

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-196/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Гарант – Информ» 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»

13.05.2016 Москва

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

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <...> – доверенность от 23.12.2015  
№ 948-Д;

ООО «Гарант-Информ»: <...> – доверенность от 12.05.2016  
№ 46;

рассмотрев жалобу ООО «Гарант-Информ» от б/д № б/н (вх. от 04.05.2016 № 61862/16) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме № 452/ЗКТЭ-МОСК/16 на право заключения договора поставки мебели и предметов интерьера для объектов Московской дирекции по эксплуатации зданий и сооружений (извещение № 31603545252), 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 «Гарант-Информ» от б/д № б/н (вх. от 04.05.2016 № 61862/16) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме № 452/ЗКТЭ-МОСК/16 на право заключения договора поставки мебели и предметов интерьера для объектов Московской дирекции по эксплуатации зданий и сооружений (извещение № 31603545252) (далее – Запрос котировок, 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 закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным советом 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 (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.

12.04.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Запроса котировок (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок – 19.04.2016 в 12:00;

дата и время рассмотрения заявок – 22.04.2016 в 12:00;

дата и время подведения итогов – 25.04.2016 в 12:00.

По результатам проведения Запроса котировок 06.05.2016 заключен договор.

Из Жалобы следует, что при проведении Запроса котировок Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя в части:

- - - Необоснованного отклонения заявки на участие в Запросе котировок Заявителя, в связи с несоответствием требованиям пункта 3.1 технического задания Документации;
    - Неправомерного установления требования к участникам Запроса котировок об опыте поставки мебели и предметов интерьера, ограничивающего количество участников Запроса котировок;
    - Неправомерного установления дополнительных требований к участникам Запроса котировок;
  - отсутствие просроченной задолженности перед ОАО «РЖД» за 3 года, предшествующие дате размещения извещения о проведении запроса

котировок и котировочной документации (пункт 5.4.3.6 Документации);

- отсутствие неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД» (пункт 5.4.3.7 Документации);
- непричинение вреда имуществу ОАО «РЖД» (пункт 5.4.3.8 Документации).

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

1. В соответствии с частью 5 статьи 3 Закона о закупках участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о закупке должны быть указаны требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Согласно части 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 5.4.1 Документации «участник должен соответствовать обязательным и квалификационным требованиям котировочной документации. Заявка участника должна соответствовать требованиям технического задания котировочной документации. Для подтверждения соответствия требованиям котировочной документации в составе заявки должны быть представлены все необходимые документы и информация в соответствии с требованиями котировочной документации».

Пунктом 3 Документации установлено, что «в составе заявки участник должен представить техническое предложение, оформленное в свободной форме. В техническом предложении участника должны быть изложены все условия, соответствующие требованиям технического задания».

Документацией установлены следующие положения о техническом предложении:

- Техническое предложение представляется в порядке, предусмотренном

пунктом 3 котировочной документации (пункт 7.8.1 Документации);

- В техническом предложении участника должны быть отражены все условия, указанные в техническом задании котировочной документации (пункт 7.8.2 Документации);
- Все условия, указанные в техническом предложении, должны быть изложены таким образом, чтобы заказчик мог определить конкретные показатели, характеристики предлагаемых товаров, работ, услуг (пункт 7.8.3 Документации).

В пункте 3.1 Документации содержится номенклатура и объем товаров и сведения о начальной (максимальной) цене договора и расходах участника. Начальная (максимальная) цена договора указана с учетом стоимости транспортных расходов по доставке, стоимости погрузочно-разгрузочных работ и всех видов налогов и расходов. Стоимость каждого наименования товаров за единицу без учета НДС подлежит снижению от начальной пропорционально коэффициенту снижения начальной (максимальной) цены договора без учета НДС, указанному в финансово-коммерческом предложении, оформленном в соответствии с формой приложения № 3 к котировочной документации.

Согласно пункту 6.8.4.1 Документации участник запроса котировок не допускается к участию в запросе котировок в случае несоответствия котировочной заявки требованиям котировочной документации.

В соответствии с протоколом от 22.04.2016 № 452/ЗКТЭ-МОСК/16/2 участнику ООО «Гарант-Информ» отказано в допуске к участию в запросе котировок в связи с несоответствием заявки требованиям пункта 3.1 технического задания котировочной документации.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что участник ООО «Гарант-Информ» в составе котировочной заявки в разделе «Техническое предложение» не указал стоимость транспортных расходов по доставке, стоимости погрузочно-разгрузочных работ.

Вместе с тем, согласно подпункту 321 пункта 55 Положения о закупке «Котировочная заявка должна содержать всю указанную в котировочной документации информацию и документы. В случае наличия таких требований в документации, в составе заявки должны быть представлены, в том числе:

- наименование поставляемых товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг согласно предмету закупки (в случае осуществления закупки товаров также указываются характеристики поставляемых товаров);
- согласие участника закупки с условиями договора, указанными в запросе котировок;
- цена товаров, работ, услуг с указанием сведений о включенных или не включенных в нее расходах (расходах на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов, сборов и других обязательных платежей)».

