

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-751/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Сервис-Телематика» 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»

12.12.2016 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе: <...>,

рассмотрев жалобу ООО «Сервис-Телематика» от 29.11.2016 № 318 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора поставки оборудования фото- и видеофиксации нарушений Правил дорожного движения на железнодорожных переездах и выполнения работ по его монтажу и вводу в эксплуатацию (извещение № 31604275206) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба ООО «Сервис-Телематика» (далее - Заявитель) от 29.11.2016 № 318 (вх. 179188/16 от 05.12.2016) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора поставки оборудования фото- и видеофиксации нарушений Правил дорожного движения на железнодорожных переездах и выполнения работ по его монтажу и вводу в эксплуатацию (извещение № 31604275206) (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 закупках товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным решением Совета директоров от 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.

31.10.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Запроса котировок (далее – Извещение, Документация).

Из Жалобы следует, что при проведении Запроса котировок Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а именно Заказчиком принято неправомерное решение о допуске заявок ООО ГК «Инфратек» и ЗАО «Будафон ЛТД» на участие в Запросе котировок.

Представитель Заказчика с доводом жалобы не согласился и указал, что при проведении Запроса котировок 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.

- - - 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 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 котировочных заявок № 2945/ЗКТЭ-ЦДИ/16/2 от 22.11.2016 к участию в Запросе котировок допускаются участники,

соответствующие обязательным и квалификационным требованиям котировочной документации, котировочные заявки соответствуют требованиям технического задания котировочной документации, а также представившие надлежащим образом оформленные документы, предусмотренные котировочной документацией, в том числе: ООО ГК «Инфратек» и ЗАО «Будафон ЛТД».

В соответствии с пунктом 3.2.2 Документации, установлены требования к закупаемому по предмету Запроса котировок оборудованию, в том числе:

- максимальное время достижения рабочего режима Комплекса в отсутствии технических неисправностей в теплое время года, а также в холодное при отсутствии перерыва в работе – не более 5 минут;
- комплекс должен сохранять работоспособность при температуре окружающей среды от минус 40°C до +50°C, атмосферном давлении от 80 до 106 кПа, как в светлое так и в темное время суток;
- потребляемая мощность не более 500 Вт;
- пределы допускаемой абсолютной погрешности привязки текущего времени измерителя к шкале времени UTC (SU), не более +/- 1 миллисекунды.

Вместе с тем, в соответствии с пунктом 3 Документации, к техническому предложению должны быть приложены документы (копии документов), подтверждающие соответствие предлагаемого оборудования требованиям технического задания, а именно свидетельство об утверждении средств измерений, нормативные и технические документы, устанавливающие требования к типу средств измерений.

Изучив заявки участников Запроса котировок ООО ГК «Инфратек» и ЗАО «Будафон ЛТД», представленные представителем Заказчика, а также технические предложения данных участников, Комиссией ФАС России установлено:

- информация указанная в техническом предложении ООО ГК «Инфратек» не соответствует приложению № 57912 к Свидетельству об утверждении типа средств измерений, и не соответствует требованиям технического задания к Документации, в части работоспособности оборудования в указанном диапазоне атмосферного давления. В техническом предложении указан диапазон работоспособности оборудования при атмосферном давлении от 80 до 106 кПа, при этом в приложении к Свидетельству об утверждении типа средств измерений указан диапазон работоспособности оборудования от 84 до 106,7 кПа.
- информация указанная в техническом предложении ЗАО «Будафон ЛТД» не соответствует приложению № 61906 к Свидетельству об утверждении типа средств измерений, и не соответствует требованиям технического задания к Документации, в части максимального времени достижения рабочего режима оборудованием в отсутствие технических неисправностей в теплое и холодное время года, потребляемой мощности, а также предельной допускаемой абсолютной погрешности привязки текущего времени измерителя к шкале времени UTC (SU). В техническом предложении указано максимальное время достижения рабочего режима оборудованием в

отсутствие технических неисправностей в теплое и холодное время года 5 минут, потребляемая мощность оборудования не более 500 Вт и предельная допускаемая абсолютной погрешности привязки текущего времени измерителя к шкале времени UTC (SU) +/- 1 миллисекунда. При этом в приложении к Свидетельству об утверждении типа средств измерений указано значение по соответствующим параметрам 5 минут в летнее время и 40 минут в зимнее время, потребляемая мощность оборудования не более 550 Вт и предельная допускаемая абсолютной погрешности привязки текущего времени измерителя к шкале времени UTC (SU) +/- 10 миллисекунд.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что заявки участников Запроса котировок ООО ГК «Инфратек» и ЗАО «Будафон ЛТД» содержат недостоверную информацию и неправомерно допущены Заказчиком к участию в Запросе котировок.

