

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-286/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Эглет» 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»

22.06.2016

Москва

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

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

при участии представителей:

ОАО «АК «Транснефть»: <...> - доверенность от 09.03.2016 № 87; <...> - доверенность от 20.06.2016 №198; <...> - от 20.06.016 №197.

Представители ООО «Эглет» на заседание Комиссии ФАС России не явились, уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев жалобу ООО «ЭГЛЕТ» от 10.06.2016 № 2101 на действия (бездействие) заказчика ОАО «АК «Транснефть» при проведении закрытого запроса предложений ЗП-502.16 на право заключения договора на поставку системы измерения количества и показателей качества нефти (извещение № 31603752853) 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 «ЭГЛЕТ» (далее - Заявитель) от 10.06.2016 № 2101 на действия (бездействие) заказчика ОАО «АК «Транснефть» (далее - Заказчик) при проведении закрытого запроса предложений ЗП-502.16 на право заключения договора на поставку системы измерения количества и показателей качества нефти (извещение № 31603752853) (далее — Запрос предложений).

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 о закупке товаров, работ, услуг ОАО «АК «Транснефть», утвержденным решениями Совета директоров 30.10.2014 и 30.04.2015 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе (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.

07.06.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Запроса предложений (далее – Извещение, Документация).

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

- не установлены даты начала и окончания предоставления участникам разъяснений положений Документации;
- установление неизмеряемых требований к участникам Запроса предложений;
- установление требований ограничивающих количество участников Запроса предложений.

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

Пунктом 17 Извещения о закупке установлены сроки предоставления участникам разъяснений положений Документации: « с даты размещения извещения о закупке в ЕИС - <http://zakupki.gov.ru> до 14.06.16 г.»

Согласно информации представленной в ЕИС извещение о закупке размещено 07.06.2016., что позволяет участникам определить точные даты предоставления разъяснений положений Документации.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком установлены сроки предоставления участникам Запроса предложений разъяснений положений Документации, в связи с чем довод заявителя не нашел своего подтверждения.

2. Согласно пункту 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке

товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке указываются требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Аналогичный принцип установлен в пункте 34 Положения о закупке.

К неизмеряемым требованиям к участникам закупочных процедур можно отнести те требования, содержание которых не может быть формализовано и однозначно понятно для всех потенциальных участников закупки, требования, которые не могут быть документально подтверждены и (или) не могут применяться в равной степени ко всем участникам закупочной процедуры.

Пунктом 5.1.14 Документации установлено требование к участникам Запроса предложений о наличии положительного опыта поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг, положительной деловой репутации.

Также разделом 5 Документации установлены требования:

- соответствие требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся предметом закупки (пункт 5.1.1 Документации);

- наличие у участника закупки устойчивого финансового состояния, подтвержденного данными бухгалтерской отчетности, направленной в налоговые органы (пункт 5.1.4 Документации);

- способность обеспечить своевременное и качественное исполнение обязательств по предмету закупки, обеспеченность необходимыми кадровыми ресурсами (пункт 5.1.16 Документации);

- наличие соответствующих сертификатов (лицензий) соответствия на товары, работы, услуги по предмету закупки (пункт 5.1.17 Документации).

Вместе с тем, из Документации не представляется возможным определить, каким именно требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, являющуюся предметом закупки, должны соответствовать участники Закрытого запроса предложений, какое финансовое состояние признается Заказчиком устойчивым, какой опыт поставки товаров требуется для участия в закупке, что понимается под «деловой репутацией» участника Запроса предложений, как оценивается способность обеспечить своевременное и качественное исполнение обязательств по предмету закупки, обеспеченность необходимыми кадровыми ресурсами, а также какими именно сертификатами (лицензиями) соответствия на товары по предмету закупки должен обладать участник Запроса предложений.

При этом пунктом 13.2 Документации установлено, что конкурсная комиссия вправе не допустить к участию в закупке лицо, подавшее заявку на

участие в закупке в том числе по следующим основаниям:

- несоответствия заявки по своему составу, оформлению, описанию предлагаемых товаров, работ, услуг требованиям документации о закупке;
- несоответствие участника закупки и/или поданной им заявки на участие в закупке требованиям, установленным документацией о закупке.