Таким образом, в соответствии с Положением о закупке в котировочной заявке указывается окончательная цена товара, работы, услуги с указанием сведений о

включенных или не включенных в нее расходах (расходах на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов, сборов и других обязательных платежей) и наименованием поставляемых товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг согласно предмету закупки (в случае осуществления закупки товаров также указываются характеристики поставляемых товаров).

В соответствии с Положением о закупке не требуется расчет предложенной цены участника по отдельным позициям товаров, работ, услуг. При этом, в заявке участник выражает согласие с условиями договора, указанными в запросе котировок.

Учитывая изложенное, положения Документации о составе заявки противоречат требованиям о составе заявки Положения о закупке Заказчика, что нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

На заседании Комиссия ФАС России установлено, что Заявителем в заявке указано финансовое предложение, а также техническое предложение, в связи с чем, Заявителем дано согласие участника закупки с условиями договора, указанными в Запросе котировок.

Учитывая изложенное, отсутствие указания о стоимости транспортных расходов по доставке, стоимости погрузочно-разгрузочных работ в техническом предложении не может являться основанием для отклонения заявки Заявителя, поскольку согласие участника закупки с условиями договора означает, что предложенная цена участником включает все расходы.

Таким образом, Заявителю необоснованно отказано в допуске к участию в Запросе котировок.

Кроме того, на заседании Комиссии ФАС России установлено, что в заявке победителя Запроса котировок участника ООО «ОлимпСтрой» в разделе «Техническое предложение» указана начальная (максимальная) цена договора с учетом стоимости транспортных расходов по доставке, стоимости погрузочно-разгрузочных работ, которая составляет 17 915 255 рублей 47 копеек без учета НДС или 21 140 001 рублей 45 копеек с учетом НДС. Вместе с тем, в заявке ООО «ОлимпСтрой» в разделе «Финансово-коммерческое предложение» указана полная и окончательная стоимость поставляемого товара, которая составляет 15 406 944 рубля 07 копеек без учета НДС или 18 180 194 рубля 02 копейки.

Таким образом, участником ООО «ОлимпСтрой» в заявке предложены цены договора в финансово-коммерческом предложении и техническом предложении, которые противоречат друг другу, что не позволяет сделать вывод о конкретном предложении участника о цене договора.

Учитывая изложенное, с учетом того, что участником ООО «ОлимпСтрой» не сделано конкретное предложение о цене договора, ООО «ОлимпСтрой» неправомерно допущен к участию Запроса котировок и признан победителем закупки.

Учитывая изложенное, действия Заказчика в части необоснованного отказа в допуске к участию в Запросе котировок Заявителю, а также в части неправомерного допуска к участию в Запросе котировок ООО «ОлимпСтрой» и

признанию его победителем нарушают часть 6 статьи 3 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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

Аналогичный принцип установлен в подпункте 4 пункта 32 Положения о закупке.

К неизмеряемым требованиям к участникам закупочных процедур можно отнести те требования, содержание которых не может быть формализовано и однозначно понятно для всех потенциальных участников закупки, требования, которые не могут быть документально подтверждены и (или) не могут применяться в равной степени ко всем участникам закупочной процедуры.

В соответствии с пунктом 159 Положения о закупке предусмотрено право Заказчика по установлению к участникам закупки единых требований, в том числе квалификационных требований, которые устанавливаются в документации о закупке в зависимости от технических, технологических, функциональных (потребительских) характеристик товаров, работ, услуг, требований, предъявляемых к их безопасности, и/или иных показателей, связанных с определением соответствия участника закупки требованиям, предъявляемым законодательством Российской Федерации, нормативными документами ОАО «РЖД» к поставщикам (исполнителям, подрядчикам), к таким требованиям относятся, в том числе:

«опыт осуществления поставок, выполнения работ или оказания услуг по предмету закупки, стоимость которых составляет не менее чем 20 процентов начальной (максимальной) цены договора (цены лота), указанной в извещении, документации о закупке. При этом учитывается стоимость всех поставленных, выполненных, оказанных участником закупки (с учетом правопреемственности) товаров, работ, услуг (по выбору участника закупки) по предмету закупки»

Пунктом 2.1 Документации установлены квалификационные требования к участникам Запроса котировок:

«Участник должен иметь опыт поставки мебели и предметов интерьера, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцати процентов) начальной (максимальной) цены договора без учета НДС, установленной в пункте 3.1 котировочной документации. В подтверждение опыта поставки участник в составе заявки представляет:

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

и

- копии накладных о поставке товаров;

и

- копии договоров на поставку товаров (предоставляются все листы договоров со всеми приложениями)».

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России установила, что согласно Документации участник Запроса котировок должен обладать опытом поставки мебели и предметов интерьера.

