

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-624/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ДЭФО-МСК» 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»

03.07.2017

Москва

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

<...>, (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <...> - доверенность от 31.08.2016 № 77 А В 1900436;

ООО «ДЭФО-МСК»: <...> - доверенность от 14.04.2017 б/н.

рассмотрев жалобу ООО «ДЭФО-МСК» б/д, б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора поставки корпусной мебели (номер извещения 31705057653), 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 «ДЭФО-МСК» (далее — Заявитель) б/д, б/н (от 26.06.2017 № 96184-ЭП/17) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора поставки корпусной мебели (номер извещения 31705057653) (далее — Аукцион, 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 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 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.

26.04.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 02.06.2017 в 10:00;

дата и время рассмотрения заявок — 07.06.2017 в 10:00;

На участие в Аукционе подано 5 заявок, допущено 2.

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а именно Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Аукционе.

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

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

1. Из довода Жалобы следует, что Заказчиком неправомерно отказано Заявителю в допуске на участие в Аукционе.

Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках 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 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.

В соответствии с протоколом рассмотрения и оценки заявок от 14.06.2017 № 4287/ОАЭ-РЖДС/17/1 (далее — Протокол) Заявителю отказано в допуске на участие в Аукционе по следующему основанию: «техническое предложение участника содержит сведения о производителе продукции по позициям 7, 16, 17 не соответствующие действительности».

Пунктом 6.5.4 Документации установлено, что участник Аукциона не допускается, в том числе в случае установления недостоверности информации, содержащейся в документах, представленных участником в составе заявки.

На заседании Комиссии, представитель Заказчика пояснил, поскольку ООО «Центр учебного оборудования «Вариант» указан как производитель по характеристикам, представленных в составе заявки Заявителя, Заказчиком принято решение о направлении запроса (письмо от 06.06.2017 № 2415/ИРК-ДМТО) о предоставлении информации о достоверности сведений, указанных в составе заявки Заявителем по следующим характеристикам: вешалка напольная двухсторонняя ВНП36 (36 мест, 2236*862*1600) (пункт 7 Технического предложения Документации); стол ученический двухметный регулируемый СТО2ПРРН (группы роста 3-6, наклон 0-15 градусов, 1200*500*640-760) (пункт 16 Технического предложения Документации); Стул ученический на металлическом каркасе регулируемые по высоте СТУ1КРР (Группы роста 4-6, 400*420*380-460, Ольха) (пункт 17 Технического предложения Документации).

В ответ на запрос Заказчика, ООО «Центр учебного оборудования «Вариант» дан ответ, в котором указывает, что не производит изделия с артикулами ВНП36, СТО2ПРРН, СТУ1КРР.

На основании данного письма, Заказчиком отказано в допуске Заявителю на участие в Аукционе.

Вместе с тем, на заседании Комиссии представителем Заявителя представлено информационное письмо ООО «Центр учебного оборудования «Вариант» от 15.06.2017 № 1-15/06/17 (подписанное директором <...>) со следующим содержанием: «В связи с тем, что ранее не корректно был предоставлен ответ на запрос ОАО «РЖД» от 06.06.2017 № 2415/ИРК-ДМТО, сообщаем Вам, что товар с артикулами: ВНП36, СТО2ПРРН, СТУ1КРР - ООО «Центр учебного оборудования «Вариант», не изготавливается на стандартной основе. Данный товар неоднократно изготавливался ранее и при поступлении очередного заказа может быть произведен в требуемом количестве (необходимый заказчику партией), с указанными выше артикулами, в полном соответствии с требованиями ГОСТ. Для производства данных позиций не требуется особо сложного оборудования, так как данные позиции являются общепринятым стандартом школьной мебели.

Кроме того, согласно Протоколу Заказчиком отказано в допуске участнику ООО «Гарант-Информ» по основанию: «банковская гарантия не содержит всех условий, предусмотренных подпунктами 2), 9), 10), 11) пункта 7.5.16. аукционной документации».

В соответствии с пунктом 7.5.16 Документации 5.1.1. банковская гарантия также должна содержать, в том числе:

- условие, согласно которому бенефициар вправе предъявить одно или несколько требований платежа по гарантии, в совокупности не превышающих сумму, на которую выдана гарантия (пункт 2 Документации);
- условие, согласно которому банковская гарантия вступает в силу со дня вскрытия заявок, установленного пунктом 1.8 Документации (пункт 9 Документации);
- условие, согласно которому требование бенефициара об уплате указанной в гарантии суммы, реквизиты счета, указанные бенефициаром в требовании платежа по гарантии, могут быть представлены гаранту в письменной форме по адресу места нахождения гаранта либо в форме электронного сообщения с использованием телекоммуникационной системы SWIFT (СВИФТ), с соблюдением требований к форме, установленных стандартами этой системы (пункт 10 Документации);
- срок действия банковской гарантии в соответствии с требованиями пункта 7.5.10 Документации (пункт 11 Документации).

Согласно пункту 1.6 Документации требования к банковской гарантии указаны в пунктах 7.5.10-7.5.17 Документации.

В пункте 7.5.10 Документации установлено, что срок действия банковской гарантии должен составлять 120 (сто двадцать) дней со дня вскрытия заявок, установленного в пункте 1.8 Документации.

Согласно пункту 1.8 Документации (в первичной редакции) вскрытие заявок осуществляется по истечении срока подачи заявок в 10:00 московского времени «17» мая 2017 г.

