

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-670/17

по результатам рассмотрения жалобы АО «Авилон АГ» 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»

13.07.2017 Москва

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

ведущего заседание Комиссии – <...>

членов комиссии: <...>

при участии представителей:

АО «ОЭК»: Черкесова В.Н. - доверенность от 11.01.2017 № 3/01,

АО «Авилон АГ»: Азизова Д.Д. - доверенность от 05.06.2017 № 143/2017, Пиксасовой Н.А. - доверенность от 11.07.2017 б/н,

рассмотрев жалобу АО «Авилон АГ» от 04.07.2017 № 04.07/02 на действия (бездействие) заказчика АО «ОЭК» при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора по техническому обслуживанию, гарантийному и текущему ремонтам автомобилей марок Volkswagen и Ford (извещение № 31705189959), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба АО «Авилон АГ» (далее — Заявитель) от 04.07.2017 № 04.07/02 (от 05.07.2017 вх. 101416/17) на действия (бездействие) заказчика АО «ОЭК» (далее - Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора по техническому обслуживанию, гарантийному и текущему ремонтам автомобилей марок Volkswagen и Ford (извещение № 31705189959) (далее — Запрос предложений, 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 «ОЭК», утвержденным протоколом заседания Совета директоров АО «ОЭК» от 22.12.2015 № 127 (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.

05.06.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Запроса предложений (далее – Извещение, Документация).

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

- Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске на участие в Запросе предложений;
- Заказчиком неправомерно проведена оценка заявок участников Запроса предложений;
- Заказчиком ненадлежащим образом установлен порядок оценки участников Запроса предложений.

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

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

1. Согласно доводу Заявителя, Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске на участие в Запросе предложений.

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 предусмотрен пунктом 1.3 Положения о закупке.

Частью 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.

Согласно протоколу оценки и сопоставления предложений от 26.06.2017 № 166/2 Заявителю отказано в допуске на участие в Запросе предложений в связи с несоответствием Заявителя обязательному требованию, установленному в подпункте 1.2 пункта 15 раздела 3 Информационной карты Документации.

Подпунктом 1.2 пункта 15 раздела 3 Информационной карты Документации установлено требование: «Непроведение ликвидации участника процедуры закупки юридического лица и отсутствие решения арбитражного суда о признании участника процедуры закупки - юридического лица, индивидуального предпринимателя банкротом и об открытии конкурсного производства».

В соответствии с частью 1 статьи 65 Гражданского кодекса Российской Федерации юридическое лицо, за исключением казенного предприятия, учреждения, политической партии и религиозной организации, по решению суда может быть признано несостоятельным (банкротом).

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика сообщил, что 30.05.2017 ПАО «Бинбанк» опубликовало сообщение о намерении обратиться в суд с заявлением о несостоятельности Заявителя, в связи с наличием признаков банкротства.

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя сообщил, что Заявитель не находится в состоянии банкротства, сведения о Заявителе отсутствуют в Едином Федеральном Реестре сведений о банкротстве, а также сообщил об отсутствии решения арбитражного суда о признании Заявителя банкротом.

Представителем Заказчика на заседании Комиссии ФАС России не представлено доказательств наличия решения арбитражного суда о признании Заявителя банкротом, а также не представлено доказательств проведения ликвидации Заявителя.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, отклонившего заявку Заявителя на участие в Запросе предложений ввиду несоответствия требованию подпункта 1.2

пункта 15 раздела 4 Информационной карты Документации, не могут быть признаны правомерными, поскольку Заказчиком не представлено доказательств, свидетельствующих о проведении ликвидации Заявителя или о наличии решения арбитражного суда о признании Заявителя банкротом.

При этом наличие сообщения о намерении ПАО «Бинбанк» обратиться в арбитражный суд о признании Заявителя банкротом не является моментом начала процедуры банкротства в отношении Заявителя.

Таким образом, действия Заказчика, отклонившего заявку Заявителя, противоречат пункту 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2, части 6 статьи 3 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно проведена оценка заявок участников Запроса предложений.

Согласно пунктам 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.