Кроме того, по мнению Заявителя, требование о предоставлении копий накладных о поставке товаров и копий договоров на поставку товаров ограничивает количество участников Запроса котировок, так как участники закупки, обладающие опытом поставки товара и соответствующими договорами, могут не иметь право раскрывать информацию о таких договорах в связи с наличием в таких договорах оговорки об их конфиденциальном характере.

Согласно статье 3 Федерального закона от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (далее - Закон о коммерческой тайне) информация, составляющая коммерческую тайну, - сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие), в том числе о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, а также сведения о способах осуществления профессиональной деятельности, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам, к которым у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и в отношении которых обладателем таких сведений введен режим коммерческой тайны.

Невыполнение указанных в Законе о коммерческой тайне обязательств по установлению режима коммерческой тайны не позволяет отнести заявку на участие в Запросе котировок и все содержащиеся в ней сведения к конфиденциальной информации.

Вместе с тем, Законом о закупках не установлены ограничения в определении требований к участникам закупки, а также не определены конкретные показатели, которые должны применяться заказчиками, равно как и не установлен запрет на использование определенных показателей. Такие показатели устанавливаются самостоятельно заказчиками в документации о закупках.

Таким образом, заказчик самостоятельно устанавливает требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям, с учетом положений действующего законодательства Российской Федерации.

Заявителем в составе заявки представлены документы, подтверждающие опыт осуществления поставок по предмету закупки.

Вместе с тем, Заявителем не представлено доказательств, подтверждающих неправомочность установления требования в Документации о предоставлении в составе заявки копий накладных о поставке товаров и копий договоров на поставку товаров к участникам Запроса котировок, которое, по мнению Заявителя, ограничивает количество участников Запроса котировок.

Учитывая изложенное, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

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.

Документацией установлены следующие требования к участникам:

- отсутствие просроченной задолженности перед ОАО «РЖД» за 3 года, предшествующие дате размещения извещения о проведении запроса котировок и котировочной документации (пункт 5.4.3.6 Документации);
- отсутствие неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД» (пункт 5.4.3.7 Документации);
- непричинение вреда имуществу ОАО «РЖД» (пункт 5.4.3.8 Документации)».

Кроме того, Документацией установлены требования о предоставлении обеспечения заявки ( пункт 1.6 Документации) и обеспечения исполнения договора (пункт 1.7 Документации).

Согласно пункту 7.6.1 Документации участник имеет право предоставить обеспечение заявки, как в форме внесения денежных средств, так и в форме банковской гарантии.

Подпунктом 7.6.10 пункта 7.6 Документации установлено: «При выборе способа обеспечения заявки в форме банковской гарантии, участник должен предоставить банковскую гарантию, выданную одним из банков, размер собственных средств (капитала) которого («Базель III») по форме 123 на последнюю отчетную дату и в течение предыдущих шести месяцев составляет не менее двадцати миллиардов рублей в соответствии с информацией, размещенной Центральным банком Российской Федерации на сайте [www.cbr.ru](http://www.cbr.ru), или одним из банков, указанных в приложении № 4 к котировочной документации. Срок действия банковской гарантии должен составлять 120 (сто двадцать) дней со дня вскрытия заявок, установленного в пункте 1.8 котировочной документации. Оригинал банковской гарантии должен быть представлен в составе заявки».

Приложениями № 4, 5 к Документации установлены закрытые перечни банков, приемлемых для обеспечения заявки (в количестве 51 банка) и обеспечения исполнения договора (в количестве 10 банков).

Вместе с тем, согласно пункту 6.8.4.1 Документации участник запроса котировок не допускается к участию в запросе котировок в случае несоответствия котировочной заявки требованиям котировочной документации.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанных требований в качестве обязательных требований к участникам Запроса котировок и отказ в допуске участникам Запроса котировок в случае несоответствия им 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.



- - - Согласно части 12 статьи 4 Закона о закупках протоколы, составляемые в ходе закупки, размещаются заказчиком в единой информационной системе не позднее чем через три дня со дня подписания таких протоколов.

Протокол рассмотрения котировочных заявок от 22.04.2016 № 452/ЗКТЭ-МОСК/16/2 размещен в ЕИС 28.04.2016.

Учитывая изложенное, действия Заказчика нарушают часть 12 статьи 4 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 4 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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

РЕШИЛА:

- - - Признать жалобу ООО «Гарант-Информ» от б/д № б/н (вх. от 04.05.2016 № 61862/16) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме № 452/ЗКТЭ-МОСК/16 на право заключения договора поставки мебели и предметов интерьера для объектов Московской дирекции по эксплуатации зданий и сооружений (извещение № 31603545252) обоснованной в части необоснованного отклонения заявки на участие в Запросе котировок Заявителя.
    - Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2, часть 6 статьи 3, часть 12 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 в связи с тем, что по итогам закупки заключен договор.
    - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 13.05.2016 № 223ФЗ-196/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со

ДНЯ ЕГО ВЫНЕСЕНИЯ.