

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-570/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Восток-М» 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»

10.10.2016 Москва

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

<...>,

при участии представителей:

<...>,

рассмотрев жалобу ООО «Восток-М» от 28.09.2016 № 019 на действия (бездействие) заказчика АО «Транснефть-Верхняя Волга», оператора электронной площадки ООО «ЭТП» при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на поставку метрологического оборудование (турбинные преобразователи расхода) (извещение № 31604008487) 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 «Восток-М» (далее - Заявитель) от 28.09.2016 № 019 (вх.от 30.09.2016 № 143108/16) на действия (бездействие) заказчика АО «Транснефть-Верхняя Волга» (далее - Заказчик), оператора электронной площадки ООО «ЭТП» (далее — Оператор, ЭТП) при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на поставку метрологического оборудование (турбинные преобразователи расхода) (извещение № 31604008487) (далее — Запрос предложений, 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 АО «Транснефть-Верхняя Волга», утвержденным решением единственного акционера АО «Транснефть-Верхняя Волга» от 08.08.2016 № 5.

Вопросы, связанные с информационно-техническим обеспечением проведения Оператором ЭТП закупок товаров, работ, услуг с использованием электронной площадки, имеющей адрес в сети «Интернет»: <http://etprf.ru>, регулируются Регламентом электронной торговой площадки ETPRF.RU, утвержденным генеральным директором ООО «ЭТП» В.В. Гольдман.

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.

18.08.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Запроса предложений (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, Документации, Запрос предложений осуществляется Заказчиком с использованием функционала единой информационной системы и на сайте Оператора ЭТП <http://etprf.ru>.

1. Из Жалобы следует, что при проведении Запроса предложений нарушены законные права и интересы Заявителя, а именно Оператор не обеспечил надежность функционирования программных и технических средств, используемых при проведении Запроса предложений, в результате чего у Заявителя отсутствовала возможность подать очередное ценовое предложение на сайте Оператора ЭТП.

Представители Оператора, Заказчика с доводом Жалобы не согласились и указали, что при проведении Запроса предложений Оператор действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке, Регламентом.

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.

В соответствии с протоколом заседания Конкурсной комиссии ПАО «Транснефть» от 22.09.2016 № ЗП-35.17/И на участие в Запросе предложений подано 7 заявок, допущено к участию в Запросе предложений 7 заявок.

На заседании Комиссии ФАС России Оператором представлена информация из

журнала событий о ценовых предложениях участников Запроса предложений, проводимых на электронной площадке Оператора 12.09.2016, времени поступления каждого ценового предложения 12.09.2016 в период проведения Запроса предложений.

Представитель Оператора пояснил, что технические неполадки, которые могли привести к проблемам доступа к функционалу электронной площадки ООО «ЭТП» и подачи ценовых предложений 12.09.2016 не зафиксированы.

Вместе с тем, документального подтверждения о наличии технического сбоя на электронной площадке Оператора, который мог привести к проблемам доступа и подачи ценовых предложений по вине Оператора, Заявителем не представлено.

Таким образом, довод Заявителя о том, что Оператором не обеспечена техническая возможность функционирования программных и технических средств сайта электронной площадки Оператора, в результате чего Заявитель не смог подать очередное ценовое предложение в ходе Запроса предложений, не нашел своего подтверждения.

- - - 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.

Пунктом 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 пункте 3.3 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.

Разделом 5 Документации установлены требования к участникам закупки и заявке на участие в закупке, в том числе:

- соответствие требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся предметом закупки (пункт 5.1.1 Документации);
- наличие у участника закупки устойчивого финансового состояния, подтвержденного данными бухгалтерской отчетности, направленной в налоговые органы (пункт 5.1.4 Документации);

- наличие положительного опыта поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг, положительной деловой репутации (пункт 5.1.14 Документации);
- способность обеспечить своевременное и качественное исполнение обязательств по предмету закупки, обеспеченность необходимыми кадровыми ресурсами (пункт 5.1.16 Документации);
- наличие соответствующих сертификатов (лицензий) соответствия на товары, работы, услуги по предмету закупки (пункт 5.1.18 Документации).

Вместе с тем, из Документации не представляется возможным определить, каким именно требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, являющуюся предметом закупки, должны соответствовать участники Закрытого запроса предложений, какое финансовое состояние признается Заказчиком устойчивым, какой опыт поставки товаров требуется для участия в закупке, что понимается под «деловой репутацией» участника Запроса предложений, как оценивается способность обеспечить своевременное и качественное исполнение обязательств по предмету закупки, обеспеченность необходимыми кадровыми ресурсами, а также какими именно сертификатами (лицензиями) соответствия на товары по предмету закупки должен обладать участник Запроса предложений.

При этом пунктом 13.3 Документации установлено, что конкурсная комиссия вправе не допустить к участию в закупке лицо, подавшее заявку на участие в закупке в том числе по следующим основаниям:

- несоответствия заявки по своему составу, оформлению, описанию предлагаемых товаров, работ, услуг требованиям документации о закупке;
- несоответствие участника закупки и/или поданной им заявки на участие в закупке требованиям, установленным документацией о закупке.

