

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-731/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ТрансИнвестГрупп» 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»

01.10.2018 Москва

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

<...>

при участии представителей:

<...>

рассмотрев жалобу ООО «ТрансИнвестГрупп» от 19.09.2018 № 1909-18 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 5712/ОАЭ-ДКСС/18 на право заключения договора поставки инженерно-технологического оборудования для объектов капитального строительства ОАО «РЖД» (извещение № 31806771294) 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 «ТрансИнвестГрупп» (далее - Заявитель) от 19.09.2018 № 1909-18 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 5712/ОАЭ-ДКСС/18 на право заключения договора поставки инженерно-технологического оборудования для объектов капитального строительства ОАО «РЖД» (извещение № 31806771294) (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 настоящей статьи 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» 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.

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

- - - Начальная (максимальная) цена договора — 174 534 988, 98 рублей;
- Дата окончания подачи заявок — 17.08.2018;
- Дата рассмотрения заявок — 03.09.2018;
- Дата подведения итогов – 14.09.2018;
- На участие в Аукционе подано — 4 заявки;
- К участию в Аукционе допущено — 2 заявки.

В ходе заседания 28.09.2018 Комиссией ФАС России в целях полного и всестороннего рассмотрения жалобы Заявителя объявлен перерыв до 01.10.2018.

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 положения Закона о закупках, а именно:

- - - Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование в качестве критерия допуска к участию в Аукционе, о наличии у участника Аукциона опыта по фактически поставленному инженерному и технологическому оборудованию;
 - Заказчиком неправомерно установлено требование в качестве критерия допуска к участию в Аукционе, о том, что участник закупки должен являться производителем оборудования (далее - товар), указанного в приложении № 2 к Документации, либо обладать правом поставки товара, указанного в приложении № 2 Документации, предоставленным производителем;
 - Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Аукционе.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о закупках, 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 представителей Заказчика, Заявителя, Комиссия ФАС России установила следующее.

- - - Согласно доводу Жалобы Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование в качестве критерия допуска, о наличии у участника Аукциона опыта по фактически поставленному инженерному и технологическому оборудованию.

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 2.1 Документации установлено требование, что участник Аукциона должен иметь опыт по фактически поставленному инженерному и/или технологическому оборудованию, стоимость которого составляет не менее 20% (двадцати процентов) начальной (максимальной) цены договора без учета НДС, установленной в приложении № 2 к аукционной документации.

При этом учитывается стоимость всего поставленного участником закупки (с учетом правопреемственности) инженерного и/или технологического оборудования.

В подтверждение опыта осуществления поставок инженерного и/или технологического оборудования участник в составе заявки представляет:

- документ по форме приложения № 10 к аукционной документации о наличии опыта, указанного в пункте 2.1 аукционной документации;

и

- накладные о поставке инженерного и/или технологического оборудования;

и

- договоры на поставку инженерного и/или технологического оборудования (представляются все листы договоров со всеми приложениями);

- документы, подтверждающие правопреемство в случае предоставления в подтверждение опыта договоров, заключаемых иными лицами, не являющимися участниками закупки (договор о правопреемстве организации, передаточный акт и др.).

Вместе с тем, отсутствие у участника Аукциона опыта по фактически поставленному инженерному и технологическому оборудованию не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона, и не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона.

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

Вместе с тем, выявленное нарушение не повлияло на результаты Аукциона, поскольку по указанному основанию заявки участников не отклонялись.

•

о

- Согласно доводу Жалобы Заказчиком неправомерно установлено требование в качестве критерия допуска, о том, что участник закупки должен являться производителем оборудования (далее - товар), указанного в приложении № 2 к Документации, либо обладать правом поставки товара, указанного в приложении № 2 Документации, предоставленным производителем .

В подтверждение того, что участник является производителем товара, указанного в приложении № 2 к Документации либо обладает правом поставки товара, 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, с указанием перечня товаров, о праве участника осуществлять поставку товара;

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, с указанием перечня товаров, заключенного между дилером/поставщиком и производителем, и/или информационных писем, иных документов, выданных производителем дилеру/поставщику.

Кроме того, в отсутствие обязанности производителя/дилера/поставщика товара как-либо реагировать на соответствующие запросы участников закупки о представлении подтверждающих документов о том, что участник обладает правом поставки инженерного и/или технологического оборудования, а также учитывая сроки подачи заявок на участие в Аукционе, возможность участников закупки подать заявку на участие в Аукционе в соответствии с вышеуказанными требованиями Документации всецело зависит от волеизъявления третьих лиц – производителя/дилера/поставщика, его официального представителя, что ограничивает возможность участия в Аукционе.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное требование в Документации, которое может повлечь ограничение количества 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, выявленное нарушение не повлияло на результаты Аукциона, поскольку по указанному основанию заявки участников не отклонялись.

3. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком нарушены права и законные интересы

Заявителя, поскольку Заказчиком принято неправомерное 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.

Согласно пункту 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.

