

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-687/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО «СпецСтройПроект» 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»

18.09.2018 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе: <...>

при участии представителей: <...>

рассмотрев жалобу ООО «СпецСтройПроект» от 11.09.2018 № 1109/2 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 5726/ОАЭ-В-СИБ/18 на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту объектов Дирекции по эксплуатации зданий и сооружений (извещение № 31806772706), 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 «СпецСтройПроект» (далее - Заявитель) от 11.09.2018 № 1109/2 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 5726/ОАЭ-В-СИБ/18 на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту объектов Дирекции по эксплуатации зданий и сооружений (извещение № 31806772706) (далее - Аукцион, 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 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.

Согласно части 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в актах и (или) действиях (бездействиях) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

В соответствии с частью 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 закупках).

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.

31.07.2018 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

дата окончания подачи заявок — 16.08.2018;

дата рассмотрения заявок — 30.08.2018;

дата подведения итогов – 04.09.2018;

начальная (максимальная) цена договора: 19 468 120, 50 рублей;

на участие в Аукционе подано 4 заявки, из них 1 заявка отклонена.

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.

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а именно:

- -
 - Заказчиком принято неправомерно решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Аукционе;
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о предоставлении в составе заявки на участие в Аукционе подтверждения совокупного размера обязательств по договорам в декларативной форме в соответствии с приложением № 1 к Документации;
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлено положение, согласно которому Заказчик вправе до даты проведения Аукциона в письменной форме запросить у участников Аукциона информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в Документации, в том числе, путем выездных проверок;
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлено положение, согласно которому Заказчик вправе до даты проведения Аукциона в письменной форме запросить у государственных и иных учреждений, юридических и физических лиц информацию и документы, необходимые для подтверждения достоверности сведений, представленных в составе заявки, а также для подтверждения соответствия участника, предлагаемых им товаров, работ, услуг, требованиям Документации;
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование, согласно которому до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Аукциона, предоставляет сведения о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, с приложением подтверждающих документов.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

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, Комиссия ФАС России установила следующее.

1. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком принято неправомерно решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Аукционе.

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.

В соответствии с частью 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 протоколу рассмотрения заявок, поданных на участие в Аукционе, от 04.09.2018 № 5726/ОАЭ-В-СИБ/18/1 (далее - Протокол), Заявителю отказано в допуске к участию в Аукционе на основании пункта 6.7.4. Документации, в связи с представлением недостоверной информации, содержащейся в документах, представленных участником в составе заявки, а именно: документов, предусмотренных пунктом 2.4. Документации (протоколы проверки знаний правил работы в электроустановках № 473-477 от 15.02.2018 г.).

В соответствии с пунктом 6.7.4 Документации, в случае установления недостоверности информации, содержащейся в документах, представленных участником в составе заявки, заказчик обязан отстранить такого участника Аукциона на любом этапе проведения Аукциона.

Согласно пункту 2.4 Документации, участник должен располагать квалифицированным персоналом: специалист имеющий группу допуска не ниже III при работе в электроустановках до 1000 В в количестве не менее 1 человека. В подтверждение наличия квалифицированного персонала участник в составе заявки должен представить:

- документ по форме приложения № 11 к Документации;
- для специалиста имеющего группу допуска не ниже III при работе в электроустановках до 1000 В копию действующего удостоверения.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы, заявку Заявителя и пояснил, что Заявитель в составе заявки на участие в Аукционе, в качестве подтверждения требования, установленного пунктом 2.4 Документации представил следующие документы:

- удостоверения № 473-477 от 15.02.2018;
- протоколы проверки знаний правил работы в электроустановках № 473-477 от 15.02.2018 под председательством Средне-Поволжского управления Ростехнадзора.

Также, согласно заявке Заявителя, заполненной по форме Приложения № 1 к Документации, Заявитель подтвердил, что ознакомился с условиями аукционной документации, с ними согласен и возражений не имеет.

В целях подтверждения действительности представленных Заявителем в составе заявки сведений, Заказчиком направлен запрос от 22.08.2018 № 1596/ВЦИБ ДЭЗ в адрес Средне-Поволжского управления Ростехнадзора о подтверждении подлинности выданных протоколов проверки знаний правил работы в электроустановках. В ответ на указанный запрос в адрес Заказчика поступило письмо Средне-Поволжское управление Ростехнадзора от 05.09.2018 № 0115/19384, согласно которому вышеназванные протоколы проверки знаний правил работы в электроустановках № 473-477 от 15.02.2018 не являются подлинными и указанные порядковые номера протоколов присвоены протоколам других лиц.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, подтверждающих обоснованность довода Жалобы.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о предоставлении в составе заявки на участие в Аукционе подтверждения совокупного размера обязательств по договорам в декларативной форме в соответствии с приложением № 1 к Документации.