На заседании Комиссии, представителем Заказчика представлена заявка ООО «Гарант-Информ», в которой представлена банковская гарантия, выданная КБ «ЛОКО-Банк» (АО) от 15.05.2017. Срок действия банковской гарантии с 16.05.2017 по 19.09.2017, таким образом срок действия банковской гарантии составляет 125 дней с момента вскрытия конвертов.

Вместе с тем, на заседании Комиссии установлено, что после подачи заявки участником ООО «Гарант-Информ» Заказчиком вносятся изменения в Документацию, а именно:

- 05.05.2017 срок вскрытия конвертов заявок переносится на 22.05.2017;
- 17.05.2017 срок вскрытия конвертов заявок переносится на 02.06.2017.

Таким образом, срок действия банковской гарантии участника ООО «Гарант-Информ» сократился до 109 дней.

Вместе с тем, согласно пункту 7.2.1. Документации 5.1.1. окончательная дата подачи аукционных заявок и, соответственно, дата вскрытия аукционных заявок могут быть перенесены на более поздний срок. Соответствующие изменения даты подачи аукционных заявок размещаются на сайтах. В этом случае срок действия аукционных заявок устанавливается в соответствии с пунктом 7.1.2. аукционной документации и не сокращается. Продление сроков действия обеспечения аукционных заявок не требуется.

В соответствии с пунктом 210 Положения заявки на участие в закупке действуют в течение срока, установленного документацией о закупке. До истечения этого срока заказчик вправе предложить участникам закупки продлить срок действия и обеспечения заявок. Участники закупки вправе отклонить такое предложение заказчика, не утрачивая права на обеспечение заявок. В случае отказа участника закупки от продления срока действия заявки ему возвращается обеспечение заявки в порядке, установленном настоящим Положением, а заявка отклоняется от участия в закупке.

Кроме того, изучив на заседании Комиссия банковскую гарантию, представленную в составе заявки ООО «Гарант-Информ» на соответствие пунктам 2, 9, 10 Документации, Комиссия пришла к выводу, что данная банковская гарантии соответствует вышеуказанным пунктам Документации.

На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу о нарушении в действиях Заказчика части 3 статьи 6 Закона о закупках, выразившееся в неправомерном отказе в допуске Заявителю, ООО «Гарант-Информ» на участие в Аукционе и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 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.

2. Пунктом 6.5.8 Документации установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов Аукциона в письменной форме запросить у участников отбора информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с конкурсной заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в Документации. При этом не допускается изменение и(или) дополнение конкурсных заявок участников.

В соответствии с пунктом 6.5.10. Документации Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в 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 Аукционе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика. Кроме того, применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию и осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

Кроме того, в Положении о закупке и Документации не установлен порядок проведения указанных проверок, что ставит возможность проведения или не проведения выездной проверки в отношении конкретного участника Аукциона в зависимость от решения Заказчика, которое может быть различным в отношении разных участников.

Вместе с тем, препятствование участником осуществлению выездной проверки

является основанием для отклонения заявки участника Аукциона. При этом, законодательством не установлена обязанность участника Аукциона допускать представителей Заказчика на территорию своей организации, а отказ в таком допуске не является подтверждением предоставления участником в составе заявки документов, содержащих недостоверную информацию.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные требования, ограничивают количество участников закупки и 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.

3. Пунктом 8.2.1. Документации установлено, что до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Аукциона, 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.

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 требования 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.

4. В соответствии с пунктом 8.1.8 Документации при выборе способа обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии участник должен представить банковскую гарантию, выданную одним из банков, указанных в приложении № 3 к аукционной документации. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия договора не менее чем на 1 (один) месяц.

При этом приложением № 3 Документации установлен перечень из 10 банков, банковские гарантии которых принимаются Заказчиком в качестве обеспечения договора.

Кроме того, пунктом 8.1.9. Документации установлено, что победитель или участник, сделавший предпоследнее предложение о цене (в случае если победитель признан уклонившимся от заключения договора и принято решение о его заключении с участником, сделавшим предпоследнее предложение о цене), единственный участник, допущенный к участию в аукционе (в случае если принято решение о заключении договора с таким участником), вправе согласовать предоставление банковской гарантии иным банком, направив письменное обращение заказчику с приложением проекта банковской гарантии, соответствующего требованиям аукционной документации.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные требования, 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.

5. 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 установлен подпунктом 2 пункта 32 Положения о закупке.

Согласно пункту 2.2. Документации участник должен иметь опыт осуществления поставки корпусной мебели, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцати процентов) начальной (максимальной) цены договора (цены лота) без учета НДС, установленной в пункте 3.1 аукционной документации.

В подтверждение опыта выполнения поставки товаров участник в составе заявки представляет:

- документ по форме приложения № 7 к аукционной документации о наличии опыта, указанного в пункте 2.2. аукционной документации;

и

- накладные о поставке товаров;

и

- договоры на поставку товаров (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.).

Таким образом, учитывая природу договора оказания услуг, отсутствие у участника Аукциона опыта оказания услуг по предмету закупки не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение 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.

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

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО «ДЭФО-МСК» (далее — Заявитель) б/д, б/н (от 26.06.2017

№ 96184-ЭП/17) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора поставки корпусной мебели (номер извещения 31705057653) обоснованной.

2. Признать в действиях ОАО «РЖД» нарушение части 1 статьи 2, части 3 статьи 6 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 03.07.2017 № 223ФЗ-624/17.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказ ФАС России материалы дела от 03.07.2017 № 223ФЗ-624/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.