процедуре является ограничением числа участников закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные требования, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

4. В отношении требования об отсутствии у участника Конкурса просроченной задолженности перед ОАО «РЖД», отсутствия неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД».

Пунктами 6.4.3.6, 6.4.3.7, 6.4.3.8 Документации установлены следующие требования к участникам Конкурса:

- отсутствие просроченной задолженности перед ОАО «РЖД» за 3 (три) года, предшествующие дате размещения извещения о проведении конкурса и конкурсной документации;

- отсутствие неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД»;

- не причинение вреда имуществу ОАО «РЖД».

Установление указанных требований в качестве обязательных требований к участникам Конкурса ограничивает количество участников Конкурса, что противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупках и нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

5. В отношении требования о необходимости представления в составе заявки действующего свидетельства СРО.

Согласно пункту 2.2 Документации участник Конкурса должен иметь разрешительные документы на право осуществления деятельности, предусмотренной Документацией.

В подтверждение наличия разрешительных документов участник в составе заявки должен представить:

- действующее свидетельство о допуске к выполнению работ в соответствии с перечнем видов работ, утвержденным приказом Министерства регионального развития Российской Федерации от 30.12.2009 № 624 в последней редакции, выданное саморегулируемой организацией (СРО), включающее в себя следующие виды работ:

- 26. Устройство железнодорожных и трамвайных путей.

- 26.3. Устройство верхнего строения железнодорожного пути.

- 26.8. Устройство железнодорожных переездов.

- 33.2 Транспортное строительство.

- 33.2.2. Железные дороги и объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта.

Свидетельство о допуске по всем вышеперечисленным видам работ должно содержать отметку о допуске к видам работ, которые оказывают влияние на безопасность особо опасных, технически сложные объектов капитального строительства (кроме объектов использования атомной энергии), предусмотренных ст. 48.1 Градостроительного кодекса Российской Федерации.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил,

что согласно пункту 3.2.1 Документации предметом Конкурса является выполнение работ по балласту, работы по шпалам, работы по рельсам и скреплениям, работы по стрелочным переводам, погрузочно-разгрузочные и транспортные работы, работы по путевым знакам, переездам и изгородям, ограждающим путь от скота, работы по исправлению пути на пучинах, укрепление земляного полотна, устройство, ремонт и замена водоотводных лотков, очистка водоотводных сооружений, прочие работы при содержании земляного полотна, ремонт и содержание металлических пролетных строений, работы на мостах с безбалластным мостовым полотном, содержание железобетонных мостов и труб, смена и ремонт мостовых брусьев, монтаж и демонтаж противоугонных (охранных) устройств и контррельсов, закрытие и открытие малых мостов и труб, работы по пропуску весенних вод, тоннельные работы, работы по очистке и уборке снега и льда на станциях и перегонах, работы по очистке стрелочных переводов, очистка переездов от снега, выполняемые в рамках плано-предупредительной выправки пути, указанные и регламентированные в Положении о системе ведения путевого хозяйства ОАО «РЖД», утвержденном распоряжением ОАО «РЖД» 31.12.2015 № 3212р, Инструкции по текущему содержанию железнодорожного пути, утвержденной распоряжением ОАО «РЖД» от 29.12.2012 № 2791р, Ведомственных элементных сметных нормах на текущее содержание и техническое обслуживание объектов инфраструктуры железнодорожного транспорта (ВЭСНЖтс 81-11-01-2001), утвержденных распоряжением ОАО «РЖД» 21.10.2013 № 2235р.

Кроме того, представитель Заказчика пояснил, что работы, являющиеся предметом Конкурса, непосредственно связаны с объектами инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования, которые в соответствии с частью 7 статьи 48.1 Градостроительного кодекса Российской Федерации относятся к особо опасным и технически сложным объектам.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

6. Согласно пунктам 1.6, 8.6.1 Документацией установлено требование о предоставлении обеспечения заявки, которое оформляется в виде банковской гарантии или в виде внесения денежных средств.

Подпунктом 8.6.10 Документации установлено, что 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 Документации».

Приложением № 4 к Документации установлен перечень банков, приемлемых для обеспечения заявки, в количестве 50 банков.

При этом, представление банковской гарантии, выданной любым другим банком, не влияет на возможность исполнения обязательств по

договору, заключенному по результатам Конкурса.

Таким образом, установление указанного требования в качестве обязательного требования к участнику Конкурса ограничивает круг участников закупки и противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

7. Согласно пункту 3.2.1 Документации подрядчик может привлекать для выполнения работ третьих лиц с письменного согласия Заказчика в размере не более 25% (двадцати пяти процентов) от общего объема работ. При этом участник несет ответственность за действия привлекаемых им к выполнению работ третьих лиц, как за собственные действия.

Указанное требование ограничивает количество участников Конкурса, поскольку ставит возможность участия в Конкурсе организаций, способных выполнить работы только при условии привлечения субподрядчиков, в зависимости от решения Заказчика о возможности либо не возможности привлечения субподрядчиков. Кроме того, ограничен объем работ, которые могут выполнять субподрядчики.

Учитывая изложенное, установление указанного требования противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

8. Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках 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.

Согласно пункту 1.5 Документации при проведении Конкурса применяются антидемпинговые меры, перечисленные в пунктах 7.17.2.3 Документации, в порядке, установленном в указанных пунктах.

Участник должен представить документы, указанные в подпункте в) пункта 7.17.2.3 Документации.

Демпинговой ценой при проведении конкурса считается цена, сниженная по отношению к начальной (максимальной) на 25% (двадцать пять процентов) и более.

Согласно пункту 7.17.2.3 Документации участник при представлении предложения с демпинговой ценой обязан представить в составе конкурсной заявки обоснование предлагаемой цены договора (цены лота), которое может включать один или несколько документов, заверенных подписью и печатью

(при ее наличии) участника, в том числе расчет предлагаемой цены договора (лота) и ее обоснование.

В случае невыполнения участником Конкурса требования о представлении документов или признания Заказчиком предложенной цены договора (лота) необоснованной, заявка на участие в Конкурсе такого участника отклоняется.

При этом, порядок признания Заказчиком предложенной демпинговой цены договора (лота) необоснованной Документацией не установлен.

Таким образом, действия Заказчика, установившего дополнительные требования к участнику Конкурса, подавшему предложение с демпинговой ценой, а также дополнительные основания для отклонения заявки такого участника противоречат пункту 2 части 1 статьи 3, части 6 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают требования

части 1 статьи 2 Закона о закупках.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ЛЕГИОН» от 01.06.2016 № 2/16/150 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса № 590/ОКЭ-ЦДИ ЦП/16 на право заключения договора выполнения работ по текущему содержанию железнодорожного пути объектов инфраструктуры (извещение № 31603535060) обоснованной в части установления в Документации требований: о необходимости нахождения участника закупки и/или наличия у такого участника филиалов и/или представительств и/или иных обособленных подразделений в границах Свердловской железной дороги; о наличии у участника системы менеджмента качества; об отсутствии у участника закупки просроченной задолженности, неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД», непричинение вреда имуществу ОАО «РЖД».

2. Признать в действиях ОАО «РЖД» нарушение части 1 статьи 2 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 выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 22.06.2016 № 223ФЗ-282/16 не выдавать, поскольку выявленные нарушения не повлияли

на результаты проведения Конкурса.

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