Пунктом 2.1 Документации установлено, что участник Аукциона должен соответствовать требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации, к лицам, осуществляющим капитальный ремонт объектов капитального строительства.

Участник считается соответствующим данному требованию при соблюдении, в том числе следующих условий:

- участник закупки является членом саморегулируемой организации в области

капитального ремонта объектов капитального строительства;

- наличие у саморегулируемой организации, членом которой является участник, компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств, сформированного в соответствии со статьями 55.4 и 55.16 Градостроительного кодекса Российской Федерации.

Участник считается соответствующим данному требованию при соблюдении, в том числе, следующего условия: «совокупный размер неисполненных обязательств, принятых на себя участником по договорам строительного подряда, заключаемым с использованием конкурентных способов заключения договоров, в том числе по договору, заключаемому по итогам Аукциона, не превышает предельный размер обязательств, исходя из которого участником был внесен взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в соответствии с частью 13.2 статьи 55.16 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее — ГрК РФ)».

При этом установлено, что в подтверждение соответствия требованиям, установленным законодательством Российской Федерации, участник в составе заявки представляет, в том числе подтверждение совокупного размера обязательств по договорам в декларативной форме в соответствии с приложением № 1 к Документации.

В соответствии с частью 4 статьи 55.17 ГрК РФ предоставление сведений, содержащихся в реестре членов саморегулируемых организаций, осуществляется по запросам заинтересованных лиц в виде выписок из реестра в срок не более чем три рабочих дня со дня поступления указанного запроса. Срок действия выписки из реестра членов саморегулируемой организации составляет один месяц с даты ее выдачи.

Следовательно, подтверждением наличия допуска к участию в торгах на выполнение работ по предмету Аукциона, должна являться выписка из реестра членов саморегулируемой организации, при этом законодательством в сфере закупок не установлено иных требований к подтверждению участниками закупок права осуществления строительства, реконструкции объектов капитального строительства.

Кроме того, частью 4 статьи 55.8 ГрК РФ установлено, что член СРО ежегодно в порядке, установленном федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере строительства, архитектуры и градостроительства, обязан уведомлять саморегулируемую организацию о фактическом совокупном размере обязательств соответственно по договорам подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации, договорам строительного подряда, заключенным таким лицом в течение отчетного года с использованием конкурентных способов заключения договоров. Данное уведомление направляется членом саморегулируемой организации в срок до 1 марта года, следующего за отчетным, с приложением документов, подтверждающих такой фактический совокупный размер обязательств данного члена. Член саморегулируемой организации вправе не представлять в саморегулируемую организацию документы, содержащаяся в которых информация размещается в форме открытых данных.

При этом согласно части 5 статьи 55.8 ГрК РФ член саморегулируемой организации самостоятельно при необходимости увеличения размера внесенного им взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств до следующего уровня ответственности члена саморегулируемой организации по обязательствам, предусмотренного частью 11 или 13 статьи 55.16 ГрК РФ, обязан вносить дополнительный взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в порядке, установленном внутренними документами саморегулируемой организации (далее - СРО).

Учитывая изложенное, требование Документации о подтверждении совокупного размера обязательств участника Аукциона является излишним, поскольку СРО самостоятельно отслеживает, в установленном законодательством порядке, соотношение размера компенсационного взноса и принятых участником закупки обязательств.

Таким образом, действия Заказчика, установившего требование о подтверждении внесения достаточного размера взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств помимо действующей выписки из реестра СРО, 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.

Вместе с тем, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что выявленные нарушения не повлияли на результаты проведения Аукциона, поскольку по указанному основанию заявки участников Аукциона не отклонялись.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлено положение, согласно которому Заказчик вправе до даты проведения Аукциона в письменной форме запросить у участников Аукциона информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в Документации, в том числе, путем выездных проверок.

Пунктом 6.7.8 Документации установлено, что Заказчик вправе до даты проведения Аукциона в письменной форме запросить у участников Аукциона информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в Документации. При этом не допускается изменение и (или) дополнение заявок участников.

В соответствии с пунктом 6.7.10 Документации Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в заявках участников, в том числе, путем выездных проверок. В случае препятствования участником данной проверке его заявка может быть отклонена.

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию и осуществлять выездные

проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

Кроме того, в Положении о закупке и Документации не установлен порядок проведения указанных проверок, что ставит возможность проведения или не проведения выездной проверки в отношении конкретного участника Аукциона в зависимость от решения Заказчика, которое может быть различным в отношении разных участников.

Вместе с тем, препятствование участником осуществлению выездной проверки является основанием для отклонения заявки участника Аукциона. При этом, законодательством не установлена обязанность участника Аукциона допускать представителей Заказчика на территорию своей организации, а отказ в таком допуске не является подтверждением предоставления участником в составе заявки документов, содержащих недостоверную информацию.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные требования в Документации, ограничивают количество участников закупки, 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.

Вместе с тем, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что выявленные нарушения не повлияли на результаты проведения Аукциона, поскольку Заказчиком не применялись указанные права при проведении Аукциона.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлено положение, согласно которому Заказчик вправе до даты проведения Аукциона в письменной форме запросить у государственных и иных учреждений, юридических и физических лиц информацию и документы, необходимые для подтверждения достоверности сведений, представленных в составе заявки, а также для подтверждения соответствия участника, предлагаемых им товаров, работ, услуг, требованиям Документации.

Подпунктом 204 пункта 20 Положения о закупке установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов конкурентной закупки в письменной форме запросить у государственных и иных учреждений, юридических и физических лиц информацию и документы, необходимые для подтверждения достоверности сведений, представленных в составе заявки участника, а также для подтверждения соответствия участника, предлагаемых им товаров, работ, услуг, требованиям документации о конкурентной закупке.

В соответствии с пунктом 6.7.9 Документации Заказчик вправе до даты проведения аукциона в письменной форме запросить у государственных и иных учреждений, юридических и физических лиц информацию и документы, необходимые для подтверждения достоверности сведений, представленных в составе заявки, а также для подтверждения соответствия участника, предлагаемых им товаров, работ, услуг, требованиям аукционной документации.

Согласно пункту 6.7.4 Документации в случае установления недостоверности информации, содержащейся в документах, представленных участником в составе заявки, заказчик обязан устранить такого участника аукциона на любом этапе проведения аукциона.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что, Заказчик вправе до даты проведения аукциона в письменной форме запросить у государственных и иных учреждений, юридических и физических лиц информацию и документы установленно поскольку позволяет проверить достоверность информации, содержащейся в заявках, путем обращения к третьим лицам, которые могут подтвердить или опровергнуть сведения, предоставленные участником.

При этом, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, свидетельствующих об обратном.

На основании изложенного, в виду отсутствия доказательств обоснованности довода Жалобы Комиссии ФАС России не представляется возможным сделать однозначный вывод о нарушении Заказчиком Закона о закупках, при установлении вышеуказанного требования и его влиянии на невозможность подачи Заявителем своего предложения, а также об ограничении прав участников закупки.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

5. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование, согласно которому до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Аукциона, предоставляет сведения о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, с приложением подтверждающих документов.

Пунктом 8.2.1 Документации установлено, что до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Аукциона, предоставляет сведения о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, с приложением подтверждающих документов. В случае непредставления указанных сведений и документов победитель, иной участник, с которым заключается договор, считается уклонившимся от заключения договора.

При этом в соответствии с пунктом 386 Положения о закупках установлено, что в случае непредставления Заказчику победителем, иным участником, с которым заключается договор, в срок, установленный в документации сведений в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных), и о составе исполнительных органов, с подтверждением соответствующими документами, победитель, иной участник считаются уклонившимися от заключения договора.

Вместе с тем, Документация не содержит сведений о конкретных сроках предоставления сведений о владельцах участника Аукциона.

Кроме того, в случае если участником Аукциона, с которым принято решение заключить договор, или его совладельцем является акционерное общество, акции которого свободно торгуются на рынке ценных бумаг, предоставление актуальных сведений в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том

числе конечных), и о составе исполнительных органов, с подтверждением соответствующих документов, не представляется возможным, поскольку присутствует вероятность непредсказуемых изменений держателей акций.

Также, представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, до заключения договора по итогам проведения закупки не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное требование в Документации, ограничивают количество участников закупки, 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.

При этом, предметом обжалования являются, согласно Жалобе Заявителя, действия Заказчика, выразившиеся в неправомерном отклонении заявки участника закупки, а также установлении в Документации излишних требований к участникам закупки, что является основанием обращения в ФАС России, закрепленным в пункте 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, в соответствии с которым антимонопольный орган осуществляет контроль за соблюдением Закона о закупках.

На основании изложенного, Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

6. В соответствии с пунктом 2.2 Документации, участник Аукциона должен иметь разрешительные документы на право осуществления деятельности по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений, а именно:

- Монтаж, техническое обслуживание и ремонт систем пожарной и охранно-пожарной сигнализации их элементов, включая диспетчеризацию и проведение пусконаладочных работ.

В подтверждение наличия разрешительных документов участник в составе заявки представляет действующую лицензию на право осуществления деятельности по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений со всеми приложениями (все листы лицензии и приложения) в соответствии с федеральным законом от 04.05.2011 г. № 99 «О лицензировании отдельных видов деятельности».

Вместе с тем, учитывая предмет договора, установление требования к участникам Аукциона о подтверждении наличия у участника закупки лицензии на право осуществления деятельности по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений может привести к ограничению количества участников закупки.

