

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-426/19

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ОТСК» 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»

15.04.2019 Москва

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

рассмотрев жалобу ООО «ОТСК» от 11.04.2019 № 1104/19/1 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, № 193/ОКЭ-АХУ/19 на право заключения договора на оказание услуг по комплексной уборке территории и открытых автостоянок (извещение № 31907709299), 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 «ОТСК» (далее – Заявитель) от 11.04.2019 № 1104/19/1 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее – Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, № 193/ОКЭ-АХУ/19 на право заключения договора на оказание услуг по комплексной уборке территории и открытых автостоянок (извещение № 31907709299) (далее — Конкурс, 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.

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.

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

В соответствии с частью 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 настоящим Федеральным законом и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

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

1.
 1. Извещение о проведении Конкурса, документация о проведении Конкурса (далее — Извещение, Документация) размещены в ЕИС – 29.03.2019;
 2. Начальная (максимальная) цена договора — **44 674 872, 25** рубля;
 3. Дата окончания подачи заявок — 15.04.2019;
 4. Дата рассмотрения заявок — 22.04.2019;
 5. Дата подведения итогов Конкурса — 08.05.2019.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в том числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены положения Закона о закупках, а именно:

1.
 1. Заказчиком в Документации неправомерно установлен критерий оценки и сопоставления заявок, поданных на участие в Конкурсе, «Цена договора»;
 2. Заказчиком в Документации неправомерно установлен критерий оценки и сопоставления заявок, поданных на участие в Конкурсе, «Квалификация персонала»;
 3. Заказчиком в Документации неправомерно установлен критерий оценки и сопоставления заявок, поданных на участие в Конкурсе, «Наличие производственных мощностей»;

4. Заказчиком в Документации неправомерно установлен критерий оценки и сопоставления заявок, поданных на участие в Конкурсе, «Наличие систем, методик, процессов и ресурсов, необходимых для реализации политики в области качества в сфере услуг по уборке территории»;
5. Заказчиком в Документации неправомерно установлен критерий оценки и сопоставления заявок, поданных на участие в Конкурсе, «Качественные, функциональные и экологические характеристики услуг».

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и указал, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о закупках, Положения о закупке, Документации.

Рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения представителя Заказчика Комиссия ФАС России установила следующее.

1.

1.

1. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлен критерий оценки и сопоставления заявок, поданных на участие в Конкурсе, «Цена договора».

В соответствии с пунктами 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Согласно подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке установлено что при закупке товаров, работ, услуг заказчик руководствуется принципом целевого и экономически эффективного расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика.

При этом в соответствии с пунктом 249 Положения о закупке победителем открытого конкурса признается участник, предложивший лучшие условия исполнения договора в соответствии с критериями и порядком оценки и сопоставления заявок, которые указаны в конкурсной документации.

Пунктом 1 Приложения № 1.4 к Документации установлен следующий порядок оценки заявок участников Конкурса по критерию «Цена договора»:

«Оценка осуществляется следующим образом:

Заявкам участника, в которых содержатся предложения демпинговой цены (сниженной на размер превышающий установленный в пункте 1.3 конкурсной документации, а именно на 25% и более от начальной (максимальной) цены) присваивается максимальное количество баллов по критерию «цена договора». Заявки, содержащие предложения демпинговой цены (сниженной на размер превышающий, установленный в пункте 1.3 конкурсной документации), по приведенной формуле не оцениваются.

Заявка каждого участника, в которой предложена не демпинговая цена, оценивается путем сравнения начальной (максимальной) цены, сниженной на максимально допустимый размер снижения цены, установленный в пункте 1.3 конкурсной документации ($C_{\min} - 27\,921\,795,15$ рублей) с ценой, предложенной каждым участником (C_j), по соответствующей формуле.

При этом заявкам, содержащим предложение демпинговой цены (сниженной на размер превышающий, установленный в пункте 1.3 конкурсной документации), присваивается максимальное количество баллов по критерию «цена договора». Заявки, содержащие предложения демпинговой цены (сниженной на размер превышающий, установленный в пункте 1.3 конкурсной документации), по вышеприведенной формуле не оцениваются».

Вместе с тем, Комиссии ФАС России не представляется возможным установить правомерность указанного порядка оценки заявок участников Конкурса, поскольку участникам Конкурса, представившим различные ценовые предложения, например 8 000 000 рублей и 27 921 795, 15 рублей, будет присвоено одинаковое количество баллов по критерию «Цена договора», что свидетельствует об отсутствии объективности оценки по указанному критерию и ставит участников закупки в неравное положение при предоставлении ценовых предложений, и не позволяет однозначным образом выявить лучшее ценовое предложение.

