

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-137/14

по результатам рассмотрения жалобы ООО «УВЗ — Сервис», ООО «ГТР», ООО «БТ (Рус)» 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»

25.11.2014 г.

г. Москва

Комиссия ФАС России по рассмотрению жалоб 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», жалоб на действия (бездействие) юридических лиц при организации и проведении закупок в соответствии с частью 5 статьи 15 Федерального закона от 22.03.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» <...>

рассмотрев жалобу ООО «УВЗ — Сервис», ООО «ГТР», ООО «БТ (Рус)» (вх. от 14.11.2014 № 103963) на действия заказчика ГУП «Метрополитен» при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на приобретение и предоставление во владение и пользование вагонов метро с обязательством по обеспечению их обслуживания в период жизненного цикла (извещение № 31401610416) 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 «УВЗ — Сервис», ООО «БТ (Рус)», ООО «ГТР» (далее – Заявители) (вх. от 14.11.2014 № 103963) на действия заказчика ГУП «Метрополитен» (далее – Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на приобретение и предоставление во владение и пользование вагонов метро с обязательством по обеспечению их обслуживания в период жизненного цикла (извещение № 31401610416) (далее - Конкурс).

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 закупках товаров, работ, услуг для нужд Государственного унитарного предприятия города Москвы «Московский ордена Ленина и ордена Трудового Красного Знамени метрополитен имени В.И. Ленина», утвержденным приказом от 23.08.2013 №1588 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке 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) 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 на официальном сайте предусмотрено Законом о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

17.10.2014 на официальном сайте размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Из жалобы, дополнений к жалобе, представленных представителями Заявителей на заседании Комиссии ФАС России, следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и интересы Заявителей в части установления требований к предмету закупки, участникам Конкурса, а также критериев и порядка оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе, которые, по мнению Заявителей, ограничивают количество участников Конкурса и создают преимущественные условия участия в Конкурсе ОАО «Метровагонмаш», а именно:

1) требование о наличии на момент проведения Конкурса действующего опыта производства вагонов метро на территории Российской Федерации (подпункт 1.4 пункта 19 Информационной карты Документации (далее – Информационная карта);

2) требование о наличии соответствующего предмету Конкурса опыта в течение трех лет за 5 лет, предшествующих дате объявления Конкурса (подпункт 1.4 пункта 19 Информационной),

3) требование о наличии конструкторского бюро на территории

Российской Федерации, обладающего опытом разработки конструкторской документации в области метровагоностроения, подтверждаемым документом на серийный выпуск продукции;

4) требование о наличии чистой прибыли в размере 2 млрд. руб. за 2011, 2012, 2013 гг., по мнению Заявителей, является завышенным (подпункт 1.2 пункта 19 Информационной карты);

5) требование о наличии собственной технологии производства (подпункт 1.8 пункта 19 Информационной карты);

б) требование о наличии опыта разработки, производства и поставки электроподвижного состава метро в объеме - более 750 единиц в течение 3 (трех) лет за 5 (пять) лет, предшествующих дате объявления Конкурса (подпункт 1.4 пункта 19 Информационной карты), которое, по мнению Заявителей, противоречит требованиям пункта 26.2 Положения о закупке.

Кроме того, для подтверждения соответствия данному требованию участник Конкурса в составе заявки должен представить копии договоров и акты выполненных работ, свидетельствующие о наличии такого опыта. При этом, данные договоры и акты могут составлять коммерческую тайну.

7) требование о представлении в составе заявки на участие в Конкурсе подробной информации о всех субпоставщиках, субподрядчиках/соисполнителях, которых предполагается привлечь для исполнения договора, заключаемого по итогам Конкурса (пункты 5.6.2, 5.6.3 Документации), а также требование о представлении документов, подтверждающих соответствие квалификационным требованиям, указанным в подпунктах 1.4-1.6 пункта 19 Информационной карты, субпоставщиков, субподрядчиков/соисполнителей, выполняющих не менее 5% от общего объема работ (подпункт 2.2 пункта 19 Информационной карты), противоречат пункту 26.3 Положения о закупке;

8) требование о представлении декларации с подтверждением готовности на передачу технологической документации для модернизации вагонов метро (подпункт 2.3 пункта 19 Информационной карты);

9) Заказчиком установлена конкретная длина вагона, а именно, - 19 140 мм, что, по мнению Заявителей, ограничивает круг участников Конкурса и противоречит требованиям пункта 12.3 Положения о закупке;

10) из Приложений №1-11 к таблице 2 Приложения №2 к письму о подаче заявки Заявители приходят к выводу, что представление требуемых Заказчиком документов с учетом сроков подачи заявок на участие в Конкурсе, сроков исполнения заключаемого договора возможно только при наличии у участника Конкурса подвижного состава.

