

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-438/15

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Производственная компания «Аквариус» 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»

28.12.2015

Москва

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

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

АО «Концерн радиостроения «Вега» <...> – доверенность от 25.12.2015 № 22-248, <...> – доверенность от 25.12.2015 № 22-249, <...> – доверенность от 25.12.2015 № 22-250,

ООО «Производственная компания «Аквариус» <...> - доверенность от 25.12.2015 № 2587,

рассмотрев жалобу ООО «Производственная компания «Аквариус» от 18.12.2015 № 2542 (вх. от 21.12.2015 № 150547-ЭП/15) на действия (бездействие) заказчика АО «Концерн радиостроения «Вега» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на поставку программно-технического мультимедийного комплекса лаборатории микрофотоники и волоконно-оптических систем (извещение № 0473100001715000037), 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 «Производственная компания «Аквариус» от 18.12.2015 № 2542 (далее - Заявитель) (вх. от 21.12.2015 № 150547-ЭП/15) на действия (бездействие) заказчика АО «Концерн радиостроения «Вега» (далее - Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на поставку программно-технического мультимедийного комплекса лаборатории микрофотоники и волоконно-оптических систем (извещение № 0473100001715000037) (далее – Аукцион, Жалоба).

В соответствии с частью 5 статьи 15 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе) при предоставлении в соответствии с Бюджетным кодексом Российской Федерации бюджетных инвестиций юридическому лицу, не являющемуся государственным или муниципальным учреждением, государственным или муниципальным унитарным предприятием, в случае реализации инвестиционных проектов по строительству, реконструкции и техническому перевооружению

объектов капитального строительства на такое юридическое лицо при осуществлении им закупок за счет указанных средств распространяются положения Закона о контрактной системе, регулирующие деятельность заказчика, в случаях и в пределах, которые определены в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации в рамках договоров об участии Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в собственности субъекта инвестиций.

26.11.2015 на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг (www.zakupki.gov.ru) (далее - Официальный сайт) размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно пункту 3.2 Информационной карты Документации проведение закупки финансируется за счет средств Федерального бюджета.

Согласно Извещению:

- 1) способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) – Аукцион;
- 2) начальная (максимальная) цена контракта – 20 605 241,44 рубль;
- 3) на участие в Аукционе подано 3 заявки от участников закупки;
- 4) к участию в Аукционе допущен 1 участник закупки;
- 5) Аукцион признан несостоявшимся на основании части 8 статьи 67 Закона о контрактной системе.

По мнению Заявителя, его права и законные интересы нарушены действиями Единой комиссии по осуществлению закупок на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд АО «Концерн радиостроения «Вега» (далее – Единая комиссия), принявшей необоснованное решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Аукционе.

Представители Заказчика с доводами жалобы не согласились и сообщили, что Аукцион проводился в соответствии с Законом о контрактной системе, Документацией.

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

1. В соответствии с частью 1 статьи 67 Закона о контрактной системе аукционная комиссия проверяет первые части заявок на участие в электронном аукционе, содержащие информацию, предусмотренную частью 3 статьи 66 Закона о контрактной системе, на соответствие требованиям, установленным документацией о таком аукционе в отношении закупаемых товаров, работ, услуг.

Согласно части 4 статьи 67 Закона о контрактной системе участник электронного аукциона не допускается к участию в нем в случае:

- 1) не предоставления информации, предусмотренной частью 3 статьи 66 Закона о

контрактной системе, или предоставления недостоверной информации;

2) несоответствия информации, предусмотренной частью 3 статьи 66 Закона о контрактной системе, требованиям документации о таком аукционе.

В соответствии с подпунктом «б» пункта 1 части 3 статьи 66 Закона о контрактной системе первая часть заявки на участие в электронном аукционе при заключении контракта на поставку товара должна содержать конкретные показатели, соответствующие значениям, установленным документацией о таком аукционе, и указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), патенты (при наличии), полезные модели (при наличии), промышленные образцы (при наличии), наименование страны происхождения товара.

