

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-121/20

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Цифровая платформа» 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»

12.02.2020 Москва

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

«»

рассмотрев жалобу ООО «Цифровая платформа» б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 8395/ОАЭ-ТИ/19 на право заключения договора на поставку вычислительной техники (извещение № 31908732665), 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 ООО «Цифровая платформа» (далее — Заявитель) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее — Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 8395/ОАЭ-ТИ/19 на право заключения договора на поставку вычислительной техники (извещение № 31908732665) (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 антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов,

оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Законом о закупках.

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

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

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

Согласно части 5 статьи 4 Закона о закупках, при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом, в единой информационной системе размещаются информация о закупке, в том числе извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, за исключением запроса котировок, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в эти извещение и документацию, разъяснения этой документации, протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено настоящим Федеральным законом и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке, протоколами, составленными при

определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1.

1.

1. Извещение о проведении Аукциона, аукционная документация (далее — Извещение, Документация) размещены в ЕИС – 27.12.2019;
2. Начальная (максимальная) цена договора – 1 259 298 576 рублей;
3. Дата окончания подачи заявок — 23.01.2020;
4. Дата подведения итогов Аукционов — 31.01.2020;
5. На участие в Аукционе подано 5 заявок, из которых 2 заявки допущены к участию в Аукционе.

В ходе рассмотрения Жалобы от 11.02.2020 Комиссией ФАС России в целях полного и всестороннего рассмотрения Жалобы объявлен перерыв до 12.02.2020.

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

1.

1.

1. Заказчиком неправомерно отказано Заявителю в допуске к участию в Аукционе;
2. Заказчиком не исполнено предписание ФАС России от 22.01.2020 по делу № 223Ф3-51/20.

Представители Заказчика с доводами Жалобы не согласились и сообщили, что при проведении Аукциона Заказчик действовали в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

Рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения представителя Заказчика, Заявителя, Комиссия ФАС России установила следующее.

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

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.

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 пункту 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны, в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

При этом пунктом 1 части 8 статьи 3 Закона о закупках установлено, что Правительство Российской Федерации вправе установить приоритет товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами.

Механизм осуществления импортозамещения в рамках Закона о закупках предусмотрен Постановлением Правительства Российской Федерации от 16.09.2019 № 925 «О приоритете товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами» (далее — Постановление № 925), согласно абзацу «а» пункта 5 которого установлено, что условием предоставления приоритета является включение в документацию о закупке, в том числе, следующих сведений: требование об указании (декларировании) участником закупки в заявке на участие в закупке (в соответствующей части заявки на участие в закупке, содержащей предложение о поставке товара) наименования страны происхождения поставляемых товаров.

Кроме того, Постановлением № 925 предусмотрено требование об исключительном декларировании участником закупки в заявке на участие в закупке наименования страны происхождения поставляемых товаров.

В соответствии с приложением № 1 технического задания, Заказчик закупает автоматизированное рабочее место (далее — АРМ) в количестве 19090 комплектов.

При этом, учитывая, что предметом закупки является радиоэлектронная продукция, у заказчика возникает обязанность к заявкам, которые содержат предложения о поставке радиоэлектронной продукции, включенной в единый реестр российской радиоэлектронной продукции, применить приоритет в размере 30 % на основании пункта 2(1) Постановления.

Согласно протоколу рассмотрения аукционных заявок от 05.02.2020 № 8395/ОАЭ-ТИ/19/1 (далее — Протокол) участнику с порядковым номером заявок «2» отказано на основании пункта 3.6.6 аукционной документации в связи с *установлением недостоверной информации, содержащейся в заявке участника, оформленной по форме заявки участника, представленной в приложении 1.3 к Аукционной документации.*

При этом согласно Протоколу участникам с порядковыми номерами «2», «4» отказано в допуске к участию в Аукционе по аналогичному основанию.

Так, пунктом 3.6.6 Документации установлено, что в случае установления недостоверности информации, содержащейся в документах, представленных участником в составе заявки, заказчик обязан отстранить такого участника аукциона на любом этапе проведения Аукциона.