11) подкритерий «Локализация производства на момент подачи заявки» критерия оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе «Качественные функциональные и экологические характеристики» ставит в неравное положение участников Конкурса, так как на момент проведения Конкурса действующим производством вагонов метро и компонентов к ним располагает

единственный производитель;

Кроме того, из жалобы следует, что Заказчиком допущены следующие нарушения:

1) установленная начальная (максимальная) цена договора не позволяет потенциальному поставщику обеспечить при исполнении договора соответствие вагонов метро Техническим требованиям Документации;

2) проект договора, заключаемого по итогам Конкурса, обязывает исполнителя договора обеспечить к 2018 году локализацию производства на территории Российской Федерации в объеме не ниже 70%, что, по мнению Заявителей, возможно только при наличии основных производственных средств на территории Российской Федерации.

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

1. Частью 5 статьи 3 Закона о закупках установлено, что участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке.

В соответствии с пунктом 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 пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении о закупке должен быть указан предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемых работ, оказываемых услуг.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Согласно пунктам 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны критерии оценки и

сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Из части 6 статьи 3 Закона о закупках следует, что при осуществлении закупки товаров, работ, услуг 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.

При этом, Закон о закупках, иные нормативные правовые акты, принятые в соответствии с Законом о закупках, не содержат требований к порядку формирования заказчиком требований к предмету закупки, участникам закупочной процедуры, критериям и порядку оценки и сопоставления заявок.

В соответствии с частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Положения **части 1** статьи 17 Закона о защите конкуренции распространяются в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Законом о закупках (часть 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции).

Порядок рассмотрения заявлений, материалов, указывающих на признаки нарушения антимонопольного законодательства, в том числе положений статьи 17 Закона о защите конкуренции, а также порядок принятия мер антимонопольного реагирования в случае установления таких признаков предусмотрен главой 9 Закона о защите конкуренции, Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденным Приказом ФАС России от 25.05.2012 № 339.

Учитывая, что жалоба рассматривается Комиссией ФАС России в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, применение Комиссией ФАС России норм главы 9 Закона о защите конкуренции, Регламента при рассмотрении доводов жалобы, связанных с установлением требований к предмету закупки, участникам Конкурса, критериев и порядка оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе, необоснованно ограничивающих количество участников Конкурса и создающих преимущественные условия участия в Конкурсе конкретному юридическому лицу, не имеет правовых оснований.

2. В отношении доводов жалобы, указывающих на невозможность исполнения условий договора в связи с занижением начальной (максимальной) цены договора, а также наличием требования о достижении к 2018 году объема локализации производства на территории Российской Федерации в объеме не ниже 70%, на заседании Комиссии ФАС России документы и сведения, подтверждающие данные выводы Заявителей, не представлены.

Кроме того, на заседании Комиссии ФАС России представитель ООО «УВЗ — Сервис» подтвердил готовность ООО «УВЗ — Сервис» к 2018 году достигнуть указанных объемов локализации производства на территории Российской Федерации.

3. В соответствии с пунктом 26.2 Положения о закупке к участником закупки может быть установлено требование о наличии у участника закупки за определенный период, предшествующий размещению извещения о закупке, опыта выполнения аналогичных предмету закупок работ, оказания услуг, поставки товара в размере до пятидесяти процентов от начальной (максимальной) цены договора (лота), установленной в документации о закупке.

Согласно подпункту 1.4 пункта 19 Информационной карты участник конкурса должен соответствовать квалификационному требованию о наличии опыта разработки, производства и поставки электроподвижного состава метро в объеме - более 750 единиц в течение 3 (трех) лет за 5 (пять) лет, предшествующих дате объявления Конкурса.