Учитывая изложенное, установление вышеуказанных требований противоречит пункту 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках, пункту 3.3 Положения о закупке, что нарушает требования части 1 статьи 2, пункта 9 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.

3. В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичный принцип установлен в пункте 34 Положения о закупке.

В соответствии с пунктом 5.1.7 Документации в отношении участника закупки, его учредителей и руководителей должны отсутствовать возбужденные уголовные дела по основаниям, связанным с деятельностью, имеющей отношение к предмету закупки.

Данное требование является не обязательным и носит информационный характер, а также фиксируется участниками в Форме 1 «Заявка на участие в закупке».

Таким образом, довод заявителя об ограничении установлением данного требования в Документации количества участников Запроса предложений не нашел своего подтверждения.

Вместе с тем, пунктом 3.1 Документации Заказчик, организатор закупки вправе осуществить выездную проверку организации, выразившей намерение участвовать в закупке, на месте ее базирования и/или по местонахождению производственной базы (производственной базы субагента – производителя насосов) с целью определения возможностей изготовления данного типа МТР в соответствии с требованиями документации о закупке и с оформлением актов проверки до завершения процедур выбора победителя закупки.

Участнику закупки в письменном виде направляется уведомление с указанием даты проведения выездной проверки (пункт 3.2. Документации).

Кроме того, разделом 5 Документации, содержащим единые требования к участникам закупки и заявке на участие в закупки, установлены требования о наличии положительного акта выездной проверки, при ее проведении (пункт 5.1.19 Документации) и беспрепятствии проведению выездной проверки организации участника закупки в сроки установленные организатором закупки.

Вместе с тем, согласно пункту 13.3 Документации при несоответствии участника закупки и/или поданной им заявки на участие в закупке требованиям, установленным документацией о закупке, конкурсная комиссия вправе не

допустить такого участника к участию в Запросе предложений.

Учитывая изложенное, установление указанных требований о проведении выездной проверки в качестве обязательных, а также отсутствие оснований и порядка ее проведения ограничивает количество участников Запроса предложений, а также соответствие указанным требованиям зависит от волеизъявления Заказчика, что противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, пункту 3.3 Положения о закупке и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Разделом 5 Документации, содержащим единые требования к участникам закупки и заявке на участие в закупки, установлены следующие требования:

– наличие действующих договорных отношений с производителями (официальными представителями, дилерами) продукции по предмету закупки, технические условия которых включены в Реестр основных видов продукции, закупаемой ОАО «АК «Транснефть» (Реестр ОВП) (http://niitnn.transneft.ru/about/activity/reestr_ovp/), в том числе полной цепочки: участник закупки – субподрядчик (соисполнитель); субподрядчик (соисполнитель) – производитель (исполнитель) (пункт 5.1.28 Документации);

– наличие действующих договорных отношений (или других документов, гарантирующих возможность размещения заказа) с производителями (официальными представителями, дилерами) товаров, работ, услуг по предмету закупки, в том числе полной цепочки: участник закупки – субподрядчик (соисполнитель); субподрядчик (соисполнитель) – производитель (исполнитель) (пункт 5.1.29 Документации);

– наличие дилерских полномочий (дилерский сертификат, договор с производителем или его официальным дилером либо другие документы, подтверждающие возможность поставки) от производителя товаров, предлагаемых к поставке (пункт 5.1.30 Документации).

Вместе с тем, в отсутствие обязанности производителя, изготовителя как-либо реагировать на обращения участников закупки на соответствующие запросы, возможность участников закупки сформировать заявочные материалы в соответствии с требованиями раздела 5 Документации всецело зависит от волеизъявления третьего лица – производителя, изготовителя закупаемого товара.

