

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-810/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Бекар-Эксплуатация» 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»

27.12.2016 Москва

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

<...>(далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <...> - доверенность от 25.02.2016 №146-ДП;

ООО «Бекар-Эксплуатация»: <...> - доверенность от 01.12.2016 № б/н,

рассмотрев жалобу ООО «Бекар-Эксплуатация» от 15.12.2016 № 3484, направленную письмом Московского УФАС России от 20.12.2016 № ИШ/61392-1, на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса № 2078/ОКЭ-ЦДПО/16 (вх. 189189/16 от 214.12.2016) на право заключения договора на оказание комплексных услуг по уборке, покраске, объектов Калининградской дирекции пассажирских обустройств – структурного подразделения Центральной дирекции пассажирских обустройств – филиала ОАО «РЖД» в 2017 - 2019 годах (извещение № 31604272707) 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 «Бекар-Эксплуатация» (далее — Заявитель) от 15.12.2016 № 3484, направленная письмом Московского УФАС России от 20.12.2016 № ИШ/61392-1 (вх. 189189/16 от 214.12.2016), на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее — Заказчик) при проведении открытого конкурса № 2078/ОКЭ-ЦДПО/16 на право заключения договора на оказание комплексных услуг по уборке, покраске, объектов Калининградской дирекции пассажирских обустройств – структурного подразделения Центральной дирекции пассажирских обустройств – филиала ОАО «РЖД» в 2017 - 2019 годах (извещение № 31604272707) (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 (далее - положение о закупке).

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 (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 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 Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению:

дата и время окончания подачи заявок — 30.11.2016 в 10:00;

дата и время подведения итогов – 08.12.2016 в 12:00;

начальная максимальная цена: 43 660 000 рублей.

На участие в закупке подано 3 заявки, допущено 3 заявки.

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

- Заказчиком необоснованно присвоено заявке Заявителя минимальное количество баллов, а также победителю закупки неправомерно присвоено большее количество баллов;
- Заказчиком неправомерно установлено требование в пункте 2.3 Документации.

Представитель Заказчика не согласился с доводами Жалобы и сообщил, что при проведении Конкурса 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. Из довода Жалобы Заявителя следует, что Заказчиком необоснованно присвоено заявке Заявителя минимальное количество баллов, а также победителю закупки неправомерно присвоено большее количество баллов.

Пунктами 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в Документации указываются критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

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.

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.

В соответствии с подпунктом 7 (2) пункта 125 Положения о закупке Документация содержит, в том числе критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Согласно пункту 7.9.6 Документации оценка заявки осуществляется путем присвоения количества баллов соответствующего условиям, изложенным в конкурсной заявке.

При сопоставлении допущенных к участию заявок участников Заказчиком оцениваются: «Цена договора», «Опыт участника», «Квалификация персонала», «Наличие производственных мощностей» (пункт 4.1 Документации).

Согласно пункту 7.9.10 Документации итоговая оценка заявки каждого из участников определяется суммарным количеством баллов, присвоенных по каждому критерию, указанному в пункте 4 Документации.

Пунктом 7.8.23 Документации установлено, что по итогам рассмотрения и оценки конкурсных заявок Заказчик составляет протокол рассмотрения и оценки заявок, в котором должна содержаться информация, в том числе результаты оценки конкурсных заявок участников, указанные в соответствии с присвоенными участниками по результатам оценки порядковыми номерами.

В соответствии с протоколом рассмотрения квалификационных заявок от 17.12.2016 № 2078/ОКЭ-ЦДПО/16/2 заявке Заявителя присвоено 80,66 баллов, 2 порядковый номер.

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России представителем Заказчика представлены сведения и информация, а также способ расчета баллов, на основании которых заявка Заявителя получила балльную оценку 80,66 баллов:

Наименование критерия/ подкритерия	Количество Заявителя	баллов
------------------------------------	-------------------------	--------

Цена договора - максимальное количество баллов	60	60
Опыт участника — максимальное количество баллов	15	15
Квалификация персонала - максимальное количество баллов	20	0,66
Наличие производственных мощностей - максимальное количество 5 баллов	5	
Всего сумма баллов		80,66

Вместе с тем, Заявителем на заседании Комиссии ФАС России не представлено документов, информации, свидетельствующих о том, что Заказчиком необоснованно присвоено заявке Заявителя минимальное количество баллов, а также победителю закупки неправомерно присвоено большее количество баллов.

Таким образом, в связи с отсутствием иных доказательств, однозначно свидетельствующих о ненадлежащем применении закупочной комиссией Заказчика порядка оценки и присвоении баллов, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

Кроме того, подпунктом 2.1 пункта 4.1 Документации установлен порядок оценки по критерию «Опыт участника», согласно которому Заказчиком оценивается сумма договоров по предмету Конкурса.

Также, пунктом 2.1. Документации предусмотрено, что участник должен иметь опыт оказания услуг по предмету открытого конкурса, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцати процентов) начальной (максимальной) цены договора, установленной в пункте 3.1 конкурсной документации. При этом учитывается стоимость всех оказанных участником закупки (с учетом правопреемственности) товаров, работ, услуг (по выбору участника закупки) по предмету открытого конкурса. В подтверждение опыта оказания услуг участник в составе заявки представляет:

- документ по форме приложения № 10 к конкурсной документации о наличии опыта, указанного в пункте 2.2 конкурсной документации;
- договоры на поставку товаров, выполнение работ, 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 тем, предметом закупки является комплексная услуга по уборке, покраске объектов.

При этом Заказчиком не установлено, какие договоры должен представить участник закупки для подтверждения опыта оказания услуг по предмету Конкурса: на оказание услуг по уборке, на оказание услуг по покраске объектов, или предметом такого договора должна быть и уборка, и покраска.