Кроме того, вышеуказанный порядок оценки по критерию «Цена договора» не направлен на стимулирование участников закупки к предоставлению максимального снижения ценового предложения, что противоречит принципу целевого и экономически эффективного

расходования денежных средств, установленному в подпункте 2 пункта 32 Положения о закупке.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком ненадлежащим образом установлен порядок оценки заявок участников закупки по критерию «Цена договора», что не позволяет объективно сопоставить заявки участников Конкурса. Указанные действия нарушают пункты 13, 14 части 10 статьи 4 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.

1.

1.

2. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлен критерий оценки и сопоставления заявок, поданных на участие в Конкурсе, «Квалификация персонала».

Пунктом 2.1 Приложения № 1.4 к Документации установлен следующий порядок оценки заявок участников Конкурса по критерию «Квалификация персонала». Максимальное количество баллов — 15 баллов.

Оценивается путем деления количества специалистов, имеющих удостоверения о допуске к работам на высоте, имеющихся у каждого участника, на количество специалистов, имеющих удостоверения о допуске к работам на высоте, необходимое для оказания услуг, по соответствующей формуле.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы и пояснил, что поскольку для оказания услуг в объеме, предусмотренном Документацией, необходимо 15 специалистов, имеющих доступ к работам на высоте, Заказчиком производится оценка по данному критерию оценки и сопоставления заявок на основании подпункта 3 пункта 209 Положения о закупке.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, подтверждающих обоснованность довода Жалобы.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

1.

1.

2. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации

неправомерно установлен критерий оценки и сопоставления заявок, поданных на участие в Конкурсе, «Наличие производственных мощностей».

Пунктом 3 Приложения № 1.4 к Документации установлен следующий порядок оценки заявок участников Конкурса по критерию «Наличие производственных мощностей». Максимальное количество баллов — 10 баллов. Оценивается путем деления количества производственных мощностей, задействованных при оказании услуг, имеющихся у каждого участника, на количество производственных мощностей, необходимое для оказания услуг, по соответствующей формуле.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы и пояснил, что поскольку для оказания услуг в объеме, предусмотренном Документацией, необходимо 5 единиц механизированной снегоуборочной техники, Заказчиком производится оценка по данному критерию оценки и сопоставления заявок на основании подпункта 3 пункта 209 Положения о закупке.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, подтверждающих обоснованность довода Жалобы.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

1.

1.

2. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлен критерий оценки и сопоставления заявок, поданных на участие в Конкурсе, «Наличие систем, методик, процессов и ресурсов, необходимых для реализации политики в области качества в сфере услуг по уборке территории».

Пунктом 4 Приложения № 1.4 к Документации установлен следующий порядок оценки заявок участников Конкурса по критерию «Наличие систем, методик, процессов и ресурсов, необходимых для реализации политики в области качества в сфере услуг по уборке территории». Максимальное количество баллов, равное 5, присваивается при наличии у участника сертифицированных независимой организацией систем, методик, процессов необходимых для реализации политики в области качества в сфере услуг по уборке территории.

За наличие внедренных собственных методик, процессов необходимых для реализации политики в области качества в сфере услуг по уборке территории начисляются баллы, в 2 раза меньше максимального

количества баллов.

При отсутствии у участника внедренных методик, процессов необходимых для реализации политики в области качества в сфере услуг по уборке территории баллы не начисляются.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы и пояснил, что наличие у участника систем, методик, процессов и ресурсов, необходимых для реализации политики в области качества в сфере услуг по уборке территории является дополнительным преимуществом исполнителя по соответствующему договору, поскольку свидетельствует о целенаправленном управлении качеством оказываемых услуг и дает Заказчику гарантию надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам проведения закупки. Заказчиком производится оценка по данному критерию оценки и сопоставления заявок на основании подпункта 10 пункта 209 Положения о закупке.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, подтверждающих обоснованность довода Жалобы.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

1.

1.

2. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлен критерий оценки и сопоставления заявок, поданных на участие в Конкурсе, «Качественные, функциональные и экологические характеристики услуг».

Пунктом 5 Приложения № 1.4 к Документации установлен следующий порядок оценки заявок участников Конкурса по критерию «Качественные, функциональные и экологические характеристики услуг». Максимальное количество баллов — 20 баллов. Оценивается количество предложений с описанием применяемых методов и технологий, используемых при оказании услуг, оборудования и ресурсов (технических и трудовых), используемых при оказании услуг, контроля качества оказываемых услуг по установленному в пункте 4 Приложения № 1.4 к Документации порядку.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы и пояснил, что наличие у участника предложений о качестве услуг являются дополнительным преимуществом исполнителя по соответствующему договору, поскольку свидетельствует о наличии у участника закупки отдельных методик, процессов и способов,

направленных на улучшение характеристик оказываемых услуг, и дает Заказчику гарантию надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам проведения закупки. Заказчиком производится оценка по данному критерию оценки и сопоставления заявок на основании подпункта 2 пункта 209 Положения о закупке.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, подтверждающих обоснованность довода Жалобы.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя содержит ссылку на пункт 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, как основание подачи жалобы в антимонопольный орган.