Вместе с тем, Комиссия ФАС России, что Документация не содержит инструкции по заполнению заявки на участие в Запросе котировок, положения Документации не позволяют определить, какие условия и параметры являются существенными для Заказчика, а также на основании каких документов и сведений следует подготовить указанные предложения.

Следовательно, отсутствие инструкции по заполнению заявки на участие в Запросе котировок не позволяет надлежащим образом подать заявку на участие в Запросе котировок и определить, что именно требуется участникам Запроса котировок предложить в составе заявки, в части предложения в отношении объекта закупки.

Кроме того, в соответствии с протоколом рассмотрения котировочных заявок № 2945/ЗКТЭ-ЦДИ/16/2 от 22.11.2016 к участию в Запросе котировок Заявителю отказано в связи с непредставлением документа, предусмотренного пунктом 5.3.3.1 Документации на основании пункта 6.4.8.1 Документации.

Вместе с тем, пунктом 5.3.3.1 Документации установлено, что участник Запроса котировок должен соответствовать требованию об «отсутствии у участника Запроса котировок 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 Запроса котировок 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. Соответствие данному требованию подтверждается справкой об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов, выданной по состоянию на дату не ранее чем за 10 дней до дня опубликования извещения и аукционной документации на сайтах налоговыми органами по форме, утвержденной приказом ФНС России от 21 июля 2014 г. № ММВ-7-8/378@, с учетом внесенных в приказ изменений (оригинал с печатью и подписью уполномоченного лица ИФНС либо нотариально заверенная копия). В случае наличия задолженности также необходимо представить справку о

состоянии расчетов по налогам, сборам, пеням, штрафам, процентам организаций и индивидуальных предпринимателей, выданную по состоянию на дату не ранее дня опубликования извещения и аукционной документации в единой информационной системе, налоговыми органами по форме, утвержденной приказом ФНС России от 5 июня 2015 г. № ММВ-7-17/227@, с учетом внесенных в приказ изменений из каждой ИФНС, указанной в справке об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов (оригинал с печатью и подписью уполномоченного лица ИФНС либо нотариально заверенная копия). В случае наличия вступившего в законную силу решения суда о признании обязанности заявителя по уплате недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации исполненной или решения компетентного органа, которым указанные суммы признаны безнадежными к взысканию в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, дополнительно представляется соответствующее решение.

При представлении заявки на бумажном носителе предоставляется(ются) оригинал/ы справки/ок из ИФНС с печатью и подписью уполномоченного лица ИФНС или их нотариально заверенная копия; при наличии решения суда или иного компетентного органа дополнительно предоставляются их копии, заверенные участником.

При представлении заявки в электронной форме порядок предоставления документов, указанных в настоящем пункте документации, выбирается участником из нижеперечисленных:

А) в составе части заявки на бумажном носителе: предоставляется(ются) оригинал/ы справки/ок из ИФНС с печатью и подписью уполномоченного лица ИФНС или их нотариально заверенная копия; при наличии решения суда или иного компетентного органа дополнительно предоставляются их копии, заверенные участником,

Б) в составе электронной части заявки: справки ИФНС предоставляются в соответствии с функционалом ЭТЗП в электронной форме в формате XML, в соответствии с приказами ФНС России от 21 июля 2014 г. № ММВ-7-8/378@ и от 5 июня 2015 г. № ММВ-7-17/227@, и должны быть подписаны усиленной квалифицированной электронной подписью уполномоченного лица ИФНС России. Внесение изменений в электронный документ, полученный посредством электронного сервиса ФНС России, в том числе переименование файла, не допускается. Вместе с каждой справкой, представляемой в электронной форме, представляется соответствующая ей усиленная квалифицированная электронная подпись уполномоченного лица ИФНС России, которая должна быть действительна на момент подписания электронного документа. Решения суда или иного компетентного органа сканируются с оригинала или копии заверенной участником».

На заседании Комиссии ФАС России, представитель Заказчика представил материалы и пояснил, что Заявителем в составе заявки представлена справка № 65140 об исполнении налогоплательщиком обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов, выданную по состоянию на 07.11.2016, несоответствующая требованиям пункта 5.3.3.1 Документации.

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика не представил 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.

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 Запроса котировок 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 Запроса котировок в своевременном получении указанной справки, что влечет риск невозможности подать заявку участником закупки.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, установившего указанные требования, необоснованно отклонившего заявку Заявителя и необоснованно допустившего к участию в Запросе котировок заявки участников ООО ГК «Инфратек» и ЗАО «Будафон ЛТД» противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2, части 6 статьи 3 Закона о закупках.