Учитывая изложенное, установление вышеуказанных требований противоречит пункту 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках, пункту 3.3 Положения о закупке, что нарушает требования части 1 статьи 2, пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

5. В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчика руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичный принцип установлен в пункте 3.3 Положения о закупке.

В соответствии с пунктом 3.1 Документации Заказчик, организатор закупки вправе осуществить проверку организации, выразившей намерение участвовать в закупке, с выездом в места ее базирования, на предмет организационной и профессионально-технической готовности с оформлением соответствующего акта проверки до даты размещения извещения о закупке и/или до выбора победителя закупки.

Участнику закупки в письменном виде направляется уведомление с указанием даты проведения выездной проверки (пункт 3.2. Документации).

Кроме того, разделом 5 Документации, содержащим требования к участникам закупки и заявке на участие в закупки, установлены требования о наличии положительного акта выездной проверки, при ее проведении (пункт 5.1.19 Документации) и беспрепятствии проведению выездной проверки организации участника закупки в сроки установленные организатором закупки.

Вместе с тем, согласно пункту 13.3 Документации при несоответствии участника закупки и/или поданной им заявки на участие в закупке требованиям, установленным документацией о закупке, конкурсная комиссия вправе не допустить такого участника к участию в Запросе предложений.

Учитывая изложенное, установление указанных требований о проведении выездной проверки в качестве обязательных, а также отсутствие оснований и порядка ее проведения может применяться не в равной степени к участникам Закупки, что ограничивает количество участников Запроса предложений, а также соответствие указанным требованиям зависит от волеизъявления Заказчика, что противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, пункту 3.3 Положения о закупке и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Разделом 5 Документации, содержащим требования к участникам закупки и заявке на участие в закупки, установлены следующие требования:

- наличие действующих договорных отношений с производителями (официальными представителями, дилерами) продукции по предмету закупки, технические условия которых включены в Реестр основных видов продукции, закупаемой ОАО «АК «Транснефть» (Реестр ОВП) ([http://niitnn.transneft.ru/about/activity/reestr\\_ovp/](http://niitnn.transneft.ru/about/activity/reestr_ovp/)), в том числе полной цепочки: участник закупки – субподрядчик (соисполнитель); субподрядчик (соисполнитель) – производитель (исполнитель) (пункт 5.1.31 Документации);
- наличие действующих договорных отношений (или других документов, гарантирующих возможность размещения заказа) с производителями (официальными представителями, дилерами) товаров, работ, услуг по предмету закупки, в том числе полной цепочки: участник закупки – субподрядчик (соисполнитель); субподрядчик (соисполнитель) – производитель (исполнитель) (пункт 5.1.32 Документации);
- наличие дилерских полномочий (дилерский сертификат, договор с производителем или его официальным дилером либо другие документы, подтверждающие возможность поставки) от производителя товаров, предлагаемых к поставке (пункт 5.1.30 Документации).

Вместе с тем, в отсутствие обязанности производителя, изготовителя как-либо реагировать на обращения участников закупки на соответствующие запросы, возможность участников закупки сформировать заявочные материалы в соответствии с требованиями раздела 5 Документации всецело зависит от волеизъявления третьего лица – производителя, изготовителя закупаемого товара.

Кроме того, разделом 5 Документации, содержащим требования к участникам

закупки и заявке на участие в закупки, установлены следующие требования:

- отсутствие вступивших в законную силу неисполненных судебных решений об удовлетворении (в полном объеме, частично) исковых требований (имущественного или неимущественного характера), по которым участник закупки выступал ответчиком перед ОАО «АК «Транснефть» либо ОСТ (пункт 5.1.28 Документации);
- отсутствие у участника закупки неисполненных просроченных более 3 месяцев обязательств перед ОАО «АК «Транснефть» либо ОСТ, в том числе появившихся в период проведения закупки, подтвержденных документами, в том числе решениями судов и претензиями, обосновывающими факт неисполнения обязательств (пункт 5.1.29 Документации).

Пунктом 5.1.35 Документации установлено требование о предоставлении участником закупки комфортного письма банка-гаранта из перечня банков (форма 1.1), размещенного по адресу <http://www.transneft.ru/tenders/docs/> ([Перечень банков-гарантов, гарантии которых должны приниматься организациями системы «Транснефть»](#)).

Комфортное письмо должно быть оформлено одним из банков, входящих в перечень, который размещен по адресу <http://www.transneft.ru/tenders/docs/> (Перечень банков-гарантов, гарантии которых должны приниматься организациями системы «Транснефть») (пункт 8.1.1 Документации).

При этом установлен перечень из 24 банков, гарантии которых должны приниматься организациями системы «Транснефть».

Кроме того, несоответствие указанным требованиям, не подтверждает невозможность участника Запроса предложений исполнять обязательства по договору, заключаемому по результатам Запроса предложений.

