

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-318/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Транспортный комплекс» 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»

12.04.2017 Москва

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

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <...> - доверенность от 26.07.2016 № 503-ДП,

ООО «Транспортный комплекс»: <...> - доверенность от 10.04.2017 б/н, <...> - доверенность от 10.04.2017 б/н,

рассмотрев жалобу ООО «Транспортный комплекс» б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 656/ОАЭ-ЦМ/17 на право заключения договора на выполнение работ по текущему ремонту здания и сооружения (извещение № 31704786885) 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 «Транспортный комплекс» (далее — Заявитель) б/д б/н (вх. 50566/17 от 06.04.2017) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого аукциона среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 656/ОАЭ-ЦМ/17 на право заключения договора на выполнение работ по текущему ремонту здания и сооружения (извещение № 31704786885) (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.

13.02.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены положения Закона о закупках, поскольку Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске на участие в Аукционе.

Представитель Заказчика с доводом Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

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. 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.

Пунктом 2.4 Документации установлено, что участник Аукциона должен являться производителем либо обладать правом поставки материалов, конструкций и изделий (далее – оборудование), указанных в таблице № 3 пункта 3 Документации, предоставленным производителем, таких как кабель связи, коробка соединительная, муфта компрессионная, муфта концевая, опора освещения, провода силовые и др.

Согласно протоколу рассмотрения аукционных заявок от 27.03.2017 № 656/ОАЭ-ЦМ/17/2 Заявителю отказано в допуске на участие в Аукционе на основании пункта 6.5.3.1 Документации в связи с представлением документов, предусмотренных пунктом 3 Документации, а именно в связи с отсутствием информации по каждому

наименованию эквивалентного товара предложенного Заявителем.

Пунктом 3 Документации установлено, что в составе аукционной заявки участник должен представить техническое предложение, оформленное в свободной форме, заверенное подписью и печатью (при ее наличии) участника. В техническом предложении участника должны быть изложены все условия, соответствующие требованиям технического задания.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы и сообщил, что в техническом предложении участника по позиции № 13 указано: «огнезащитное покрытие стропил составом «Аттик» (или эквивалент)», при этом из указанной формулировки не представляется возможным определить конкретное наименование продукции, которое будет использоваться Заявителем при исполнении обязательств по договору.

Пунктом 6.5.3.1 Документации установлено, что участник Аукциона не допускается к участию в Аукционе в случае непредставления определенных Документацией документов либо наличия в этих документах неполной информации и (или) информации об участнике аукциона или о товарах, работах, услугах, закупка которых осуществляется, не соответствующей действительности.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, отклонившего заявку Заявителя на основании выявления недостоверной информации в заявке Заявителя, не противоречат требованиям Документации, Положения о закупке и Закона о закупках.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

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

2. Пунктом 5.3.3.1 установлено, что участник Аукциона должен соответствовать требованию об «отсутствии у участника аукциона 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, а также на которые представлены отсрочка (рассрочка) либо инвестиционный налоговый кредит в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, либо реструктурированные в соответствии с законодательством Российской Федерации). Участник аукциона считается соответствующим установленному требованию в случае наличия у него задолженности по налогам, сборам и пени на дату подачи участником заявки на участие в аукционе в размере не более 1000 рублей».

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.

Также, указанное требование о задолженности в размере 1000 рублей по налогам, сборам и пени не может быть применено в равной степени к разным участникам, так как указанная величина налоговой задолженности может быть как значимой или напротив ничтожной по отношению к годовому денежному обороту соответствующего участника.

Пунктом 2.2 Документации установлено, что участник Аукциона должен располагать квалифицированным персоналом, а именно:

По лоту №1:

- электромонтажник по освещению и осветительным сетям - не менее 1 чел;
- водитель автомобиля - не менее 1 чел;
- машинист крана автомобильного - не менее 1 чел.

По лоту №2:

- электромонтер по ремонту и монтажу кабельных линий - не менее 1 чел;
- водитель автомобиля - не менее 1 чел;
- машинист экскаватора - не менее 1 чел;
- машинист бульдозера - не менее 1 чел;
- машинист крана автомобильного - не менее 1 чел.