В соответствии с жалобой стоимость одного вагона метро составляет 76 724 764 531 руб. 20 коп.

Заявители, рассчитав требование, указанное в подпункте 1.4 пункта 19 Информационной карты, в стоимостном выражении, приходят к выводу, что Заказчиком установлено требование о наличии соответствующего опыта в размере, превышающем 50% начальной (максимальной) цены договора, указанной в Извещении, пункте 16 Информационной карты.

Вместе с тем, представителями Заявителей на заседании Комиссии ФАС России не представлены документы и сведения, раскрывающие порядок расчета Заявителями цены единицы электроподвижного состава метро, а также документы, подтверждающие, достоверность произведенных Заявителями расчетов.

Учитывая изложенное, довод Заявителей о несоответствии подпункта 1.4 пункта 19 Информационной карты пункту 26.2 Положения о закупке не нашел своего подтверждения.

4. Пунктом 26.3 Положения о закупке установлено, что требования к участникам закупок, в том числе требования по обладанию профессиональной компетентностью, оборудованием и другими материальными возможностями, надежностью, опытом и репутацией, а также людскими ресурсами, необходимыми для исполнения договора на поставку товара, а также

требования к товарам, работам, услугам, являющимся предметом закупки, могут быть также установлены Заказчиком в документации о закупке к соисполнителям (субподрядчикам, субпоставщикам), привлекаемым участником закупки для исполнения договора в соответствии с объемом и перечнем выполняемых соисполнителями (субподрядчиками, субпоставщиками) поставок, работ, оказываемых услуг, если предполагаемый объем таких поставок, работ, услуг составляет более 5% от общей цены заявки участника закупки.

В этом случае в составе заявки участник закупки должен предоставить документы, подтверждающие соответствие предлагаемого соисполнителя (субподрядчика, субпоставщика) установленным требованиям, а также подтверждающие документы о том, что соисполнитель (субподрядчик, субпоставщик) осведомлен о своем привлечении и согласен принять обязательства по выделяемому ему объему поставки товара, выполнения работ, оказания услуг и срокам.

Согласно пункту 5.6.2 Документации участник закупки должен включить в свою заявку на участие в конкурсе подробные сведения обо всех товарах, работах, услугах, которые он предполагает поставить, выполнить/исполнить с привлечением субпоставщиков, субподрядчиков/соисполнителей, указав процент объема работ/услуг или объем поставки, и привести подробную информацию о своих субпоставщиках, субподрядчиках/соисполнителях, которых он предполагает привлечь для исполнения договора.

В соответствии с пунктом 5.6.3 Документации участник закупки должен представить в составе своей заявки на участие в конкурсе документы о субпоставщике, субподрядчике/соисполнителе, перечисленные в пункте 5.6.3 Документации.

Кроме того, подпунктом 2.2 пункта 19 Информационной карты в составе заявки на участие в конкурсе участник Конкурса предоставляет документы, подтверждающие соответствие квалификационным требованиям, указанным в подпунктах 1.4 – 1.6 пункта 19 Информационной карты.

Соответствие данным требованиям в случае привлечения субпоставщиков, субподрядчиков/соисполнителей подтверждается письмами от субпоставщиков, субподрядчиков/соисполнителей, выполняющих не менее 5% от общего объема работ (информация о котором была предоставлена в соответствии с пунктом 5.6.2 Документации), а также копии договоров и актов выполненных работ, подтверждающих наличие у таких субпоставщиков, субподрядчиков/соисполнителей вышеуказанного опыта, отраженного в справке.

Учитывая изложенное, требования пункта 5.6.2 Документации, подпункта 2.2 пункта 19 Информационной карты противоречат пункту 26.3 Положения о закупке, что является нарушением части 1 статьи 2 Закона о закупках.

