

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-558/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «РосСтройКомплект» 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»

04.10.2016 Москва

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

<...>, рассмотрев жалобу ООО «РосСтройКомплект» от 27.09.2016 № 655 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона № 8909/ОАЭ-ЦДМВ/16 на право заключения договора на поставку маневровых тяговых модулей в рамках инвестиционного проекта «Внедрение ресурсосберегающих технологий на железнодорожном транспорте» (извещение № 31603945461), 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 «РосСтройКомплект» (далее — Заявитель) от 27.09.2016 № 655 (вх. 143040/16 от 30.09.2016) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого аукциона № 8909/ОАЭ-ЦДМВ/16 на право заключения договора на поставку маневровых тяговых модулей в рамках инвестиционного проекта «Внедрение ресурсосберегающих технологий на железнодорожном транспорте» (извещение № 31603945461) (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.

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.

29.07.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 05.09.2016;

дата и время рассмотрения заявок — 22.09.2016.

Для участия в Аукционе подано 4 заявок, допущено 2 заявки.

Из Жалобы следует, что Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а именно, Заказчиком неправомерно принято решение об отказе в допуске Заявителю к участию в Аукционе, а также неправомерно принято решение о допуске к участию в Аукционе компании АО «Уральская большегрузная техника - Уралвагонзавод».

Представитель Заказчика не согласился с доводом Жалобы и сообщил, что при проведении Аукциона 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.

1. 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 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

В соответствии с протоколом № 8909/ОАЭ-ЦДМВ/16/2 рассмотрения аукционных заявок, представленных для участия в Аукционе от 22.09.2016 (далее — Протокол), Заявителю отказано в допуске, в связи с «несоответствием заявки требованиям пункта 3.2.3 технического задания на основании подпункта 6.7.3.4 пункта 6.7.3 аукционной документации».

Согласно пункту 3.2.3 Документации: «Модуль должен иметь устройство дистанционной отцепки вагонов из кабины управления в соответствии с Правилами технической эксплуатации железных дорог Российской Федерации».

Пунктом 6.7.3.4 Документации установлено, что «участник Аукциона не допускается к участию в Аукционе в случае несоответствия аукционной заявки требованиям Документации, в том числе если аукционная заявка не соответствует форме, установленной Документацией, не содержит документов, иной информации согласно требованиям Документации».

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика предоставил материалы и пояснил, что Заявителем в составе заявки представлена Спецификация ТМВ-2 в соответствии с которой, предлагаемые тяговые модули не оснащены устройством дистанционной отцепки от вагонов из кабины управления.

Также Заказчиком были предоставлены документы, согласно которым, по мнению Заказчика, заявка АО «Уральская большегрузная техника — Уралвагонзавод» соответствует всем требованиям Документации, а именно предлагаемое оборудование соответствует техническим характеристикам установленным пунктом 3.2.3 «Технического задания» Документации.

Таким образом, довод Заявителя о неправомерном отказе в допуске Заказчиком не нашел своего подтверждения.

- - - Пунктом 2.1 Документации установлено требование: «Участник должен иметь опыт поставки специализированных транспортных средств, стоимость которого составляет не менее 20 % (двадцати процентов) от начальной (максимальной) цены договора без учета НДС, установленной в пункте 3.1. аукционной документации.

В подтверждение наличия опыта поставки специализированных транспортных средств, участник в составе заявки должен представить:

– документ по форме приложения № 11 к аукционной документации о наличии опыта поставки специализированных транспортных средств;

– копии накладных о поставке специализированных транспортных средств;

и

- копии договоров на поставку специализированных транспортных средств (представляются все листы договоров со всеми приложениями)».

Вместе с тем, содержанием договора поставки является обязанность поставщика

доставить соответствующий товар в установленный таким договором срок Заказчику.

Кроме того, поставщик может не являться производителем товара, при этом ранее осуществлять поставки иных товаров надлежащим образом в соответствии с требованиями договора поставки.

Таким образом, учитывая природу договора поставки, отсутствие у данного поставщика фактов поставки товаров по предмету закупки не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору заключаемому по результатам Аукциона.

На основании изложенного, действия Заказчика, установившего указанное требование к участникам закупки в качестве обязательного для участников Аукциона, что ограничивает 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.

3. Пунктом 2.2 Документации установлено обязательное требование о наличии у участника закупки системы менеджмента качества производства и/или поставки генераторов и/или энергетического оборудования. В подтверждение наличия системы менеджмента качества производства и/или поставки генераторов и/или энергетического оборудования 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), или иным стандартам (при наличии) 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.

Вместе с тем, данное требование является подтверждением соответствия системы менеджмента качества организации, и установление данного требования в качестве критерия допуска к участию в закупочной процедуре является ограничением числа участников закупки, так как наличие у участника системы менеджмента качества организации не влияет на исполнение обязательств по договору.

Установление Заказчиком вышеуказанного требования в Документации ограничивает круг 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.

4. Пунктом 2.2 Документации участник должен иметь возможность осуществления гарантийного ремонта маневрового тягового модуля в технических, сервисных службах. В подтверждение возможности осуществления гарантийного ремонта маневрового тягового модуля в технических, сервисных службах участник в составе заявки должен представить:

- документ по форме приложения № 12 к Аукционной документации;

и

- документы, подтверждающие возможность осуществления гарантийного ремонта маневрового тягового модуля в технических, сервисных службах (копии договоров с сервисными центрами, службами; в случае если участник осуществляет функции сервисной, технической службы – документы, подтверждающие право осуществления ремонта маневрового тягового модуля, выданные производителем данных устройств; письмо участника о том, что участник является производителем и осуществляет гарантийный ремонт самостоятельно и др.).