На основании изложенного, Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

1.

1.

6. В соответствии с пунктом 4 Технического задания Документации, перед заключением договора победитель должен представить действующую лицензию на осуществление деятельности по сбору и транспортированию отходов IV класса опасности, выданную в соответствии с требованием ФЗ № 99-ФЗ от 04.05.2011 г. «О лицензировании отдельных видов деятельности» постановлением Правительства Российской Федерации от 03.10.2015 № 1062 «О лицензировании деятельности по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов I – IV классов опасности» или возможность организовать сбор и транспортирование отходов IV класса опасности (с документальным подтверждением возможности).

Вместе с тем, учитывая, что участником может быть привлечен субподрядчик для выполнения работ по сбору и транспортированию отходов IV класса опасности, из указанного положения Документации Комиссии ФАС России не представляется возможным однозначно установить возможность предоставления победителем закупки документов, подтверждающих соответствующую правоспособность привлеченных им субподрядных организаций, и как следствие, не отклонение Заказчиком заявки такого участника закупки от дальнейшего

участия в Конкурсе.

Таким образом, действия Заказчика, установившего вышеуказанное положение в Документации, противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают пункт 9 части 10 статьи 4 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.

7. Пунктом 3.11.9 Документации установлено, что Заказчик вправе до даты проведения Конкурса в письменной форме запросить у участников Конкурса информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в Документации. При этом не допускается изменение и (или) дополнение заявок участников.

Вместе с тем, возможность участия в Конкурсе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, поскольку применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Конкурса.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, ограничивает количество участников закупки, 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.

8. Согласно пункту 3.23.6 Документации, при выборе способа обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии участник должен представить банковскую гарантию, выданную одним из банков, указанных в перечне банков, представленном на сайте ОАО «РЖД» в разделе «Тендеры» (подраздел «Нормативные документы»). Участником может быть согласовано с заказчиком предоставление банковской гарантии иным банком, не указанным в перечне. Согласование осуществляется в порядке, предусмотренном пунктом 3.23.8 Документации.

Кроме того, пунктом 3.23.8 Документации установлено, что победитель или участник, конкурсной заявке которого присвоен второй номер (в случае если победитель признан уклонившимся от заключения договора и принято решение о его заключении с участником, заявке которого присвоен второй порядковый номер <...> единственный участник, допущенный к участию в конкурсе (в случае если принято решение о

заключении договора с таким участником)), согласовывает банковскую гарантию с заказчиком, направив проект банковской гарантии либо банковскую гарантию заказчику. Победитель, участник конкурса, с которым принято решение заключить договор, вправе инициировать процедуру согласования банковской гарантии с даты размещения итогового протокола на сайтах.

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

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.

9. Пунктом 3.24.1 Документации установлено, что до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Конкурса, 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.

При этом в соответствии с пунктом 386 Положения о закупках установлено, что в случае непредставления Заказчику победителем, иным участником, с которым заключается договор, в срок, установленный в документации сведений в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных), и о составе исполнительных органов, с подтверждением соответствующими документами, победитель, иной участник считаются уклонившимися от заключения договора.

Вместе с тем, Документация не содержит сведений о конкретных сроках предоставления сведений о владельцах участника Конкурса.

Кроме того, в случае если участником Конкурса, с которым принято решение заключить договор, или его совладельцем является акционерное общество, акции которого свободно торгуются на рынке ценных бумаг, предоставление актуальных сведений в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных), и о составе исполнительных органов, с подтверждением соответствующих документов, не представляется возможным, поскольку присутствует вероятность непредсказуемых изменений держателей акций.

При этом представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, до заключения договора по итогам проведения закупки 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 указанное требование в Документации, которое может повлечь ограничение количества 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.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России установлены иные не являющиеся предметом обжалования нарушения Закона о закупках, в связи с чем принимает 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 «ОТСК» (ИНН: 9701007762, ОГРН: 1157746801365) от 11.04.2019 № 1104/19/1 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, № 193/ОКЭ-АХУ/19 на право заключения договора на оказание услуг по комплексной уборке территории и открытых автостоянок (извещение № 31907709299) обоснованной в части неправомерного установления в Документации критерия оценки и сопоставления заявок, поданных на участие в Конкурсе, «Цена договора».

2. Признать в действиях ОАО «РЖД» нарушения части 1 статьи 2, пунктов 9, 13, 14 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
3. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 15.04.2019 № 223ФЗ-426/19.
4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 15.04.2019 № 223ФЗ-426/19 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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