По лоту №3:

- электрогазосварщик – не менее 1 чел;
- электромонтажник по освещению и осветительным сетям - не менее 1 чел;
- водитель автомобиля - не менее 1 чел;
- машинист крана автомобильного - не менее 1 чел.

По лоту №4:

- машинист крана автомобильного - не менее 1 чел;
- водитель автомобиля - не менее 1 чел;
- электрогазосварщик – не менее 1 чел;
- электромонтажник по освещению и осветительным сетям - не менее 1 чел;
- машинист буровой установки – не менее 1 чел.

По лоту №5:

- машинист крана автомобильного - не менее 1 чел;
- водитель автомобиля - не менее 1 чел;

- электромонтажник по освещению и осветительным сетям - не менее 1 чел.

В подтверждение наличия квалифицированного персонала участник в составе заявки по каждому лоту должен представить:

- копии документов, подтверждающих квалификацию персонала (действующие удостоверения, дипломы, аттестаты и другие документы);
- документ по форме приложения № 8 к Документации;
- штатное расписание (в случае привлечения персонала, находящегося в штате);
- информацию о трудовых договорах или гражданско-правовых договорах со специалистами, задействованными при выполнении работ, иных договорах на оказание услуг по предоставлению персонала (если персонал не является штатным сотрудником) в виде справки в свободной форме.

Кроме того, пунктом 2.3 Документации установлено, что участник Аукциона должен располагать производственными мощностями (ресурсами), для выполнения работ по предмету аукциона а именно:

по лоту №1:

- автомобиль грузовой - не менее 1 ед;
- кран автомобильный - не менее 1 ед.

по лоту №2:

- автомобиль грузовой - не менее 1 ед;
- экскаватор - не менее 1 ед;
- бульдозер - не менее 1 ед;
- кран автомобильный - не менее 1 ед.

по лоту №3:

- автомобиль грузовой - не менее 1 ед;
- кран автомобильный - не менее 1 ед.

по лоту №4:

- автомобиль грузовой - не менее 1 ед;
- автопогрузчик – не менее 1 ед;
- кран автомобильный - не менее 1 ед;
- установка буровая для бурения скважин под сваи шнекового бурения - не менее 1 ед.

по лоту №5:

- автомобиль грузовой - не менее 1 ед;
- кран автомобильный - не менее 1 ед.

В подтверждение наличия производственных мощностей (ресурсов) участник в составе заявки должен представить:

- документы, подтверждающие наличие производственных мощностей, ресурсов (например, копии карточек учета основных средств, копии договоров купли-продажи, аренды, иных договоров, иные документы);
- справку по форме приложения № 9 к Документации.

Вместе с тем, отсутствие у участника на момент подачи заявки указанных производственных мощностей и квалифицированного персонала, договоров и подтверждающих документов, указанных в пунктах 2.4 и 2.5 Документации, не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона, поскольку такие производственные мощности и персонал могут быть привлечены участником закупки после подведения итогов закупки в случае признания такого участника победителем закупки, а напротив налагают дополнительные финансовые обязательства на участника закупки для целей принятия участия в Аукционе.

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

Вместе с тем, указанные нарушения не повлияли на результаты закупки, поскольку заявки участников Аукциона по указанным основаниям не отклонялись.

3. Согласно пункту 8.1.8 Документации, при выборе способа обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии участник Аукциона должен представить банковскую гарантию, выданную одним из банков, указанных в приложении № 3 Документации.

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

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанных положений Документации зависит от волеизъявления Заказчика, которое может применяться не в равной степени ко всем участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное требование к участникам Аукциона в качестве обязательного, 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.

6. Пунктом 8.2.1 Документации установлено, что до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Конкурса, 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, установление Заказчиком вышеуказанного требования в качестве обязательного требования к участникам Аукциона ограничивает количество участников закупки и противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3, что нарушает часть 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 ООО «Транспортный комплекс» б/д б/н (вх. 50566/17 от 06.04.2017) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 656/ОАЭ-ЦМ/17 на право заключения договора на выполнение работ по текущему ремонту здания и сооружения (извещение № 31704786885) необоснованной.
 - Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
 - Выдать обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 12.04.2017 № 223ФЗ-318/17.

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