Указанные действия Заказчика содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Пунктом 1.5 Документации при проведении запроса котировок применяются антидемпинговые меры, перечисленные в пункте 6.15.2.2 котировочной документации, в порядке, установленном в указанном пункте. Участник должен представить документы, указанные в подпунктах а) и б) пункта 6.15.2.2 котировочной документации.

Демпинговой ценой при проведении запроса котировок считается цена, сниженная по отношению к начальной (максимальной) на 25% (двадцать пять процентов) и более.

При этом, согласно подпунктам «а», «б» пункта 6.13.2.2 Документации участник при представлении предложения с демпинговой ценой обязан представить в составе котировочной заявки обоснование предлагаемой цены договора (цены лота), а именно гарантийное письмо производителя с указанием цены и количества поставляемого товара и документы, подтверждающие возможность участника Запроса котировок осуществить поставку товара по предлагаемой цене.

В случае невыполнения участником Запроса котировок требования о представлении документов или признания Заказчиком предложенной цены договора (лота) необоснованной, заявка на участие в Аукционе такого участника отклоняется.

Комиссия ФАС России приходит к выводу, что возможность участия в Аукционе и

снижение цены договора ставится в зависимость от волеизъявления третьих лиц.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные требования, 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.

3. Пунктом 2.1 Документации установлено требование о том, что участник должен являться производителем оборудования фото - и видеофиксации либо обладать правом поставки оборудования фото - и видеофиксации, предоставленным производителем.

В подтверждение того, что участник является производителем продукции либо обладает правом поставки товаров, участник в составе заявки должен представить:

- информационное письмо, иной документ, подтверждающий, что участник является производителем;

или

- информационное письмо, иной документ, выданный производителем, и/или дилерский договор с производителем товаров с приложением всех листов договора, приложений и спецификаций к нему о праве участника осуществлять поставку товаров;

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

Вместе с тем, поставщик может не являться производителем товара, при этом ранее осуществлять поставки иных товаров надлежащим образом в соответствии с требованиями договора поставки.

На основании изложенного, действия Заказчика, установившего указанные требования к участникам закупки в качестве обязательных для участников Запроса котировок, ограничивают количество участников закупки, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

4. Пунктом 6.8.8 Документации установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов Запроса котировок 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.

Вместе с тем, возможность участия в Запросе котировок 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 Запроса котировок.

В соответствии с пунктом 6.8.10 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 Запросе котировок 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 Запроса котировок.

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 Запроса котировок 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 Запроса котировок. При этом, законодательством не установлена обязанность участника Запроса котировок 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 ограничивают количество участников закупки и противоречат 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.

5. Согласно пункту 2.2 Документации участник должен иметь возможность осуществления гарантийного ремонта оборудования в технических, сервисных службах. В подтверждение возможности осуществления гарантийного ремонта оборудования в технических, сервисных службах участник в составе заявки должен представить:

- документ по форме приложения № 10 к котировочной документации;
- документы, подтверждающие возможность осуществления гарантийного ремонта товара в технических, сервисных службах (например, договоры с сервисными центрами, службами; в случае если участник осуществляет функции сервисной, технической службы – документы, подтверждающие право осуществления ремонта товара, выданные производителем такого товара; письмо участника о том, что участник является производителем и осуществляет гарантийный ремонт самостоятельно и др.)

Установление в Документации указанных требований ограничивает количество возможных участников закупки, поскольку возможность участия в закупке поставлена в зависимость от решений (действий) третьих лиц (сервисной службы).

При этом документы, подтверждающие возможность поставки товара, осуществления гарантийного ремонта, могут быть получены участником Запроса котировок после заключения договора по результатам закупки.

Следовательно, отсутствие у участника документов, указанных в пункте 2.2 Документации, в составе заявки не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Запроса котировок, в соответствии с условиями установленных «Техническим заданием» Документации, в том числе, касающихся гарантийного обслуживания.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное требование к участникам закупки в качестве обязательного для участников Запроса котировок 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.

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

РЕШИЛА:

- - - Признать жалобу ООО «Сервис-Телематика» от 29.11.2016 № 318 (вх. 179188/16 от 05.12.2016) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора поставки оборудования фото- и видеофиксации нарушений Правил дорожного движения на железнодорожных переездах и выполнения работ по его монтажу и вводу в эксплуатацию (извещение № 31604275206) обоснованной.
 - 2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2, часть 6 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
- - - Выдать обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 12.12.2016 № 223ФЗ-751/16.
 - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 12.12.2016 № 223ФЗ-751/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных

правонарушениях, ответственность за совершение которых предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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