Подпунктом 2.3 пункта 18 раздела 3 Информационной карты Документации установлен критерий оценки и сопоставления предложений на участие в закупке, а именно «Наличие у участника размещения заказа деловой репутации, а именно статуса авторизованного дилера компании-производителя автомобилей марки Volkswagen и Ford».

При оценке будет учитываться наличие документа, подтверждающего наличие у участника размещения заказа статуса авторизованного дилера компании-производителя по техническому и гарантийному обслуживанию автомобилей Volkswagen и Ford, указанных в техническом задании Документации:

- Документ, подтверждающий наличие у участника размещения заказа статуса авторизованного дилера компании-производителя по техническому и гарантийному обслуживанию автомобилей марки Volkswagen, указанных в Техническом задании – 10 баллов;
- Документ, подтверждающий наличие у участника размещения заказа статуса авторизованного дилера компании-производителя по техническому и гарантийному обслуживанию автомобилей марки Ford, указанных в Техническом задании – 10 баллов.

Согласно протоколу оценки и сопоставления предложений от 26.06.2017 № 166/2 участникам Запроса предложений ООО «Сибирь-авто» и ООО «Концепт АБ» по критерию «Деловая репутация» присвоено 20 баллов.

На заседании Комиссии ФАС России представители Заявителя сообщили, что участники Запроса предложений ООО «Сибирь-авто» и ООО «Концепт АБ» не

обладают статусом авторизованного дилера компании-производителя.

Представитель Заказчика представил материалы, заявки участников Запроса предложений и сообщил, что в подтверждение соответствия критерию «Деловая репутация» участниками Запроса предложений ООО «Сибирь-авто» и ООО «Концепт АБ» представлены договоры на обслуживание с официальными дилерами компаний-производителей автомобилей Volkswagen и Ford.

На заседании Комиссии ФАС России установлено, что представленные ООО «Сибирь-авто» и ООО «Концепт АБ» договоры на обслуживание с официальными дилерами компаний-производителей автомобилей Volkswagen и Ford не подтверждают наличие у участников закупки статуса авторизованного дилера компании-производителя автомобилей марки Volkswagen и Ford, следовательно, заявкам таких участников не могут быть присвоены баллы по критерию «Деловая репутация».

Учитывая изложенное, действия Заказчика, выразившиеся в неправомерном начислении баллов участникам Запроса предложений нарушают требования части 6 статьи 3 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком ненадлежащим образом установлен порядок оценки участников Запроса предложений.

Пунктом 18 раздела 3 Информационной карты Документации установлены критерии оценки и сопоставления предложений на участие в закупке, в том числе критерии оценки «Наличие опыта работы, связанного с предметом договора», «Наличие трудовых ресурсов».

В соответствии с подпунктом 2.1 пункта 18 раздела 3 Информационной карты Документации при оценке по критерию «Наличие опыта работы, связанного с предметом договора» учитывается аналогичный опыт по техническому обслуживанию и/или ремонту автомобилей марок Volkswagen и Ford согласно предоставленной информации в справке об опыте выполнения аналогичных работ в составе заявки.

При оценке по указанному критерию учитывается опыт выполнения аналогичных услуг в процентном объеме от начальной (максимальной) цены закупки, а именно:

- 49 и менее % – 0 баллов;
- 50 – 100 % – 10 баллов;
- от 101 и более % - 20 баллов.

Аналогичный порядок оценки по критерию «Наличие трудовых ресурсов» установлен в подпункте 2.2 пункта 18 раздела 3 Информационной карты Документации.

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России установлено, что в вышеуказанном порядке оценки отсутствует пропорциональная зависимость между предметом оценки по критериям «Наличие опыта работы, связанного с предметом договора», «Наличие трудовых ресурсов» и начисляемым количеством баллов по указанным критериям.

