

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-1042/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Константа Прим» 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»

22.12.2017 Москва

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

ведущего заседания Комиссии – <...>

членов комиссии:

<...>

при участии представителей:

<...>

рассмотрев жалобу ООО «Константа Прим» б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 10737/ОАЭ-ЦТ/17 на право заключения договора по оказанию услуг комплексного обслуживания домов и комнат отдыха локомотивных бригад (извещение № 31705690969) 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 «Константа Прим» (далее - Заявитель) б/д б/н (вх. 193563/17 от 18.12.2017) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 10737/ОАЭ-ЦТ/17 на право заключения договора по оказанию услуг комплексного обслуживания домов и комнат отдыха локомотивных бригад (извещение № 31705690969) (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 ОАО «РЖД», утвержденным решением Совета 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 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.

31.10.2017 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, поскольку Заказчиком неправомерно объединено в один лот оказание услуг по комплексному обслуживанию домов и комнат отдыха локомотивных бригад, расположенных в различных регионах Российской Федерации.

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

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. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно объединено в один лот оказание услуг по комплексному обслуживанию домов и комнат отдыха локомотивных бригад, расположенных в различных регионах Российской Федерации.

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.

Пунктом 77 Положения о закупке установлено, что при формировании лота не допускается ограничение конкуренции между участниками конкурентной процедуры закупки путем включения в один лот товаров, работ, услуг, технологически и функционально не связанных с товарами, работами, услугами, поставки, выполнение, оказание которых являются предметом конкурентной процедуры закупки, за исключением случаев, когда такое включение обусловлено необходимостью выполнения комплекса работ, оказания комплекса услуг, комплексной поставки товаров, и/или случаев, когда включение таких товаров, работ, услуг позволит сократить издержки заказчика, эффективно расходовать денежные средства.

В соответствии с приложением № 1 к техническому заданию Документации услуги по предмету Аукциона оказываются на 39 объектах Заказчика, расположенных на территории Свердловской, Тюменской областях, Пермского края, а также Ямало-Ненецкого автономного округа.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы и сообщил, что предмет Аукциона сформирован исходя из потребности Заказчика в непрерывной бесперебойной работе домов отдыха локомотивных бригад, при этом все объекты, указанные в приложении № 1 к техническому заданию Документации, относятся к Свердловской дирекции тяги.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, свидетельствующих об обоснованности довода Жалобы.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

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

2. Пунктом 5.3.3.1 Документации установлено, что участник закупки должен соответствовать обязательному требованию об отсутствии у участника Аукциона 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.

Вместе с тем, с учетом особенностей налогообложения, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что требование о декларировании отсутствия задолженности 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.

Кроме того, несоответствие указанному требованию не подтверждает невозможность участника Аукциона исполнять обязательства по договору, заключенному по результатам Аукциона, в случае наличия у участника задолженности по налогам, сборам и пени в размере более 0 рублей 00 копеек.

2.1 Пунктом 6.7.8 Документации установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов Аукциона в письменной форме запросить у участников Аукциона информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с аукционной заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в аукционной документации. При этом не допускается изменение и (или) дополнение аукционных заявок участников.

Пунктом 6.7.10 Документации предусмотрено, что в случае препятствования участником проверке достоверности сведений, информации и документов, содержащихся в заявке участника, в том числе путем выездных проверок, его заявка может быть отклонена.

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанных положений 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.

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 Аукциона 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 Аукциона. При этом, законодательством не установлена обязанность участника Аукциона допускать представителя Заказчика на территорию своей организации, а отказ в таком допуске не является подтверждением предоставления участником в составе заявки документов, содержащих недостоверную информацию.

2.2. Пунктом 2.1 Документации установлено, что участник Аукциона должен иметь опыт по фактически оказанным услугам по комплексному обслуживанию домов и комнат отдыха локомотивных бригад, и/или гостиничных услуг, и/или услуг по предоставлению помещений для временного проживания, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцати процентов) начальной (максимальной) цены договора (цены лота) без учета НДС, установленной в приложении № 3 к Документации. При этом учитывается стоимость всех оказанных участником закупки (с учетом правопреемственности) услуг (по выбору участника закупки) по комплексному обслуживанию домов и комнат отдыха локомотивных бригад, и/или гостиничных услуг, и/или услуг по предоставлению помещений для временного проживания.

В подтверждение опыта оказания услуг участник в составе заявки представляет:

- документ по форме приложения № 11 к Документации о наличии опыта, указанного в пункте 2.1 Документации;
- акты об оказанных услугах;
- договоры на оказание услуг (представляются все листы договоров со всеми приложениями);
- копии документов, подтверждающих правопреемство в случае предоставления в подтверждение опыта договоров, заключаемых иными лицами, не являющимися участниками закупки (договор о правопреемстве организации, передаточный акт и др.).

Вместе с тем, отсутствие у участника Аукциона фактов выполнения работ по предмету Аукциона не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона, и не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки, противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

3. Согласно пункту 8.1.8 Документации, при выборе способа обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии участник должен представить банковскую гарантию, выданную одним из банков, указанных в приложении № 6 к Документации. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия договора не менее чем на 1 (один) месяц.

Кроме того, пунктом 8.1.9 Документации установлено, что победитель или участник, предложивший в аукционной заявке цену такую же, как и победитель или участник закупки, предложивший о цене договора (цене лота) которого содержит лучшие условия по цене договора (цене лота), следующие после предложенных победителем в проведении Аукциона условий (в случае если победитель признан уклонившимся от заключения договора и принято решение о его заключении с участником, предложившим в котировочной заявке цену такую же, как и победитель или участником закупки, предложивший о цене договора (цене лота) которого содержит лучшие условия по цене договора (цене лота), следующие после предложенных победителем в проведении Аукциона условий), единственный участник, допущенный к участию в Аукционе (в случае если принято решение о заключении договора с таким участником) вправе согласовать предоставление банковской гарантии иным банком, направив письменное обращение заказчику с приложением проекта банковской гарантии соответствующего требованиям документации.

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанных положений Документации зависит от волеизъявления Заказчика, которое может применяться не в равной степени ко всем участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, 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, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки, противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках 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

Р Е Ш И Л А:

- - - Признать жалобу ООО «Константа Прим» б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 10737/ОАЭ-ЦТ/17 на право заключения договора по оказанию услуг комплексного обслуживания домов и комнат отдыха локомотивных бригад (извещение № 31705690969) необоснованной.
 - Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
 - Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений в соответствии с принятым решением от 22.12.2017 № 223ФЗ-1042/17.

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