Кроме того, установление требований к участникам закупки о подтверждении опыта оказания услуг с приложением соответствующих документов с целью оценки, а также в качестве квалификационного требования к участию в закупке неправомерно.

Учитывая изложенное, указанные действия Заказчика противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2, пункты 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках, а также содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Вместе с тем, принимая во внимание, что при рассмотрении заявок участников закупки на соответствие установленным в Документации квалификационным требованиям, а также при проведении оценки заявок все представленные в качестве подтверждения опыта участниками закупки договоры зачтены Заказчиком.

2. Согласно доводу Жалобы Заявителя, Заказчиком неправомерно установлено требование в пункте 2.3 Документации.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о закупке должны быть указаны требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

В соответствии с подпунктом 7 пункта 159 Положения о закупке в Документации могут устанавливаться иные единые требования к участникам закупки, в том числе квалификационные требования.

Пунктом 2.3 Документации установлено квалификационное требование о наличии у участника закупки производственных мощностей для оказания услуг по предмету конкурса, а именно подметально-уборочные машины – 2 шт, коммунально-строительная многоцелевая машина – 1 шт.

Вместе с тем, представителем Заявителя на Комиссию ФАС России не представлено документов, информации подтверждающей, что требование установленное пунктом 2.3 Документации является неправомерным, и не позволяет принять участие в Конкурсе.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

В рамках рассмотрения Жалобы Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

3. Пунктом 6.3.3.1 Документации установлено, что участник закупки должен соответствовать требованию об отсутствии у участника предварительного квалификационного отбора 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 предварительного квалификационного отбора 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 дня опубликования извещения и квалификационной 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 квалификационной 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 (копия, заверенная участником).

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.

Кроме того, 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 Конкурса 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 Конкурса в своевременном получении указанной справки, что влечет риск невозможности подать заявку участником закупки.

Также, указанное требование не может быть признано равноправным, поскольку участники имеющие задолженности в размере 1000 рублей по налогам, сборам и пени не может быть применено в равной степени к соответствующим участникам, так как указанная величина налоговой задолженности может быть значимой или напротив ничтожной по отношению к годовому денежному обороту

соответствующего участника.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанных требований в качестве обязательных требований к участникам Конкурса и отказ в допуске участникам Конкурса в случае несоответствия им не влечет ограничение количества участников закупки, что 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.

Вместе с тем, принимая во внимание, что при рассмотрении заявок участников по данному основанию никому не отказано в допуске на участие в закупке, Комиссией ФАС России принято решение предписание не выдавать.

4. Пунктом 7.8.8 Документации установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов Конкурса в письменной форме запросить у участников конкурса информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с конкурсной заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в конкурсной документации.

Комиссия ФАС России приходит к выводу, что наделение конкурсной комиссии Заказчика правом запрашивать дополнительную информацию и документы, не представленные в составе заявки, содержит риски необъективной оценки заявок и может применяться не в равной степени к участникам закупки, что в конечном счете может повлечь ограничение количества участников Конкурса.

В соответствии с пунктом 7.8.10 Документации Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в конкурсных 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 Конкурсе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применение Заказчиком права осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников закупки.

Кроме того, в Документации отсутствуют основания и порядок проведения выездных проверок.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанного требования в качестве обязательного требования к участникам Конкурса и отказ в допуске участникам Конкурса в случае несоответствия ему, может повлечь ограничение количества участников закупки и противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, принимая во внимание, что при рассмотрении заявок участников по данному основанию никому не отказано в допуске на участие в закупке,

Комиссией ФАС России принято решение предписание не выдавать.

- - - Пунктом 2.2. Документации установлено, что участник должен иметь филиалы, представительства, иные обособленные подразделения в городах Калининградской области (кроме участников, зарегистрированных на территории Калининградской области).

Вместе с тем, указанное требование может ограничивать количество участников закупки, так как Заказчиком не предусмотрена возможность для участника закупки не зарегистрированного на территории Калининградской области направить при исполнении обязательств по договору уполномоченного представителя способом командировки или иными способами не предусматривающими наличие филиалов, представительств, иных обособленные подразделения на территории Калининградской области на стадии подачи заявок.

При этом, обязательное наличие филиалов и/или представительств и/или иных обособленных подразделений в городах Калининградской области не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору.

Кроме того, указанное требование обременяет участников закупки, не зарегистрированных на территории Калининградской области, создать такие филиалы и/или представительства и/или иные обособленные подразделения для участия в данной закупке на момент подачи заявки такими участниками.

Таким образом, действия Заказчика, установившего в Документации указанное требование, ограничивает количество участников Конкурса, что противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, материалы дела не содержат сведения из которых Комиссия могла бы прийти к выводу, что данное требование явилось причиной для неучастия в настоящей закупке, в связи с чем принято решение предписание не выдавать.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Бекар-Эксплуатация» от 15.12.2016 № 3484, направленную письмом Московского УФАС России от 20.12.2016 № ИШ/61392-1т (вх. 189189/16 от 214.12.2016), на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса № 2078/ОКЭ-ЦДПО/16 на право заключения договора на оказание комплексных услуг по уборке, покраске, объектов Калининградской дирекции пассажирских обустройств – структурного подразделения Центральной дирекции пассажирских обустройств – филиала ОАО «РЖД» в 2017 -2019 годах (извещение № 31604272707) необоснованной.

2. Признать в действиях ОАО «РЖД» нарушения части 1 статьи 2, пунктов 9, 12, 13 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

- - - Предписание не выдавать, так как выявленные нарушения не повлияли на результаты закупки.
 - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 27.12.2016 № 223ФЗ-810/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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