На заседании комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что Заявителем в форме «Заявка участника» в графе сведений о доли оборудования, произведенных в Российской Федерации, предлагаемых участником закупки из общего объема закупки указано 100 %. При этом в приложении № 1 к техническому предложению «Технические и функциональные характеристики поставляемого оборудования» Заявителем указаны следующие сведения о стране происхождения составных частей оборудования: «ПЭВМ» – Россия, «Процессор» – Малайзия, «Монитор» - Россия. Таким образом, и на основании пункта 3.6.6 Документации Заказчиком принято решение об отказе Заявителю в допуске к участию в закупке.

Вместе с тем, Комиссией ФАС России, установлено, что заявка Заявителя не противоречит требованиям Документации, поскольку

форма «Заявки участника» Заявителем заполнена с учетом всех требований Документации, в том числе Заявителем в составе своего предложения указано, что предлагаемое к поставке оборудование произведено в Российской Федерации.

Кроме того, Заказчиком в Документации не установлены обязательные требования об указании страны происхождения поставляемого оборудования при заполнении таблицы по форме приложения № 1 к техническому предложению «Технические и функциональные характеристики поставляемого оборудования».

При этом в приложении № 1 технического предложения участникам закупки необходимо указать страну происхождения составных частей АРМ, таких как ПЭВМ, процессор, монитор. Вместе с тем, наличие обязательного требования об указании страны происхождения составных частей поставляемого оборудования, вводит участников закупки в заблуждение и не позволяет надлежащим образом заполнить заявку на участие в закупке.

Более того, необходимо учитывать специфику товара, являющего предметом закупки, а также учитывая тот факт, что наличие в самом оборудовании составных частей иностранного происхождения не исключает российское происхождение данного оборудования.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что отклонение Заказчиком заявки Заявителя, а также участников с порядковыми номерами заявок «3» и «4» является неправомерным.

Вместе с тем, согласно пункту 3.6.5.3 Документации участник Аукциона не допускается к участию в Аукционе в случае несоответствия Аукционной заявки форме, установленной Аукционной документацией.

При этом согласно пункту 3.10.7 Документации непредставление в составе заявки сведений о стране происхождения поставляемого товара не является основанием для отклонения заявки на участие в Аукционе и такая заявка рассматривается как содержащая предложение о поставке иностранного товара.

В соответствии с требованиями приложения № 1.3 к Документации участнику закупки в форме «Заявки участника» необходимо заполнить, в том числе, сведения в процентном выражении о доли оборудования, произведенных в Российской Федерации, предлагаемых участником закупки из общего объема закупки.

Кроме того, в соответствии с формой технического предложения, участник в обязательном порядке должен представить таблицу по форме

приложения № 1 к техническому предложению «Технические и функциональные характеристики поставляемого оборудования» в части «Предлагаемое участником к поставке оборудование», в которой должен указать конкретные значения характеристик предлагаемого к поставке оборудования, производителя оборудования и иные перечисленные в указанной таблице сведения об оборудовании.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о том, что Документация содержит противоречивые положения в части обязанности участникам закупок указывать страну происхождения товара.

На основании вышеизложенного, действия (бездействие) Заказчика, выразившиеся в установлении неправомерных требований к оформлению и составу заявки на участие в закупке, противоречащие требованиям Постановления № 925 и Закона о закупках, и неправомерном отклонении заявки Заявителя, участников закупки с порядковыми номерами заявок «2», «4», противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупках, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 6 статьи 3, пункт 1 части 8 статьи 3, пункт 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках, что содержит признаки составов административных правонарушений, ответственность за совершение которых предусмотрена частями 7, 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

1.

1.

2. Согласно доводу Жалобы Заказчиком не исполнено предписание ФАС России от 22.01.2020 по делу № 223ФЗ-51/20.

В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции.

Согласно статье 36 Закона о защите конкуренции коммерческие организации обязаны исполнять решения и предписания антимонопольного органа в установленный такими решениями и предписаниями срок.