В соответствии с протоколом рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе в электронной форме от 11.12.2015 (извещение № 0473100001715000037) участнику закупки с порядковым номером заявки «2» (Заявителю) отказано в допуске к участию в Аукционе в связи с тем, что заявка участника не соответствует требованиям раздела 2 Документации (Техническое задание), требованиям ч. 3 ст. 66 Закона о контрактной системе, а именно, в заявке участника в п. 1.1.1 по товару Сервер значение параметра «возможность установки памяти» предлагается «...до 1,5 ТБ», что не соответствует требуемому показателю п. 1 Технического задания «... не менее 1,5 ТБ».

Пунктом 1 Таблицы 1 Технического задания Документации по товару «Сервер» по показателю «Состав поставляемого оборудования» установлено: «ОЗУ: ... возможность установки не менее 1.5 ТБ памяти».

Согласно разделу 4 Технического задания Документации «при указании предложений к значениям показателей товаров (оборудования) со словами «не более» участнику необходимо предложить значение меньше установленного значения, включая крайнее максимальное значение; со словами «не менее» участнику необходимо предложить значение больше установленного значения, включая крайнее минимальное значение; знак «,» и знак «;» следует читать как перечисление; при сопровождении требования к значению параметра словами «от...до» означает, что требуемое значение следует указать в диапазоне; при сопровождении требования к параметру знаком (..)1 означает, что указанное значение параметра должно оставаться неизменным, что будет рассматриваться Заказчиком как конкретное значение.

При описании значений показателей, указанных в Таблице 1, не допускается использование (применение) следующих понятий, слов, предлогов, знаков и словосочетаний с двусмысленным (неоднозначным) толкованием и разночтением: «эквивалент», «аналог», «должен быть», «должно быть», «должен», «должна», «может быть» и др».

Изучив первую часть заявки Заявителя на участие в Аукционе, представленную представителями Заказчика, Комиссия ФАС России установила, что заявка Заявителя содержит следующие сведения: «Сервер Aquarius Server T5 6 DR730 в составе поставляемого оборудования... ОЗУ: возможность установки памяти до 1,5 ТБ».

Комиссия приходит к выводу, что заявка Заявителя содержит значение показателя, не соответствующего положениям инструкции, установленным в Документации, в соответствии с которыми при указании предложений к значениям показателей товаров (оборудования) со словами «не менее» участнику необходимо предложить значение больше установленного значения, включая крайнее минимальное значение.

Таким образом, довод Заявителя о том, что Единой комиссией неправомерно принято решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Аукционе, не нашел своего подтверждения.

2. В соответствии с частью 3 статьи 64 Закона о контрактной системе установлено, что документация об электронном аукционе наряду с предусмотренной частью 1 статьи 64 Закона о контрактной системе информацией содержит требования к участникам такого аукциона, установленные в соответствии с частью 1, частями 1.1, 2 и 2.1 (при наличии таких требований) статьи 31 Закона о контрактной системе.

В соответствии с пунктом 10 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе к участникам закупки предъявляется требование о том, что участник закупки не является офшорной компанией.

На заседании Комиссии установлено, что Документация не содержит положений о том, что участник закупки не должен являться офшорной компанией.

Таким образом, действия Заказчика, не установившего в Документации требование, предусмотренное пунктом 10 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе, нарушают часть 3 статьи 64 Закона о контрактной системе.

3. Согласно части 6 статьи 31 Закона о контрактной системе заказчика не вправе устанавливать требования к участникам закупок в нарушение требований Закона о контрактной системе.

В соответствии с пунктом 3.2.5 проекта контракта Документации «Заказчик вправе согласовать привлечение третьих лиц для выполнения части обязательств Поставщика по Контракту, либо отклонить запрос Поставщика. О своем согласии или отказе на привлечение третьих лиц Заказчик письменно в течение 10 (Десяти) рабочих дней информирует Поставщика. Заказчик вправе для принятия решения запросить у Поставщика дополнительные документы и сведения о привлекаемых третьих лицах».

Таким образом, Заказчик в Документации неправомерно установил требование для исполнителя о согласовании привлечения третьих лиц к исполнению контракта, что нарушает положения части 6 статьи 31 Закона о контрактной системе.