Установление в Документации указанных требований ограничивает количество возможных участников закупки, поскольку возможность участия в закупке поставлена в зависимость от решений (действий) третьих лиц (сервисной службы).

При этом документы, подтверждающие возможность поставки товара, осуществления гарантийного ремонта, могут быть получены участником Аукциона после заключения договора по результатам закупки.

Следовательно, отсутствие у участника документов, указанных в пункте 2.2 Документации, в составе заявки не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона, в соответствии с условиями установленных «Техническим заданием» Документации, в том числе, касающихся гарантийного обслуживания.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное требование к участникам закупки в качестве обязательного для участников Аукциона 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 2.3 Документации установлено требование: «Участник должен являться производителем либо обладать правом поставки маневрового тягового модуля, предоставленным производителем.

В подтверждение того, что участник является производителем маневрового тягового модуля либо обладает правом поставки маневрового тягового модуля, предоставленным производителем, участник в составе заявки должен представить:

- информационное письмо, иной документ, подтверждающий, что участник является производителем товара;

или

- информационное письмо, иной документ, выданный производителем, и/или дилерский договор с производителем товара с приложением всех листов договора, приложений и спецификаций к нему о праве участника осуществлять поставку маневрового тягового модуля;

или

- договор с дилером/поставщиком или иной документ, выданный участнику дилером/поставщиком, с приложением договора с приложением всех листов

договора, приложений и спецификаций к нему, заключенного между дилером/поставщиком и производителем, и/или информационных писем, иных документов, выданных производителем дилеру/поставщику».

Вместе с тем, установление данного требования является ограничением количества участников, так как предоставление таких документов зависит от волеизъявления третьих лиц, а также их наличие не подтверждает качество поставки и выполнение обязательств по договору заключаемому по результатам Аукциона.

Таким образом, установление в Документации вышеуказанного требования в качестве обязательного к участникам Аукциона и отказ в допуске участникам Аукциона в случае несоответствия данному требованию ограничивает круг 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, часть 6 статьи 3 Закона о закупках, а также содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

6. Пунктом 6.3.3.1 Документации: «отсутствие у участника аукциона 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 аукциона считается соответствующим установленному требованию в случае наличия у него задолженности по налогам, сборам и пени на дату подачи участником заявки на участие в аукционе в размере не более 1000 рублей. Соответствие данному требованию подтверждается справкой об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов, выданной по состоянию на дату не ранее дня опубликования извещения и аукционной документации на сайтах налоговыми органами по форме, утвержденной приказом ФНС России от 21 июля 2014 г. № ММВ-7-8/378@, с учетом внесенных в приказ изменений (оригинал с печатью и подписью уполномоченного лица ИФНС либо нотариально заверенная копия). В случае наличия задолженности также необходимо представить справку о состоянии расчетов по налогам, сборам, пеням, штрафам, процентам организаций и индивидуальных предпринимателей, выданную по состоянию на дату не ранее дня опубликования извещения и аукционной документации на сайтах налоговыми органами по форме, утвержденной приказом ФНС России от 5 июня 2015 г. № ММВ-7-17/227@, с учетом внесенных в приказ изменений из каждой ИФНС, указанной в справке об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов (оригинал с печатью и подписью уполномоченного лица ИФНС либо нотариально заверенная копия)».

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика не представил доказательств, подтверждающих невозможность исполнения договора, заключенного по результатам Аукциона, 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 Аукциона 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.

- - - Документацией установлены следующие требования к участникам:
 - отсутствие просроченной задолженности перед ОАО «РЖД» за 3 (три) года, предшествующие дате размещения извещения о проведении аукциона и аукционной документации на сайтах (пункт 5.3.3.6 Документации);
 - отсутствие неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД» (пункт 5.3.3.7 Документации);
 - непричинение вреда имуществу ОАО «РЖД» (пункт 5.3.3.8 Документации);

Вместе с тем, установление требований об отсутствии просроченной задолженности, неисполненных обязательств перед Заказчиком, о непричинении вреда имуществу Заказчика в качестве обязательных к участникам Аукциона, а также отказ в допуске к участию в Аукционе в связи с несоответствием указанным требованиям необоснованно ограничивает количество участников. Кроме того, несоответствие указанным требованиям, не подтверждает невозможность участника Аукциона исполнять обязательства по договору, заключаемому по результатам Аукциона.

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

В соответствии с пунктом 6.7.10 Документации «Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в Аукционных 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 Аукционе 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 Аукциона. 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 Аукциона и отказ в допуске участникам Аукциона 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 «РосСтройКомплект» от 27.09.2016 № 655 (вх. 143040/16 от 30.09.2016) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона № 8909/ОАЭ-ЦДМВ/16 на право заключения договора на поставку маневровых тяговых модулей в рамках инвестиционного проекта « Внедрение ресурсосберегающих технологий на железнодорожном транспорте» (извещение № 31603945461) необоснованной.
 - Признать в действиях ОАО «РЖД» нарушения части 1 статьи 2, пунктов 12, 13 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
- - 3. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 04.10.2016 № 223ФЗ-558/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях, ответственность за совершение которых предусмотрена частями 5, 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.