

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-342/16

по результатам рассмотрения жалобы 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»

13.07.2016 Москва

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

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

<...>,

рассмотрев жалобу гражданина <...>. б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ООО «Газпром комплектация», организатора ПАО «Газпром» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договоров на поставку труб стальных электросварных большого диаметра для нужд ООО «Газпром комплектация» № 0001/16/4.1/0043442/ГПК/А/ГОС/Э/28.06.2016 (извещение № 31603827006) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

ФАС России поступила жалоба гражданина <...> (далее – Заявитель) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ООО «Газпром комплектация» (далее – Заказчик), организатора ПАО «Газпром» (далее – Организатор) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договоров на поставку труб стальных электросварных большого диаметра для нужд ООО «Газпром комплектация» № 0001/16/4.1/0043442/ГПК/А/ГОС/Э/28.06.2016 (извещение № 31603827006)(далее – Аукцион, Закупка).

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 закупках товаров, работ, услуг ОАО «Газпром» и Компаний Группы Газпром, утвержденным решением Совета директоров ОАО «Газпром» от 19 апреля 2012 г. № 1969 (далее – Положение о закупках).

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.

28.06.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Организатором, Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а именно:

- Заказчиком неправомерно объединены в один лот работы;
- в Документация содержит неизмеряемые требования к участникам Аукциона;
- Заказчиком в Документации неправомерно установлены требования к участникам, ограничивающие количество участников закупки;
- в Документации не установлены даты предоставления участникам Аукциона разъяснения положений Документации.

Представители Заказчика, Организатора с доводами Жалобы не согласились и указали, что при проведении Аукциона Заказчик, Организатор действовали в соответствии с требованиями законодательства о закупках, Положения о закупках.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителей Заказчика, Организатора, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России установила следующее.

- - - В соответствии с пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении о закупке должны быть указаны предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемых работ, оказываемых услуг.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Пунктами 4.6 - 4.7 Документации установлен предмет и наименование Аукциона: «Поставка труб стальных электросварных большого диаметра для нужд ООО «Газпром комплектация».

Лот № 1 – Трубы стальные электросварные большого диаметра Ø1420;

Лот № 2 – Трубы стальные электросварные большого диаметра Ø1420;

Лот № 3 – Трубы стальные электросварные большого диаметра Ø1420;

Лот № 4 – Трубы стальные электросварные большого диаметра Ø1420;

Лот № 5 – Трубы стальные электросварные большого диаметра Ø1420».

Вместе с тем, Заявителем на заседание Комиссии ФАС России не представлено доказательств, свидетельствующих о том, что объединение Заказчиком в один лот закупаемых товаров влечет ограничение количества участников закупки.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

2. Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке указываются требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Аналогичный принцип установлен в пункте 1.1.3 Положения о закупках.

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.

Пунктом 1.3.1.1 Документации установлено требование к участникам Аукциона : «Соответствие Участника закупки требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом данного электронного аукциона».

Из положения Документации не представляется возможным определить, какие именно требования установлены и к какому предмету закупки, что не позволяет участникам определить каким именно требованиям необходимо соответствовать для участия в Аукционе.

Кроме того, пунктом 1.3.1.4 Документации установлено обязательное наличие у участника Аукциона удовлетворительного финансового положения.

Вместе с тем, в Документации не содержится критериев удовлетворительного финансового положения, что не позволяет участникам в полной мере оценить свое финансовое положение для участия в Аукционе.

Пунктом 2.8.4 Документации установлено: «Возможные причины для отказа в допуске Участника закупки к участию в электронном аукционе, представлены в Приложении 3 «Методика анализа Заявок Участников закупки на участие в электронном аукционе.»

В соответствии с пунктом 10 Раздела 1 «Анализ заявок на предмет соответствия состава заявок и Участника требованиям Документации» Приложения 3 «Методика анализа и оценки заявок участников аукциона»:

10	Представление установленных сроков Участником Организатору письменных разъяснений поданной им Заявки по письменному запросу Организатора, в том числе обоснование им цены Заявки по отдельным номенклатурным позициям	в	Ответ на запрос организатора с приложением (при необходимости) дополнительных документов.	Наличие ответа установленный срок достаточность сведений	Отсутствие ответа на запрос установленный срок и недостаточность сведений.

