

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-577/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ТЭК-Промснаб» 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»

13.10.2016 Москва

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

<...>,

при участии представителей:

<...>, рассмотрев жалобу ООО «ТЭК-Промснаб» от 05.10.2016 № 386/10 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса № 1680/ОКЭ-ЦДПО/16 на право заключения договора на поставку, монтаж и ввод в эксплуатацию модулей навесов на остановочных пунктах (извещение № 31604054006), 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 «ТЭК-Промснаб» (далее — Заявитель) от 05.10.2016 № 386/10 (вх. 145697/16 от 05.10.2016) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса № 1680/ОКЭ-ЦДПО/16 на право заключения договора на поставку, монтаж и ввод в эксплуатацию модулей навесов на остановочных пунктах (извещение № 31604054006) (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 заказчика 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.

31.08.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 29.09.2016 в 12:00;

дата и время рассмотрения заявок — 07.10.2016 в 12:00.

Для участия в Конкурсе подано 2 заявки, допущена 1 заявка.

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

- - - неправомерно принято решение об отказе в допуске Заявителю к участию в Конкурсе;
 - ненадлежащим образом установлены требования к коллективному участнику.

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, Заявителя, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России установила следующее.

- - - Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке указываются требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

-
-
-
- В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Согласно пункту 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

-
- Аналогичный принцип установлен в пункте 1.1.3 Положения о закупках. Пунктом 8.3.1 Документации установлено, что «При проведении конкурса конкурсная заявка должна состоять из электронной части и части, представляемой на бумажном носителе».

-
-
-
-
- Согласно пункту 8.3.9 Документации: «В случае непредставления участником части (частей) конкурсной заявки (документов на бумажном носителе (в случае когда в соответствии с условиями конкурсной документации ее предоставление является обязательным) и (или) открытой или закрытой части электронной заявки) такая заявка считается не поданной».

В соответствии с протоколом № 1680/ОКЭ-ЦДПО/16/2 рассмотрения конкурсных заявок, представленных для участия в Конкурсе от 07.10.2016 (далее — Протокол), Заявителю отказано в допуске, в связи с не представлением электронной части заявки, предусмотренной Документацией.

На заседании Комиссия ФАС России изучив представленную Заказчиком заявку участника Конкурса, Комиссия установила, что в составе заявки отсутствует электронная часть заявки.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

2. В соответствии с пунктом 6.2.2 Документации: «В составе конкурсной заявки участника, на стороне которого выступают несколько лиц, должны быть

представлены документы, подтверждающие соответствие каждого лица, выступающего на стороне такого участника, обязательным требованиям конкурсной документации, предусмотренным пунктом 6.3.3 конкурсной документации, а также документы, предусмотренные пунктами 8.1.7.3, 8.1.7.4, 8.1.7.8 конкурсной документации, и документ по форме приложения № 7 к конкурсной документации на каждое лицо, выступающее на стороне участника конкурса, о соответствии критериям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства».

Согласно пункту 6.2.3 Документации: «Участник, на стороне которого выступают несколько лиц (все юридические и/или физические лица, выступающие на стороне одного участника, в совокупности), должен соответствовать квалификационным требованиям конкурсной документации, а конкурсная заявка такого участника должна соответствовать требованиям технического задания».

В соответствии с пунктом 6.3.3 Документации Участник (в том числе каждое юридическое и/или физическое лицо, выступающее на стороне одного участника) должен соответствовать обязательным требованиям конкурсной документации, а именно:

- «...отсутствие у участника конкурса недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации...»;
- «...непроведение ликвидации участника конкурса...»;
- «...неприостановление деятельности участника...»;
- «...отсутствие у участника конкурса – физического лица либо у руководителя, членов коллегиального исполнительного органа или главного бухгалтера юридического лица судимости за преступления в сфере экономики...»;
- «...отсутствие сведений об участнике в реестрах недобросовестных поставщиков...».

Вместе с тем, изучив пункты 6.2.2, 6.2.3 и 6.3.3. Документации, Комиссия приходит к выводу, что установление рассматриваемых требований не противоречат положениям Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и не приводит к ограничению количества участников закупки.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

- - - В соответствии с пунктами 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации указываются критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

■

- При этом, в соответствии с пунктом 4.16 «При сопоставлении заявок и определении победителя открытого конкурса оцениваются в соответствии с критериями, приведенными в таблице № 3.

Таблица № 3

№ п/п критерия	Наименование критерия	Значимость критерия	Порядок оценки
1	Цена договора		<p>Оценивается путем деления минимальной цены финансово-коммерческого предложения (без учёта НДС) из всех предложенных участниками на цену финансово-коммерческого предложения (без учёта НДС), предложенную j-ым участником, по формуле:</p> $B_j = \frac{C_{\min}}{C_j}$
1.	Цена договора	<p>Максимальное количество баллов – 80 баллов</p>	<p>где $j = 1 \dots n$, n – количество участников; B_j – количество баллов j-ого участника; C_j – цена финансово-коммерческого предложения, представленная j-ым участником (без учёта НДС); C_{\min} и n – минимальная цена финансово-коммерческого предложения из всех представленных участниками (без учёта НДС); 85 – максимально возможное количество баллов по данному критерию.</p>
2	Квалификация участника		<p>Оценивается путем деления стоимости выполненных j-ым участником договоров по предмету конкурса на начальную (максимальную) цену договора (без учёта НДС), по формуле:</p> $B_j = \frac{C_{\text{нач. Макс.}}}{C_j}$ <p>где $j = 1 \dots n$, n – количество участников; B_j – количество баллов j-ого участника; C_j – стоимость выполненных j-ым участником поставок, монтаж и ввод в эксплуатацию модулей навесов (без учёта НДС); $C_{\text{нач. Макс.}}$ – начальная (максимальная) цена</p>