Вместе с тем, установление указанных в пунктах 5.1.28-5.1.29, 5.1.35, 8.1.1 Документации требований в качестве обязательных требований к участникам Запроса предложений и отказ в допуске участникам Запроса предложений в случае несоответствия им ограничивает круг участников закупки и противоречит пункту 3.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Разделом 11 установлены требования к поставляемой продукции, оказанию услуг, выполнению работ и получению нормативных документов ОАО «АК «Транснефть», в том числе, о наличии у участника закупки договорных отношений о предоставлении нормативных документов ОАО «АК «Транснефть» с ООО «НИИ Транснефть» и предоставление действующего договора в составе заявки на участие в закупке (при наличии ссылок на нормативные документы в форме 2) (пункт 11.4 Документации).

В соответствии с разделом 18 Документации о требованиях к составу документов, содержащихся в конверте с заявкой на участие в закупке, участником Запроса предложений в составе заявки представляется копия действующего договора на предоставление нормативных документов ОАО «АК «Транснефть» с ООО «НИИ Транснефть» (при необходимости).

Кроме того, участник Запроса предложений соглашается, что в случае принятия заявки на участие в закупке обязуется осуществить поставку товаров, указанных в документации о закупке, соответствующих требованиям действующих национальных стандартов и технических условий, а также действующим нормативным документам ОАО «АК «Транснефть», в соответствии с формой 2, являющимся неотъемлемой частью настоящей заявки на участие в закупке (Форма 1 «Заявка на участие в закупке»).

В Форме 2 «Расчет цены лота (цены договора)» Документации содержатся наименования требуемой к поставке продукции, технические характеристики продукции со ссылками на нормативные документы ОАО «АК «Транснефть».

Установление указанных требований о соответствии поставляемой продукции нормативным документам ОАО «АК «Транснефть», а также о наличии договора на предоставление нормативных документов ОАО «АК «Транснефть» с ООО «НИИ Транснефть» на этапе подготовки и подачи заявки ограничивает круг участников Запроса предложений, а также соответствие указанным требованиям зависит от волеизъявления Заказчика, что противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, пункту 3.3 Положения о закупке и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

6. В соответствии с разделом 18 Документации о требованиях к составу документов, содержащихся в конверте с заявкой на участие в закупке, участником Запроса предложений в составе заявки представляется:

- план привлекаемых субподрядчиков (соисполнителей) – по форме 5;
- анкета субподрядчика (соисполнителя) – по форме 6;
- копии действующих договоров с производителями (официальными представителями, дилерами) продукции по предмету закупки, технические условия которых включены в Реестр ОВП ([http://niitnn.transneft.ru/about/activity/reestr\\_ovp/](http://niitnn.transneft.ru/about/activity/reestr_ovp/)), в том числе полной цепочки: участник закупки – субподрядчик (соисполнитель); субподрядчик (соисполнитель) – производитель (исполнитель);
- копии действующих договоров (или других документов, гарантирующих возможность размещения заказа) с производителями (официальными представителями, дилерами) товаров, работ, услуг по предмету закупки, в том числе полной цепочки: участник закупки – субподрядчик (соисполнитель); субподрядчик (соисполнитель) – производитель (исполнитель);
- сведения о сертификации системы менеджмента качества стандарта ISO 9001 с приложением копий сертификатов (в том числе на привлекаемых субподрядчиков (соисполнителей)).

В Форме 5 Документации указано, что под субподрядчиком (соисполнителем) понимается любая организация (дилер, представитель, производитель, изготовитель, исполнитель и т.п.), привлеченная к поставке товаров, выполнения работ, оказания услуг.

«При приобретении товаров, работ, услуг через субподрядчика (соисполнителя) необходимо указать организации с кем непосредственно будут заключены сделки

на поставку товаров, оказания услуг, выполнения работ с указанием конечного производителя (исполнителя) и с приложением документов, гарантирующих возможность осуществления поставки в соответствии с требованиями настоящей инструкции (участник закупки - субподрядчик (соисполнитель), субподрядчик (соисполнитель) – производитель, исполнитель)».

Вместе с тем, указанные требования ставят участников закупки в зависимость от волеизъявления третьих лиц.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, установившего вышеуказанные требования в Документации об обязательном предоставлении сведений о планируемых к привлечению субподрядных организациях, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что 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:

1. Признать жалобу ООО «Восток-М» от 28.09.2016 № 019 на действия (бездействие) заказчика АО «Транснефть-Верхняя Волга», оператора электронной площадки ООО «ЭТП» при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на поставку метрологического оборудование (турбинные преобразователи расхода) (извещение № 31604008487) необоснованной.

2. Признать АО «Транснефть-Верхняя Волга» нарушившим часть 1 статьи 2, пункт 9 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

- - - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 10.10.2016 №223ФЗ-570/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.
    - В связи с тем, что выявленные нарушения не повлияли на результаты проведения Запроса предложений, предписание об устранении выявленных нарушений не выдавать.