Кроме того, не представляется установить объективность указанного порядка оценки заявок участников Запроса предложений, поскольку участникам Запроса предложений, представившим подтверждение соответствия на 50% и 100% соответственно, будет присвоено одинаковое количество баллов, что не отражает объективные различия в квалификации участников закупки.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком ненадлежащим образом установлен порядок и подкритерии оценки заявок участников закупки, что не позволяет присвоить участникам закупки максимальное количество баллов, а также объективно сопоставить заявки участников Запроса предложений. Указанные действия нарушают пункты 12, 13 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.

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

- - - Согласно части 11 статьи 4 Закона о закупках изменения, вносимые в извещение о закупке, документацию о закупке, разъяснения положений такой документации, размещаются заказчиком в единой информационной системе не позднее чем в течение трех дней со дня принятия решения о внесении указанных изменений, предоставления указанных разъяснений. В случае, если закупка осуществляется путем проведения торгов и изменения в извещение о закупке, документацию о закупке внесены заказчиком позднее чем за пятнадцать дней до даты окончания подачи заявок на участие в закупке, срок подачи заявок на участие в такой закупке должен быть продлен так, чтобы со дня размещения в единой информационной системе внесенных в извещение о закупке, документацию о закупке изменений до даты окончания подачи заявок на участие в закупке такой срок составлял не менее чем пятнадцать дней.

Пунктом 3.4.1 Документации установлено, что Заказчик, официально разместивший в ЕИС извещение о проведении запроса предложений, вправе внести изменения в документацию запроса предложений, разместив в ЕИС соответствующие изменения не позднее чем за три рабочих дня до даты окончания срока подачи предложений на участие в запросе предложений. Участники размещения заказа самостоятельно отслеживают возможные изменения, внесенные в извещение о проведение закупки и в документацию, размещенные в установленном порядке.

На заседании Комиссией ФАС России установлено, что Заказчиком внесены

изменения в Извещении и Документацию, а также опубликована в ЕИС информация о таких изменениях 15.06.2017 без продления срока подачи заявок на участие в закупки.

Указанные действия Заказчика нарушают требования части 11 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.

- - - 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, форма, порядок, дата начала и дата окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке.

Согласно статье 190 Гражданского кодекса Российской Федерации установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначаемый судом срок может определяться календарной датой или истечением периода времени.

Как указывалось выше, в пункте 10 части 10 статьи 4 Закона о закупках законодателем установлен срок предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке в датах, следовательно, документация о закупке должна содержать календарную дату начала и календарную дату окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке.

Вместе с тем, настоящая Документация не содержит указаний на календарную дату начала и календарную дату окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке.

Таким образом, в Документации Заказчиком не установлены конкретные даты представления разъяснений положений Документации участникам закупки, что нарушает пункт 10 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.

6. Пунктом 15 Информационной карты Документации установлены требования к участникам закупки, в том числе требования о наличии у участника закупки материальных трудовых ресурсов, а именно офисного помещения на праве собственности или в аренде, оборудования.

Вместе с тем, отсутствие у участника на момент подачи заявки указанных в Документации производственных мощностей и трудовых ресурсов, не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Запроса предложений, поскольку такие производственные мощности и трудовые ресурсы могут быть привлечены

участником закупки после подведения итогов закупки в случае признания такого участника победителем закупки, а напротив налагает дополнительные финансовые обязательства на участника закупки для целей принятия участия в Запросе предложений.

- - Подпунктом 2 пункта 16 Информационной карты Документации установлено требование о предоставлении справки о конечном бенефициаре.

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, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, пункта 1.3 Положения о закупке 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

РЕШИЛА:

- - - Признать жалобу АО «Авилон АГ» от 04.07.2017 № 04.07/02 (от 05.07.2017 вх. 101416/17) на действия (бездействие) заказчика АО «ОЭК» при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора по техническому обслуживанию, гарантийному и текущему ремонту автомобилей марок Volkswagen и Ford (извещение № 31705189959) обоснованной.
 - Признать в действиях АО «ОЭК» нарушение части 1 статьи 2, часть 6 статьи 3, пунктов 10, 12, 13 части 10 статьи 4, части 11 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 в соответствии с принятым решением от 13.07.2017 № 223ФЗ-670/17.
 - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 13.07.2017 № 223ФЗ-670/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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