Максимальное

2.	Опыт участника	количество баллов - 20 баллов	Договора (без учёта НДС); 10 – максимально возможное количество баллов по данному критерию.
----	----------------	-------------------------------------	--

В случае если стоимость поставки и выполнения работ равна или больше начальной (максимальной) цены договора (без учёта НДС), то участнику сразу присваивается максимальное количество баллов.

В случае если участник в периоды, указанные участником в сведениях об опыте поставок, монтаж и ввод в эксплуатацию модулей навесов, признавался судом, не исполнившим свои обязательства по договорам, то стоимость выполненных работ по данным договорам не учитывается при подсчёте среднегодовой стоимости выполненных участником работ.

Вместе с тем, Заказчиком в Документации ошибочно установлена величина максимального количества баллов присваиваемых при оценке заявок участников Конкурса по критериям «Цена договора» и «Опыт участника».

Таким образом, в нарушение пунктов 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках, Заказчиком в Документации не установлен надлежащим образом порядок, критерии оценки заявок участников Конкурса.

Указанные действия Заказчика содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

3. 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.

Пунктом 6.3.3.1 Документации: «отсутствие у участника Конкурса недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации (за исключением сумм, по которым имеется вступившее в законную силу решение суда о признании обязанности заявителя по уплате этих сумм исполненной или которые признаны безнадежными к взысканию в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах). Участник Конкурса считается соответствующим установленному требованию в случае наличия у него задолженности по налогам, сборам и пени на дату подачи участником заявки на участие в Конкурсе в размере не более 1000 рублей».

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика не представил доказательств, подтверждающих невозможность исполнения договора, заключенного по результатам Конкурса, в случае наличия у участника задолженности в размере более 1000 рублей по налогам, сборам и пени.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное требование к участникам закупки в качестве обязательного для участников Конкурса 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. Документацией установлены следующие требования к участникам Конкурса:

- отсутствие просроченной задолженности перед ОАО «РЖД» за 3 (три) года, предшествующие дате размещения извещения о проведении Конкурса и аукционной документации на сайтах (пункт 6.3.3.6 Документации);
 - отсутствие неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД» (пункт 6.3.3.7 Документации);
- непричинение вреда имуществу ОАО «РЖД» (пункт 6.3.3.8 Документации);

Вместе с тем, установление требований об отсутствии просроченной задолженности, неисполненных обязательств перед Заказчиком, о непричинении вреда имуществу Заказчика в качестве обязательных к участникам Конкурса, а также отказ в допуске к участию в Конкурсе в связи с несоответствием указанным требованиям необоснованно ограничивает количество участников.

Кроме того, несоответствие указанным требованиям, не подтверждает невозможность участника Конкурса исполнять обязательства по договору, заключаемому по результатам Конкурса.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное требование к участникам закупки в качестве обязательного для участников Конкурса 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.

5. Пунктом 7.5.8 Документации установлено, что «Заказчик вправе до даты проведения Конкурса в письменной форме запросить у участников Конкурса информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с Конкурсной заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в Конкурсной документации. При этом не допускается изменение и (или) дополнение Конкурсных заявок участников».

В соответствии с пунктом 7.5.10 Документации «Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в Конкурсных заявках участников, путем получения сведений из любых официальных источников, использование которых не противоречит законодательству Российской Федерации, в том числе официальных сайтов государственных органов и организаций в сети Интернет, а также путем выездных проверок. В случае препятствования участником данной проверки, его заявка может быть отклонена».

Вместе с тем, возможность участия в Конкурсе с учетом указанных положений

Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применение Заказчиком права запрашивать дополнительные документы и осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Конкурса. Кроме того, в Документации отсутствуют основания и порядок проведения выездных проверок.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанных требований в качестве обязательных требований к участникам Конкурса и отказ в допуске участникам Конкурса в случае несоответствия им ограничивает количество участников закупки и противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 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:

- - Признать жалобу ООО «ТЭК-Промснаб» от 05.10.2016 № 386/10 (вх. 145697/16 от 05.10.2016) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса № 1680/ОКЭ-ЦДПО/16 на право заключения договора на поставку, монтаж и ввод в эксплуатацию моделей навесов на остановочных пунктах (извещение № 31604054006) необоснованной.
 - Признать в действиях ОАО «РЖД» нарушения части 1 статьи 2, пункты 12, 13 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
 - Обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений не выдавать, так как выявленные нарушения не повлияли на результаты проведения Конкурса.
 - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 14.10.2016 № 223ФЗ-577/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях