

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-718/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «НПО «ИЭЗ» 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»

02.12.2016 Москва

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

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <...> – доверенность от 25.02.2015
№ 147-ДП, <...> - доверенность от 31.08.2016 № 1900436,

ООО «НПО «ИЭЗ»: <...> - доверенность от 10.09.2016 № б/н,

рассмотрев жалобу ООО «НПО «ИЭЗ» от 24.11.2016 № 404 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по разработке и согласованию проектов ПНООЛР и ПДВ (извещение № 31604151759) 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 «НПО «ИЭЗ» (далее - Заявитель) от 14.11.2016 № 79 (вх. 174062/16 от 24.11.2016) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по разработке и согласованию проектов ПНООЛР и ПДВ (извещение № 31604159648) (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 (далее - положение о закупке).

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупках товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным решением Совета директоров от 30.06.2014 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 2 статьи 2 Закона о закупках, Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения

Согласно части 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе (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.

29.09.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

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

- - - Заказчиком в пункте 2 Документации неправомерно установлены квалификационные требования к участникам Аукциона;
 - Заказчиком не надлежащим образом оформлен и размещен протокол рассмотрения заявок на участие в Аукционе;
 - Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске на участие в Аукционе.

Представители Заказчика с доводами жалобы не согласились и указали, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о закупках, Положением о закупке, Документацией.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителя Заказчика, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России установила следующее.

1. Согласно доводу жалобы, Заказчиком в пункте 2 Документации неправомерно установлены квалификационные требования к участникам Аукциона, а именно установлено требование о наличии у участников опыта выполнения аналогичных

работ, а также наличие квалифицированного персонала, имеющего высшее образование по профилю закупки. Также согласно доводу жалобы, указанные требования противоречат пункту 3 статьи 33 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон о контрактной системе).

Вместе с тем, Заказчиком осуществляется закупка в соответствии с Законом о закупках.

Кроме того, в соответствии с частью 2 статьи 2 Закона о закупках проведение Аукциона регламентируется Положением о закупках.

При этом подпунктами 3, 5 пункта 159 части 20 Положения о закупках предусмотрено установление требований о наличии у участников закупки опыта осуществления работ или оказания услуг по предмету закупки и необходимого количества специалистов и иных работников определенного уровня квалификации для исполнения договора.

Таким образом, довод Заявителя о неправомерности установления квалификационных требований не нашел своего подтверждения.

2. Согласно доводу жалобы, Заказчиком составлен протокол рассмотрения заявок на участие в Аукционе не в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе, а именно не содержит информации о присутствующих членах аукционной комиссии и их подписей, нарушен срок рассмотрения заявок и срок размещения в ЕИС, не содержит обоснования отказа в допуске участникам Аукциона.

Вместе с тем, Заказчиком осуществляется закупка в соответствии с Законом о закупках.

Кроме того, в соответствии с частью 2 статьи 2 Закона о закупках проведение Аукциона регламентируется Положением о закупках.

При этом пунктом 288 части 47 Положения о закупках установлено, что по итогам рассмотрения аукционных заявок Заказчик составляет протокол рассмотрения аукционных заявок, в котором в том числе может содержаться следующая информация:

- сведения об участниках закупки, подавших аукционные заявки;
- принятое заказчиком решение о допуске участником закупки к участию в аукционе или об отказе в допуске с обоснованием такого решения ;
- предложения для рассмотрения комиссией.

Протокол размещается в единой информационной системе не позднее чем через 3 дня со дня его подписания.

Кроме того, в соответствии с пунктом 285 части 47 Положения о закупках срок рассмотрения аукционных заявок не может превышать 20 дней с даты окончания подачи аукционных заявок, если иное не предусмотрено Документацией.

Вместе с тем, согласно Извещению, 28.10.2016 состоялось окончание подачи заявок на участие в Аукционе. Рассмотрение аукционных заявок состоялось 11.11.2016. Также согласно информации из ЕИС, указанный протокол размещен в ЕИС 14.11.2016.

Кроме того, в соответствии с протоколом рассмотрения аукционных заявок № 10963/ОАЭ-РЖДС/16/2 участнику № 6 отказано в допуске в связи с непредставлением документов, предусмотренных требованиями пунктов 2.1 и 2.2 Документации, на основании пункта 6.5.3.2 Документации.

Таким образом, изучив представленные представителем Заказчика материалы установлено, что протокол оформлен надлежащим образом, следовательно довод Заявителя о составлении протокола рассмотрения заявок на участие в Аукционе не в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе не находит своего подтверждения.

3. Согласно доводу жалобы, Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске на участие 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 предусмотрен подпунктом 2 пункта 32 Положения о закупке.

Согласно протоколу рассмотрения аукционных заявок № 10963/ОАЭ-РЖДС/16/2 Заявителю отказано в допуске в связи с непредставлением документов, представленных требованиями пунктов 2.1 и 2.2 Документации, на основании пункта 6.5.3.2 Документации.

В соответствии с пунктом 2.1 Документации участник должен иметь опыт выполнения работ по разработке и согласованию проектов ПНООЛР и ПДВ, стоимость которых составляет не менее 20 % (двадцати процентов) начальной (максимальной) цены договора (цены лота) без учета НДС, установленной в пункте 3.1 аукционной документации. В подтверждение опыта выполнения работ участник в составе заявки представляет:

- документ по форме приложения № 7 к аукционной документации о наличии опыта, указанного в пункте 2.2 аукционной документации;
- копии актов о выполненных работах;
- копии договоров на выполнение работ (представляются все листы договоров со всеми приложениями).

Кроме того, пунктом 2.2 Документации установлено, что участник должен располагать квалифицированным персоналом, а именно не менее 1 специалиста, имеющего высшее образование по специальности в сфере охраны окружающей среды.

В подтверждение наличия квалифицированного персонала участник в составе заявки должен представить:

- дипломы о наличии у задействованных сотрудников образования;
- документ по форме приложения № 8 к аукционной документации;
- штатное расписание (в случае привлечения персонала, находящегося в штате);
- информацию о трудовых договорах или гражданско-правовых договорах со специалистами, задействованными при выполнении работ по предоставлению персонала (в виде справки либо по форме приложения № 8 к аукционной документации).

На заседание Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы, в том числе заявку Заявителя в которой отсутствуют договоры и акты выполненных работ в подтверждение опыта выполнения аналогичных работ, а также штатное расписание, необходимое для подтверждения наличия в штате квалифицированного персонала, указанной Заявителем в приложении № 8 к заявке на участие в Аукционе, что не соответствует требованиям установленным, пунктами 2.1 и 2.2 Документации.

Таким образом, отклонение заявки Заявителя от участия в Аукционе правомерно, поскольку заявка Заявителя не соответствуют требованиям, установленным в Документации.

4. Пунктом 5.3.3.1 Документации установлено, что участник Аукциона должен соответствовать требованию об «отсутствии 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 предварительном квалификационном отборе в размере не более 1000 рублей.

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

Кроме того, требование о предоставлении в составе заявки справки об исполнении налогоплательщиком обязанности по уплате налогов, сборов, штрафов, пеней, процентов, выданной по состоянию на дату не ранее дня опубликования Извещения и Документации в ЕИС, накладывает на участника Аукциона дополнительные обязанности, связанные с необходимостью обращения в налоговый орган в срок не ранее дня размещения в ЕИС Извещения и Документации, а также ограничивает возможность участников Аукциона в своевременном получении указанной справки, что влечет риск невозможности подать заявку участником закупки.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанного положения ограничивает количество участников закупки и 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.

5. 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, относящимся к деловой репутации перед Заказчиком, не подтверждает невозможность участника закупки исполнять обязательства по договору, заключаемому по результатам закупки.

Кроме того, указанное требование не может быть признано равноправным, поскольку участники имеющие просроченную задолженность и (или) не исполненные обязательства и (или) причинение вреда имуществу как перед ОАО «РЖД», так и перед иным хозяйствующим субъектом, не может быть применено в равной степени к двум участникам, так как один из участников подлежит отклонению, а другой к допуску к участию в Аукционе.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения ограничивают количество участников закупки и противоречат 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.

6. Пунктом 6.5.8 Документации установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов Аукциона в письменной форме запросить у участников отбора информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с квалификационной заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в аукционной документации. При этом не допускается изменение и(или) дополнение аукционных заявок участников.

В соответствии с пунктом 6.5.10 Документации Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в 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 указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также 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 положения 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 «НПО «ИЭЗ» от 14.11.2016 № 79 (вх. 174062/16 от 24.11.2016) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по разработке и согласованию проектов ПНООЛР и ПДВ (извещение № 31604159648) необоснованной.

2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 02.12.2016 № 223ФЗ-718/16 не выдавать, поскольку выявленные нарушения не повлияли на результаты закупки.

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