Из данного положения Документации не представляется возможным определить, какой объем сведения необходимо представить участником в случае получения от Заказчика запроса о допредоставлении дополнительных документов, так как в Документации отсутствуют критерии по которым участник мог бы определить объем сведений для корректной подачи ответа Заказчику на запрос разъяснений.

Таким образом, установление вышеуказанных требований противоречит пункту 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках, пункту 1.1.3 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.

3. Пунктом 3.4.8 Документации установлено, что участник Аукциона обязан представить в составе заявки сведения о субпоставщиках по установленной в Документации форме (Форма 5).

Также, пунктом 3.6. Документации установлен перечень документов для субподрядчиков/соисполнителей участника.

Установление требования о необходимости предоставления в составе заявки участниками закупки документов и сведений о субподрядчиках/соисполнителях,

ограничивает количество участников закупки, поскольку привлечение субпоставщиков/соисполнителей предполагается в процессе исполнения договора.

Кроме того, разделом 3.4 Документации установлен перечень документов, подтверждающих соответствие участников квалификационным требованиям Документации, в том числе:

- Для официальных дилеров/дистрибьюторов - в обязательном порядке копии дилерских/дистрибьюторских соглашений (пункт 3.5.16 раздела 3.5 Документации);
- Документами, подтверждающими полномочия участника на предложение и поставку предлагаемого им товара (или части товара), если он не является ее производителем или официальным дилером/дистрибьютором, могут быть следующие:
- копии договоров с производителями или официальными дилерами/дистрибьюторами (с приложением документов, подтверждающих статус дилера/дистрибьютора);
- письма предприятий-изготовителей товара (или официальных дилеров/дистрибьюторов с приложением документов подтверждающими статус дилера/дистрибьютора) в адрес Заказчика (Форма 8), предоставляющие участнику право на предложение этого товара, с гарантиями отгрузки товара в случае победы участника в аукционе;
- документы, подтверждающие право пользования и владения Товаром, находящегося на складе.

Пунктом 2.8.4 Документации установлено: «Возможные причины для отказа в допуске Участника закупки к участию в электронном аукционе, представлены в Приложении 3 «Методика анализа Заявок Участников закупки на участие в электронном аукционе».

В соответствии с пунктом 12 Раздела 1 Документации «Анализ заявок на предмет соответствия состава заявок и Участника требованиям Документации» Приложения 3 Документации «Методика анализа и оценки заявок участников аукциона»:

- проверяемые сведения: «Наличие дилерских или дистрибьюторских договоров; Наличие писем с гарантией отгрузки предприятия-изготовителя (или официальных дилеров/дистрибьюторов с подтверждением дилерства/дистрибьюторства) Товара в адрес Заказчика; Наличие товара в фактическом владении; Наличие статуса производителя».
- перечень оснований для отклонения заявок: «Непредставление документов подтверждающих отгрузку товара на сумму более чем 50% от начальной (максимальной) цены. Если участник закупки является производителем продукции на сумму менее 50% от начальной (максимальной) цены, то необходимое количество документов подтверждающих отгрузку товара сокращается пропорционально доле производимой участником продукции. В случае если участник является производителем продукции на сумму более

50% от начальной (максимальной) цены - данное правило не применимо».

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 вышеуказанными требованиями Документации всецело зависит от волеизъявления третьего лица – производителя, изготовителя закупаемого товара.

В Документации пунктом 1.3.1.9 Документации установлено требование к участникам Аукциона о том, что общая сумма всех судебных решений не в пользу Участника в качестве ответчика, связанных с изготовлением, поставкой, эксплуатацией продукции, выполнением работ (оказанием услуг) за последние 3 года не должна превышать 20% начальной (максимальной) цены предмета закупки (цены лота). При этом под суммой судебных решений понимается совокупность взысканных с Участника денежных средств в соответствии с решением суда, в том числе задолженностей, неустоек, пени, процентов за пользование чужими денежными средствами, расходов по уплате госпошлин.

При этом, в соответствии с пунктом 14 Раздела 1 Документации «Анализ заявок на предмет соответствия состава заявок и Участника требованиям Документации» Приложения 3 Документации «Методика анализа и оценки заявок участников аукциона» Документации основанием для отклонения заявки участника Аукциона является представление сведений о репутации, а именно общая сумма всех судебных решений не в пользу участника закупки в качестве ответчика, по неисполнению или ненадлежащему исполнению или ненадлежащему исполнению обязательств, связанных с изготовлением, поставкой, эксплуатацией продукции/выполнением работ/оказанием услуг за последние 3 года превышает 20% начальной (максимальной) цены предмета закупки.