4. Согласно пунктам 12.1, 12.2 раздела «Разрешение споров» проекта контракта Документации «Все споры, разногласия или требования, возникающие из настоящего Контракта или в связи с ним, в том числе касающиеся его исполнения, нарушения, изменения, прекращения или недействительности, подлежат разрешению в Третейском суде при Государственной корпорации «Ростех» в соответствии с его регламентом. При этом стороны руководствуются принципами свободы договора, автономии воли и равноправия сторон при применении

процедуры третейского разбирательства. Решения Третейского суда при Государственной корпорации «Ростех» признаются сторонами обязательными для исполнения, являются окончательными и не подлежат оспариванию.

До передачи спора на разрешение третейского суда Стороны обязуются принять меры для его урегулирования в претензионном порядке. Срок рассмотрения претензии составляет 10 (десять) календарных дней с момента ее получения».

Вместе с тем, в соответствии с частью 8 статьи 95 Закона о контрактной системе расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

В соответствии со статьей 4 Федерального конституционного закона от 31.12.1996 №1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» третейские суды не входят в судебную систему Российской Федерации.

Частью 1 статьи 5 Федерального закона от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» (далее - Закон о третейских судах) предусмотрено, что спор может быть передан на разрешение третейского суда при наличии заключенного между сторонами третейского соглашения.

Законом о контрактной системе не предусмотрено право заказчиков и участников закупки заключать третейские соглашения, в том числе в целях разрешения спора и расторжения контракта.

Таким образом, в связи с тем, что разрешение третейским судом споров, разногласий, требований, возникающих из Контракта или в связи с ним, в том числе касающихся его исполнения, нарушения, изменения, прекращения или недействительности, указанных в пунктах 12.1, 12.2 проекта контракта Документации, не предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе, данное положение проекта контракта Документации не соответствует положениям Закона о контрактной системе, что является нарушением части 8 статьи 95 Закона о контрактной системе.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Производственная компания «Аквариус» от 18.12.2015 № 2542 (вх. от 21.12.2015 № 150547-ЭП/15) на действия (бездействие) заказчика АО «Концерн радиостроения «Вега» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на право заключения контракта на поставку программно-технического мультимедийного комплекса лаборатории микрофотоники и волоконно-оптических систем (извещение № 0473100001715000037) необоснованной.

2. Признать АО «Концерн радиостроения «Вега» нарушившим часть 6 статьи 31, часть 3 статьи 64, часть 8 статьи 95 Закона о контрактной системе.

3. Выдать АО «Концерн радиостроения «Вега» обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в суде, арбитражном суде в течение трех месяцев в установленном законом порядке.

ПРЕДПИСАНИЕ № 223ФЗ-438/15

о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка проведения торгов

28.12.2015

Москва

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

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

на основании решения от 28.12.2015 № 223ФЗ-438/15, принятого Комиссией ФАС России по итогам рассмотрения жалобы ООО «Производственная компания «Аквариус» от 18.12.2015 № 2542 (вх. от 21.12.2015 № 150547-ЭП/15) на действия (бездействие) заказчика АО «Концерн радиостроения «Вега» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на право заключения контракта на поставку программно-технического мультимедийного комплекса лаборатории микрофотоники и волоконно-оптических систем (извещение № 0473100001715000037), руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. АО «Концерн радиостроения «Вега» при заключении контракта исключить пункт 3.2.5 проекта контракта, устанавливающий право Заказчика согласовывать привлечение третьих лиц для выполнения части обязательств Поставщика по Контракту.

- - - АО «Концерн радиостроения «Вега» при заключении контракта исключить из контракта условие о возможности разрешения Третьим судом при Государственной корпорации «Ростех» споров, разногласий, требований, возникающих из Контракта или в связи с ним, в том числе касающихся его исполнения, нарушения, изменения, прекращения или недействительности контракта.

3. АО «Концерн радиостроения «Вега» осуществить дальнейшее проведение процедуры определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок и с учетом решения от 28.12.2015 по делу № 223ФЗ-438/15.

4. Заказчику в срок до 18.01.2016 представить в ФАС России подтверждение исполнения настоящего Предписания в письменном виде.

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения или предписания федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на осуществление контроля в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, либо его территориального органа об устранении нарушений законодательства Российской Федерации в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.

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