На основании Решения, Заказчику выдано обязательное для исполнения

предписание от 22.01.2020 № 223ФЗ-51/20 (далее – Предписание), направленное на устранение выявленных нарушений, согласно которому Заказчику предписано отменить протоколы, составленные в ходе проведения Аукциона, Заказчику вернуть заявки участников, поданные на участие в Аукционе, Заказчику внести изменения в документацию о проведении Аукциона, Заказчику продолжить проведение Аукциона в соответствии с требованиями Закона о закупках, Положения о закупке, Документации с учетом принятого Решения, Заказчику назначить новую дату окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе, а также разместить в ЕИС информацию о новой дате окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе, дате рассмотрения заявок на участие в Аукционе, дате проведения Аукциона и дате подведения итогов Аукциона в соответствии с требованиями Закона о закупках, Положения о закупках, Документации, а также в срок до 05.02.2020 представить в ФАС России подтверждение исполнения Предписания в письменном виде, по электронной почте.

На заседании Комиссии ФАС России установлено, что Заказчиком подано исковое заявление в Арбитражный суд города Москвы о признании Решения и Предписания недействительными.

Вместе с тем, согласно определению Арбитражного суда города Москвы по делу от 06.10.2020 № А40-15617/20-145-123 исковое заявление Заказчика принято к производству, при этом обеспечительные меры в виде приостановления действий Решения и Предписания не применялись.

Кроме того, на заседании Комиссии ФАС России установлено, что с 22.01.2020 Заказчиком не отменены протоколы, составленные в ходе проведения Аукциона, Заказчиком не возвращены заявки участников, поданные на участие в Аукционе, Заказчиком не внесены изменения в документацию о проведении Аукциона, Заказчиком не назначена новая дата окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе, а также не размещена в ЕИС информация о новой дате окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе, о дате рассмотрения заявок на участие в Аукционе, дате проведения Аукциона и дате подведения итогов Аукциона в соответствии с требованиями Закона о закупках, Положения о закупках, Документации, а также в срок до 05.02.2020 не представлено в ФАС России подтверждение исполнения Предписания.

Таким образом, действия Заказчика, выразившиеся в неисполнении Предписания и, как следствие, несоблюдении требований Закона о защите конкуренции, нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого

предусмотрена частью 7.2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

3. Также, руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Решением от 22.01.2020 № 223ФЗ-51/20, Решением от 12.02.2020 № 223ФЗ-120/20 Комиссией ФАС России в действиях Заказчика выявлены нарушения части 1 статьи 2, пункт 1 части 8, часть 6, пункт 3 части 6.1 статьи 3, часть 15 статьи 3.2, пункт 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках, выразившееся в установлении в Документации:

- неправомерных требований к перечню банков, гарантии которых принимаются Заказчиком в качестве обеспечения исполнения договора;
- неправомерного требования о предоставлении сведений о собственниках и конечных бенефициарах участника Конкурса;
- неправомерных положений Документации о праве Заказчика осуществлять дозапрос информации в отношении участников Конкурса;
- неправомерного права Заказчика не заключать договор в случае признания Конкурса несостоявшимся (при наличии хотя бы одной заявки);
- неправомерного требования к заявке участника об обязательном указании в составе заявки модели поставляемой продукции;
- о ненадлежащем описании предмета закупки в части указания на конкретный товарный знак, без использования слов «(или эквивалент)».

На основании вышеизложенного и в соответствии с частями 17, 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1.

1.

1. Признать жалобу ООО «Цифровая платформа» (ИНН: 7716928956, ОГРН: 1197746022957) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727,

ОГРН: 1037739877295) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 8395/ОАЭ-ТИ/19 на право заключения договора на поставку вычислительной техники (извещение № 31908732665) обоснованной.

2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2, пункт 1 части 8, часть 6, пункт 3 части 6.1 статьи 3, часть 15 статьи 3.2, пункт 2 части 10 статьи 4 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 в соответствии с принятым решением от 12.02.2020 № 223ФЗ-121/20 не выдавать, поскольку предписание ранее выдано по делу от 12.02.2020 № 223ФЗ-120/20.
4. Не передавать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 12.02.2020 № 223ФЗ-121/20 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях, поскольку соответствующие материалы ранее переданы по делу от 12.02.2020 № 223ФЗ-120/20.

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