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 проведения Аукциона от 12.09.2018 № 5712/ОАЭ-ДКСС/18/1, Заявителю отказано в допуске на основании:

«пункта 6.7.3.2 аукционной документации, в связи с несоответствием заявки требованию пункта 7.7.4 аукционной документации, а именно: в представленном эквиваленте по позиции № 109 «Преобразователь статический стабилизированного питания, P=40 кВт» отсутствуют марка, конкретные характеристики и их значения, соответствующие требованиям документации;

пункта 6.7.3.2 аукционной документации, в связи с несоответствием заявки требованию пункта 7.7.4 аукционной документации, а именно: представленный эквивалент по позиции № 113 «Самоходная аккумуляторная тележка 1590x700x750 мм, г/п 1500 кг, марка «LemaZowell GRL-15» не соответствует требованиям документации (общая длина тележки составляет 1648 мм);

пункта 6.7.3.2 аукционной документации, в связи с несоответствием заявки требованию пункта 7.7.4 аукционной документации, а именно: представленный эквивалент по позиции № 350 «Извещатель пожарный дымовой, марка «ИП-212-69/1MP» не соответствует требованиям документации (диапазон рабочих температур: – 10 С - +55 С)».

Пунктом 3 Документации установлено, что в составе заявки участник должен представить техническое предложение, оформленное в свободной форме, заверенное подписью и печатью (при ее наличии) участника. В техническом предложении участника должны быть изложены все условия, соответствующие

требованиям технического задания.

Согласно пункту 7.1.4 Документации аукционная заявка участника, не соответствующая требованиям Документации, отклоняется.

В соответствии с пунктом 7.6.1 Документации в составе заявки участник должен представить техническое предложение, оформленное по форме приложения № 3 к Документации, заверенное подписью и печатью (при ее наличии) участника, а также документы, предоставляемые в подтверждение соответствия предлагаемых участником товаров, работ, услуг в случае, если предоставление таких документов предусмотрено приложением № 2 к Документации. В техническом предложении участника должны быть изложены характеристики товаров, работ, услуг, соответствующие требованиям технического задания, являющегося приложением № 2 к Документации.

Пунктом 7.7.2 Документации установлено, что техническое предложение должно содержать все показатели и характеристики товаров, работ, услуг, условия исполнения договора, указанные в техническом задании аукционной документации. Участником должны быть указаны марки, модели, наименования предлагаемых товаров, работ, услуг. Характеристики товаров, работ, услуг должны быть изложены таким образом, чтобы при рассмотрении заявок не допускалось их неоднозначное толкование, числовые показатели при описании характеристик товаров, работ, услуг должны быть указаны в абсолютных величинах.

В соответствии с пунктом 6.7.3.4 Документации участник не допускается к участию в Аукционе в случае несоответствия аукционной заявки требованиям Документации, а именно: аукционная заявка не соответствует форме, установленной аукционной документацией, не содержит документов, иной информации согласно требованиям Документации.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы (графические изображения, заявку Заявителя) и пояснил, что в соответствии с позицией 109 технического задания Документации (далее — Техническое задание) участнику необходимо поставить «Преобразователь статический стабилизированного питания, P = 40 кВт» марка «ИПД-30.03м», либо эквивалентный товар.

Вместе с тем, в техническом предложении Заявителя по позиции 109 предложен эквивалент «Преобразователь статический стабилизированного питания, P = 40 кВт» без указания конкретных характеристик предлагаемого к поставке товара.

Таким образом, у Заказчика отсутствует возможность сделать вывод о соответствии предложенного в заявке товара требованиям Технического задания.

Кроме того, представитель Заявителя на заседании Комиссии ФАС России не представил документов, подтверждающих обоснованность довода жалобы.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

Также, руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Решением ФАС России от 21.08.2018 № 223Ф3-606/18 Комиссией ФАС России в действиях Заказчика установлены нарушения части 1 статьи 2 Закона о закупках,

выразившееся в установлении в Документации неправомерных требований о том 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, требования о том, что Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в заявках участников, в том числе, путем выездных проверок, о предоставлении банковской гарантии из списка банков, о предоставлении сведений о собственниках и конечных бенефициарах участника Аукциона до заключения договора, а также о том, что подрядчик не вправе привлекать к выполнению работ по договору третьих лиц без письменного согласования с Заказчиком.

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

РЕШИЛА:

- Признать жалобу ООО «ТрансИнвестГрупп» (ИНН: 7701079788; ОГРН: 1157746088972) от 19.09.2018 № 1909-18 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 5712/ОАЭ-ДКСС/18 на право заключения договора поставки инженерно-технологического оборудования для объектов капитального строительства ОАО «РЖД» (извещение № 31806771294) обоснованной в части неправомерного установления Заказчиком требований о наличии у участника Аукциона опыта по фактически поставленному инженерному и технологическому оборудованию на объекты строительства, а также о том, что участник закупки должен являться производителем либо обладать правом поставки, предоставленным производителем, по позициям, отмеченным в приложении № 2.1 к Документации.
- 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».
- В связи с тем, что по выявленным нарушениям выдано предписание от 21.08.2018 № 223ФЗ-606/18, по данному делу предписание не выдавать.

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