

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-220/20

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Гранд-Ресурс» 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»

26.03.2020 Москва

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

ведущего заседание Комиссии – «...»

членов комиссии:

«...» (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

АК «Алроса» (ПАО): «...»

представители ООО «Гранд-ресурс» на заседание Комиссии ФАС России не явились, уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев жалобу ООО «Гранд-ресурс» от 12.03.2020 № 18-02 на действия (бездействие) заказчика АК «Алроса» (ПАО) при проведении тендера в электронной форме на право заключения договора на поставку бульдозеров для НГОК (извещение № 31908727153), 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 «Гранд-ресурс» (далее – Заявитель) от 12.03.2020 № 18-02 на действия (бездействие) заказчика АК «Алроса» (ПАО) (далее – Заказчик) при проведении тендера в электронной форме на право заключения договора на поставку

бульдозеров для НГОК (извещение № 31908727153) (далее — Тендер, 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 закупках АК «Адроса» (ПАО), утвержденным Наблюдательным советом АК «Адроса» (ПАО) 15.11.2018 (протокол № А01/283-ПР-НС) (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 Законом о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1.

1.

1. Извещение о проведении Тендера, документация о проведении Тендера (далее — Извещение, Документация) размещены в ЕИС – 27.12.2020;
2. Начальная (максимальная) цена договора — 1 144 766,51 долларов;
3. Дата окончания подачи заявок — 16.01.2020;
4. Дата рассмотрения заявок – 05.02.2020;
5. Дата подведения итогов – 12.03.2020;
6. На участие в Тендере подано 2 заявки, из них 1 заявка признана соответствующей требованиям Документации;

Из Жалобы следует, что при проведении Тендера Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Тендере.

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

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя содержит основания, предусмотренные пунктом 1 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.

Пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что 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 установлен в подпункте 2 пункте 2.2.1 Положения о закупке.

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. 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 рассмотрения заявок от 05.02.2020 № 31908727153-02 Заявителю отказано в допуске на участие в Тендере на основании «пп. 3.12.7 (4), п. 3.12 ст III Документации, а именно: заявка не соответствует заявленным требованиям технического задания (поставка «аналогичной/эквивалентной» продукции не допускается».

Пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

При этом в соответствии с пунктом 15 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должно быть указано описание предмета такой закупки в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 3 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующим правилом: в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова «(или эквивалент)», за исключением случаев:

а) несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком;

б) закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование;

в) закупок товаров, необходимых для исполнения государственного или муниципального контракта;

г) закупок с указанием конкретных товарных знаков, знаков обслуживания, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, места происхождения товара, изготовителя товара, если это предусмотрено условиями международных договоров Российской Федерации или условиями договоров юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 Закона о закупках, в целях исполнения этими юридическими лицами обязательств по заключенным договорам с юридическими лицами, в том числе иностранными юридическими лицами.

Согласно подпункту 1.2.1 пункта 2.1 части 1 Документации предметом закупки является поставка бульдозеров для НГОК.

В соответствии с техническим заданием, Заказчик закупает бульдозеры производителей Caterpillar Inc., USA.

При этом согласно пункту 1.2.34 пункта 2.1 части 1 Документации установлено, что возможность поставки эквивалентной продукции не допускается.

Вместе с тем, представителем Заказчика на заседании Комиссии ФАС России не представлено доказательств, однозначно свидетельствующих о невозможности использования продукции иных производителей, не указанных в документации.

Учитывая изложенное, в отсутствие доказательств, свидетельствующих о невозможности поставки по предмету закупки продукции иных производителей, отличных от указанных в Документации, а также подтверждений, что при описании предмету закупки используются исключения, указанные в пункте 3 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках, Комиссии ФАС России не представляется возможным прийти к выводу о правомерности, установленного в Документации, описания предмета Тендера.

Таким образом, действия Заказчика, ненадлежащим образом установившего описание товаров по предмету закупки, ограничивает количество участников закупки, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают пункт 1 части 10 статьи 4, часть 6.1 статьи 3 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

При этом вышеуказанное нарушение повлекло за собой неправомерное отклонение Заказчиком заявки Заявителя, что нарушает часть 6 статьи 3 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России принято решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленных нарушений.

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 «Гранд-Ресурс» (ИНН: 7733298329; ОГРН: 1167746822957) от 12.03.2020 № 18-01 на действия (бездействие) заказчика АК «Алроса» (ПАО) (ИНН: 1433000147, ОГРН: 1021400967092) при проведении тендера в электронной форме на право заключения договора на поставку бульдозеров для НГОК (извещение № 31908727153) обоснованной.
2. Признать АК «Алроса» (ПАО) нарушившим части 6, 6.1 статьи 3, пункт 1 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
3. Выдать АК «Алроса» (ПАО) обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 26.03.2020 № 223ФЗ-220/20.

1.

1.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 26.03.2020 № 223ФЗ-220/20 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

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

Ведущий заседание Комиссии ФАС России «...»

Члены Комиссии ФАС России: «...»

«...»