

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-665/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Формула Успеха» 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»

12.07.2017 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе <...>(далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

АО «ПФК»: <...>, - доверенность от 19.01.2016 № 12-Д,

АО «ПФК»: <...>, - доверенность от 11.07.2017 № 239-Д,

ОАО «РЖД»: <...> - доверенность от 23.12.2015 № 948-ДП,

ООО «Формула Успеха»: <...> - доверенность от 08.06.2017,

рассмотрев жалобу ООО «Формула Успеха» от 04.07.2017 № б/н на действия (бездействие) заказчика АО «ФПК», организатора ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 23998/ОАЭ-АО «ФПК»/2017/МСК на право заключения договора выполнения работ по ремонту и техническому обслуживанию редукторов и редукторно-карданного привода пассажирских вагонов для нужд Московского филиала АО «ФПК» (извещение № 31705069864) 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 «Формула Успеха» (далее - Заявитель) от 04.07.2017 № б/н (вх. 101437/17 от 05.07.2017) на действия (бездействие) заказчика АО «ФПК» (далее — Заказчик), организатора торгов ОАО «РЖД» (далее — Организатор) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 23998/ОАЭ-АО «ФПК»/2017/МСК на право заключения договора выполнения работ по ремонту и техническому обслуживанию редукторов и редукторно-карданного привода пассажирских вагонов для нужд Московского филиала АО «ФПК» (извещение № 31705069864) (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.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд АО «ФПК», утвержденным решением Совета директоров АО «ФПК» 15.06.2015 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе в сфере закупок (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.

28.04.2017 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 принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Аукционе.

Представитель Заказчика с доводом Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и 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. 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 30 Положения о закупке.

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 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в Документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе: требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

В соответствии с протоколом рассмотрения аукционных заявок от 23.06.2017 № 23998/ОАЭ-ФПК/2017/МСК/1 Заявителю отказано в допуске на основании пункта 6.7.4 Документации, в связи с наличием в составе заявки недостоверности информации.

Согласно пункту 6.7.4 Документации, в случае установления недостоверности информации, содержащейся в документах, представленных участником в составе заявки, заказчик обязан отстранить такого участника аукциона на любом этапе проведения аукциона.

Пунктом 2.1 аукционной документацией установлено единственное требование о том, что участник должен иметь опыт выполнения работ по ремонту и техническому обслуживанию редукторов и редукторно-карданного привода пассажирских вагонов, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцати процентов) начальной (максимальной) цены договора без учета НДС, установленной в пункте 3.1 аукционной документации. При этом учитывается стоимость всех выполненных участником аукциона (с учетом правоприемственности) работ по ремонту и техническому обслуживанию редукторов и редукторно-карданного привода пассажирских вагонов.

В подтверждение опыта выполнения работ участник в составе заявки представляет:

- документ по форме приложения № 9 к аукционной документации о наличии опыта, указанного в пункте 2.1 аукционной документации;
- акты о выполнении работ;
- договоры на выполнение работ (представляются все листы договоров со всеми приложениями);
- копии документов, подтверждающие правоприемство в случае предоставления в подтверждение опыта договоров, заключаемых иными лицами, не являющимися участниками открытого аукциона (договор о правоприемстве организации, передаточный акт и др.).

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы и пояснил, что Заявителем в составе заявки представлен договор подряда от 11.01.2016 № РРС-01.-4.16/01 по организации и проведению текущего ремонта редукторов; ремонта карданных валов; ремонта ведущих шкивов, капитальному ремонту редукторов; текущего, деповского и капитального ремонта муфт, заключенный с ООО «Техновагонгрупп» и ООО

«Редуктосервис», содержащий противоречивую информацию в части выполнения работ на территории ООО «Техновагонгрупп» по месту нахождения ОАО «Вологодский вагоноремонтный завод»: г. Вологда, ул. Товарная, д. 8, которое не имеет договорных отношений с ООО «Техновагонгрупп».

Согласно, пояснениям представителя Заявителя, Заказчиком осуществлен запрос у третьего лица - ОАО «Вологодский вагоноремонтный завод», при этом ответ не содержит информацию, что представленная в заявке информация является недостоверной.

Комиссия ФАС России, изучив представленные документы приходит к выводу, что однозначно подтвердить наличие в составе заявки Заявителя недостоверной информации в части наличия опыта не представляется возможным, поскольку доказательств бесспорно свидетельствующих об этом на заседании комиссии не представлено.

- - - Кроме того, отсутствие у исполнителя фактов выполнения работ по предмету закупки не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона, следовательно, установление в Документации требования о наличии опыта выполнения работ по предмету Аукциона ограничивает количество участников закупки.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, установившего вышеуказанное требование в качестве обязательного требования к участникам Аукциона и принявшего решение об отказе в допуске Заявителю к участию в Аукционе, 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. Данные действия Заказчика содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Кроме того, в рамках рассмотрения Жалобы Заявителя Комиссией ФАС России в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

2. Пунктом 6.7.8 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 Документации. При этом не допускается изменение и(или) дополнение аукционных заявок участников.

- В соответствии с пунктом 6.7.10 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. Кроме того, применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию и осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

При этом 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 зависимости 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 требования 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.

3. Пунктом 5.3.3.1 Документации установлено требование к участникам закупки об отсутствии недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации (за исключением сумм, на которые предоставлены отсрочка, рассрочка, инвестиционный налоговый кредит в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, которые реструктурированы в соответствии с законодательством Российской Федерации, 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, если им в установленном порядке подано заявление об обжаловании указанных недоимки, задолженности и решение по такому заявлению на дату рассмотрения заявки на участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) не принято.

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

4. Пунктом 8.2.1 Документации установлено, что до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам аукциона, предоставляет сведения о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, с приложением подтверждающих документов. В случае непредставления указанных сведений и документов победитель, иной участник, с которым заключается договор, считается уклонившимся от заключения договора.

Вместе с тем, представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, установившего указанные требования к участникам Аукциона в качестве обязательных, 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.

- С учетом особенностей налогообложения, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что требование об отсутствии у участника аукциона недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам перед бюджетом Российской Федерации может привести к ограничению количества участников в виду сокращения количества участников закупки, так как фактически задолженность участника на момент подачи заявки должна соответствовать 0 рублей 00 копеек.

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

РЕШИЛА:

- - - Признать жалобу ООО «Формула Успеха» от 04.07.2017 № б/н (вх. 101437/17 от 05.07.2017) на действия (бездействие) заказчика АО «ФПК», организатора торгов ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 23998/ОАЭ-АО «ФПК»/2017/МСК на право заключения договора выполнения работ по ремонту и техническому обслуживанию редукторов и редукторно-карданного привода пассажирских вагонов для нужд Московского филиала АО «ФПК» (извещение № 31705069864) обоснованной.

- - - Признать АО «ФПК», ОАО «РЖД» нарушившими 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».
 - Обязательное для исполнения предписание об устранении нарушений Закона о контрактной системе не выдавать, поскольку по результатам закупки заключен договор.
 - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 20.07.2017 № 223ФЗ-665/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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