Кроме того, учитывая, что участником может быть привлечен субподрядчик для выполнения работ по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств пожарной безопасности зданий и сооружений, требование о наличии

соответствующей лицензии является избыточным, поскольку отсутствие подтверждения наличия указанной лицензии у участника Аукциона на этапе подачи заявки не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, ограничивают количество участников закупки, противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что выявленные нарушения не повлияли на результаты проведения Аукциона, поскольку по указанному основанию заявки участников Аукциона не отклонялись.

7. Согласно пункту 2.4 Документации, участник должен располагать квалифицированным персоналом: специалист имеющий группу допуска не ниже III при работе в электроустановках до 1000 В в количестве не менее 1 человека. В подтверждение наличия квалифицированного персонала участник в составе заявки должен представить:

- документ по форме приложения № 11 к Документации;
- для специалиста имеющего группу допуска не ниже III при работе в электроустановках до 1000 В копию действующего удостоверения.

Вместе с тем, отсутствие у участника на момент подачи заявки соответствующего квалифицированного персонала, а также подтверждающих документов, не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона, поскольку такой квалифицированный персонал может быть привлечен участником закупки после подведения итогов закупки, в случае признания такого участника победителем закупки, и, напротив, налагает дополнительные финансовые обязательства на участника закупки для целей принятия участия в Аукционе.

Учитывая изложенное, установление вышеуказанного требования в качестве обязательного требования к участникам Аукциона противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что выявленные нарушения не повлияли на результаты проведения Аукциона, поскольку за несоответствие указанному требованию Документации заявки участников Аукциона не отклонялись.

- - - Согласно пункту 8.1.8 Документации, при выборе способа обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии участник Аукциона должен представить банковскую гарантию, выданную одним из банков, указанных в приложении № 5 Документации.

При этом приложением № 5 Документации установлен перечень из 10 банков, банковские гарантии которых принимаются Заказчиком в качестве обеспечения исполнения договора.

Кроме того, пунктом 8.1.9 Документации установлено, что победитель или участник, заявке которого присвоен второй номер (в случае если победитель признан уклонившимся от заключения договора и принято решение о его заключении с участником, заявке которого присвоен второй порядковый номер <...> единственный участник, допущенный к участию в Аукционе (в случае если принято решение о заключении договора с таким участником), вправе согласовать предоставление банковской гарантии иным банком, направив письменное обращение заказчику с приложением проекта банковской гарантии соответствующего требованиям Документации.

В силу пункта 8.1.10 Документации обращение о согласовании банка рассматривается Заказчиком в течение 5 (пяти) рабочих дней с даты получения обращения. В случае, если предложенный банк соответствует требованиям заказчика к кредитным качествам и платежеспособности банков, предоставление гарантии предложенным банком может быть согласовано.

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанных положений Документации зависит от волеизъявления Заказчика, которое может применяться не в равной степени ко всем участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное требование к участникам Аукциона в качестве обязательного, 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.

9. Согласно пункту 3.1.34 проекта договора Документации (далее — Договор), подрядчик обязан не допускать передачу выполнения работ по Договору другим третьим лицам без письменного согласия Заказчика. В случае получения согласия Заказчика, такое привлечение осуществляется в порядке, определенном Заказчиком.

Вместе с тем, согласование условий договоров, заключаемых с третьим лицом, является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору, что ставит участников закупки в зависимость от волеизъявления Заказчика.

Кроме того, в соответствии с положениями Закона о закупках, заказчик вправе установить требования исключительно к участникам закупки. Таким образом, условия и порядок привлечения третьих лиц — субподрядных организаций устанавливаются Исполнителем по договору самостоятельно, без согласования с Заказчиком.

Таким образом, вышеуказанные действия Заказчика противоречат пункту 2 части 1

статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России установлены иные не являющиеся предметом обжалования нарушения Закона о закупках, в связи с чем принимает 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:

- - - Признать жалобу ООО «СпецСтройПроект» (ИНН: 6670357399, ОГРН: 1156658088267) от 11.09.2018 № 1109/2 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 5726/ОАЭ-В-СИБ/18 на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту объектов Дирекции по эксплуатации зданий и сооружений (извещение № 31806772706) обоснованной в части неправомерного установления в Документации:
 - требования о предоставлении в составе заявки на участие в Аукционе подтверждения совокупного размера обязательств по договорам в декларативной форме в соответствии с приложением № 1 к Документации;
 - положения, согласно которому Заказчик вправе до даты проведения Аукциона в письменной форме запросить у участников Аукциона информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в Документации, в том числе, путем выездных проверок;
 - требования, согласно которому до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Аукциона, предоставляет сведения о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, с приложением подтверждающих документов.

- - - 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».
 - Выдать ОАО «РЖД» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 18.09.2018 № 223ФЗ-687/18.

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