Комиссия ФАС России приходит к выводу, что наличие судебных решений не в пользу участника Закупки в качестве ответчика, связанных с изготовлением, поставкой, эксплуатацией продукции/ выполнением работ/ оказанием услуг за последние 3 года, не связано с исполнением договора, заключаемого по результатам Аукциона, а также не влияет на исполнение обязательств по заключенному с договору.

В соответствии с пунктом 1.3.4.2 «Технического задания» Документации, в случае если транспортировка товара осуществляется силами Поставщика, Поставщик обязан за свой счёт застраховать в АО «СОГАЗ» товар на время его перевозки от рисков утраты, гибели или повреждения.

Вместе с тем, установление указанного требования ограничивает круг потенциальных участников Аукциона, а также соответствие указанному требованию зависит от волеизъявления третьего лица (ОАО «СОГАЗ»), что противоречит пункту 1.1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Кроме того, пунктом 4.31 «Информационной карты» Документации установлено, что участникам необходимо в составе заявки представить дополнительные документы на применение трубной продукции на опасных производственных объектах необходимо наличие Заключения о соответствии продукции требованиям промышленной безопасности (предоставляется Участником в составе заявки на

участие в электронном аукционе).

В соответствии с пунктом 14 Раздела 1 Документации «Анализ заявок на предмет соответствия состава заявок и Участника требованиям Документации» Приложения 3 Документации «Методика анализа и оценки заявок участников аукциона» Документации основанием для отклонения заявки участника Аукциона является отсутствие в заявке разрешения на применение технических устройств на опасных производственных объектах, выданного Центральным аппаратом Ростехнадзора или его территориальными органами в установленном порядке, либо сертификата соответствия Техническому регламенту Евразийского экономического союза, либо сертификат соответствия Промышленной Безопасности.

Вместе с тем, наличие разрешения на применение технических устройств на опасных производственных объектах, выданного Центральным аппаратом Ростехнадзора или его территориальными органами в установленном порядке, либо сертификата соответствия Техническому регламенту Евразийского экономического союза, либо сертификата соответствия Промышленной Безопасности необходимо при исполнении обязательств в рамках заключенного по результатам Аукциона договора.

Установление Заказчиком в составе Документации вышеуказанных требований к участникам Аукциона противоречит пункту 1.1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает части 1 статьи 2 Закона о закупках.

4. В соответствии с пунктом 10 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе, формы, порядок, дата начала и дата окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке.

Согласно пункту 2.4.5 Документации «...Организатор обязуется ответить на любой вопрос, связанный с разъяснением Документации об электронном аукционе, который он получит не позднее, чем за 5 (пять) дней до даты окончания подачи заявок на участие в электронном аукционе, указанного в Извещении. Датой начала срока предоставления разъяснений Документации является дата размещения Извещения о проведении аукциона на Официальном сайте и на сайтах, указанных в п. 4.3 информационной карты. При этом ответ (без указания источника запроса) размещается на официальном сайте и на сайтах, указанных в п. Ошибка: источник перекрестной ссылки не найден информационной карты, в течение 3 (трех) дней со дня получения запроса от Претендента».

Вместе с тем, Заказчиком в Документации не установлены дата начала и дата окончания срока предоставления участникам Аукциона разъяснений положений Документации, что нарушает пункт 10 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.

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

РЕШИЛА:

- - - Признать жалобу гражданина <...> б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ООО «Газпром комплектация», организатора ПАО «Газпром» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договоров на поставку труб стальных электросварных большого диаметра для нужд ООО «Газпром комплектация» № 0001/16/4.1/0043442/ГПК/А/ГОС/Э/28.06.2016 (извещение № 31603827006) обоснованной в части установления неизмеряемых требований; установления требования ограничивающих количество участников Аукциона, а также не установления Заказчиком в Документации даты представления участникам Аукциона разъяснений положений Документации.
 - Признать ПАО «Газпром» нарушившим часть 1 статьи 2, пункты 9, 10, части 10 статьи 4 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.
 - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 13.07.2016 № 223ФЗ-342/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 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.