5. Исходя из требований части 5 статьи 3, пункта 9 части 10 статьи 4

Закона о закупках, в документации должны быть указаны требования к участникам закупки, в том числе к участникам, на стороне которых выступают несколько юридических лиц, несколько физических лиц, нескольких индивидуальных предпринимателей, и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Согласно пункту 5.7.9 Документации, регламентирующему особенности участия в Конкурсе коллективного участника, то есть участника, состоящего из нескольких юридических и физических лиц, объединенных соглашением (или иным документом), каждый член коллективного участника Конкурса должен удовлетворять хотя бы одному из требований, указанных в подпунктах 1.4 – 1.8 пункта 19 Информационной карты.

При подаче заявки несколькими физическими лицами, несколькими юридическими лицами, несколькими индивидуальными предпринимателями, объединившимися на стороне одного участника закупки, участником закупки выступает несколько лиц (далее – группа лиц).

Таким образом, в случае подачи заявки группой лиц требованиям, указанным в документации о закупке, должна в совокупности отвечать такая группа лиц, а не отдельно взятые лица, выступающие в составе группы лиц.

Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках требования, предъявляемые к участникам закупки, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки.

Учитывая изложенное, действия Заказчика в части установление требования, указанного в пункте 5.7.9 Документации, к коллективному участнику Конкурса являются нарушением частей 5, 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.

6. Пунктами 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о закупке должны быть указаны критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

В соответствии с пунктом 6.1 Документации оценка заявок на участие в Конкурсе осуществляется с использованием следующих критериев:

- цена договора (значимость: 60%);
- качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупки (значимость: 20%);
- квалификация участника (значимость: 20%).

Критерий «Качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупки» включает в себя, в том числе, подкритерий «Локализация производства на территории Российской Федерации» (максимальное количество баллов: 35) (пункт 6.3.4 Документации).

В соответствии с пунктом 6.4.2 Документации подкритерий «Локализация производства» оценивается исходя из анализа степени локализации производства на территории Российской Федерации

Количество баллов, присуждаемое заявкам на участие в Конкурсе по данному подкритерию рассчитывается по формуле:

$$D2i = (Max/100) \times Ni$$

$D2i$ – рейтинг в баллах, присуждаемый i -ой Заявке на участие в конкурсе по указанному подкритерию;

Max – максимальное количество баллов присуждаемое по данному подкритерию;

Ni – значение i -ой Заявки на участие в конкурсе по данному подкритерию.

Перечень оцениваемых показателей и баллы, присеваемые по каждому показателю, приведены в таблице 4 пункта 6.4.2 Документации «Перечень технологических операций локализации производства Вагонов» (далее – Таблица 4).

Оцениваемые показатели, указанные в пунктах 2, 4, 5, 7-13 Таблица 4, включают в себя технологические операции, состоящие одновременно из нескольких операций.

Вместе с тем, установленный Заказчиком порядок оценки заявок не позволяет выявить лучшее условие выполнения договора, поскольку не установлено, при локализации каких именно операций, включенных в состав оцениваемых показателей, предусмотренных Таблицей 4, на территории Российской Федерации, присваивается то или иное количество баллов по указанным показателям.

Таким образом, в нарушение пункта 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках Заказчиком в Документации не установлен порядок оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе.

Указанные действия Заказчика содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Согласно Извещению дата окончания подачи заявок на участие в Конкурсе: 24.11.2014.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика указал, что на участие в Конкурсе поступило 2 заявки, одна из которых представлена только на бумажном носителе, что противоречит электронной форме Конкурса и требованиям пункта 3.9.1 Документации.

Учитывая изложенное, выявленные в действиях Заказчика при проведении Конкурса нарушения законодательства Российской Федерации в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц не могут повлиять на итоги Конкурса.

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 «УВЗ — Сервис», ООО «БТ (Рус)», ООО «ГТР» (вх. от 14.11.2014 № 103963) на действия заказчика ГУП «Метрополитен» при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на приобретение и предоставление во владение и пользование вагонов метро с обязательством по обеспечению их обслуживания в период жизненного цикла (извещение № 31401610416) частично обоснованной.

2. Признать ГУП «Метрополитен» нарушившим часть 1 статьи 2, часть 6 статьи 3, часть 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 25.11.2014 № 223ФЗ-137/14 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях, ответственность за совершение которых предусмотрена частями 7, 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

4. Обязательное для исполнения предписание, направленное на устранении выявленных нарушений, не выдавать.