Кроме того, разделом 5 Документации, содержащим единые требования к участникам закупки и заявке на участие в закупки, установлены следующие требования:

– отсутствие вступивших в законную силу неисполненных судебных решений об удовлетворении (в полном объеме, частично) исковых требований (имущественного или неимущественного характера), по которым участник закупки выступал ответчиком перед ОАО «АК «Транснефть» либо ОСТ (пункт 5.1.25 Документации);

– отсутствие неисполненных просроченных более 3 месяцев

обязательств перед ОАО «АК «Транснефть» либо ОСТ, в том числе появившихся в период проведения закупки, подтвержденных документами, в том числе решениями судов и претензиями, обосновывающими факт неисполнения обязательств (пункт 5.1.26 Документации);

– отсутствие у участника закупки договоров, расторгнутых (в течение 2х лет перед размещением извещения о закупке) в связи с неисполнением/ ненадлежащим исполнением обязательств в одностороннем порядке по инициативе ОАО «АК «Транснефть» или ОСТ, а также в судебном порядке(пункт 5.1.27 Документации).

Несоответствие указанным требованиям согласно абзацам 6, 7, 8 пункта 13.3 Документации является основания для отказа в допуске к участию в Запросе предложений.

Пунктом 5.1.32 Документации установлено требование о предоставлении участником закупки комфортного письма банка-гаранта из перечня банков (форма 1.1), размещенного по адресу <http://www.transneft.ru/tenders/docs/> (Перечень банков-гарантов, гарантии которых должны приниматься организациями системы «Транснефть»).

Комфортное письмо должно быть оформлено одним из банков, входящих в перечень, который размещен по адресу <http://www.transneft.ru/tenders/docs/> (Перечень банков-гарантов, гарантии которых должны приниматься организациями системы «Транснефть») (пункт 8.1.1 Документации).

При этом установлен перечень из 16 банков, гарантии которых должны приниматься организациями системы «Транснефть».

Вместе с тем, установление указанных в пунктах 5.1.25-5.1.29, 5.1.32, 8.1.1 Документации требований в качестве обязательных требований к участникам Запроса предложений и отказ в допуске участникам Запроса предложений в случае несоответствия им ограничивает круг участников закупки.

В соответствии с разделом 18 Документации о требованиях к составу документов, содержащихся в конверте с заявкой на участие в закупке, участником Запроса предложений в составе заявки представляется:

– план привлекаемых субподрядчиков (соисполнителей) – по форме 5;

– анкета субподрядчика (соисполнителя) – по форме 6;

– копии действующих договоров с производителями (официальными представителями, дилерами) продукции по предмету закупки, технические условия которых включены в Реестр ОВП (http://niitnn.transneft.ru/about/activity/reestr_ovp/), в том числе полной цепочки: участник закупки – субподрядчик (соисполнитель); субподрядчик (соисполнитель) – производитель (исполнитель);

– копии действующих договоров (или других документов, гарантирующих возможность размещения заказа) с производителями (официальными представителями, дилерами) товаров, работ, услуг по предмету закупки, в том числе полной цепочки: участник закупки – субподрядчик

(соисполнитель); субподрядчик (соисполнитель) – производитель (исполнитель);

– сведения о сертификации системы менеджмента качества стандарта ISO 9001 с приложением копий сертификатов (в том числе на привлекаемых субподрядчиков (соисполнителей)).

В Форме 5 Документации указано, что под субподрядчиком (соисполнителем) понимается любая организация (дилер, представитель, производитель, изготовитель, исполнитель и т.п.), привлеченная к поставке товаров, выполнения работ, оказания услуг.

«При приобретении товаров, работ, услуг через субподрядчика (соисполнителя) необходимо указать организации с кем непосредственно будут заключены сделки на поставку товаров, оказания услуг, выполнения работ с указанием конечного производителя (исполнителя) и с приложением документов, гарантирующих возможность осуществления поставки в соответствии с требованиями настоящей инструкции (участник закупки - субподрядчик (соисполнитель), субподрядчик (соисполнитель) – производитель, исполнитель)».

Вместе с тем, указанные требования ставят участников закупки в зависимость от волеизъявления третьих лиц.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, установившего вышеуказанные требования в Документации об обязательном предоставлении сведений о планируемых к привлечению субподрядных организациях, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

4. Согласно пунктам 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке; порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Приложением 1 Документации установлен порядок оценки заявок на участие в Запросе предложений, а именно:

«Заявка на участие в закупке содержит коммерческую и квалификационно-техническую части».

При этом пунктом 13.2 Документации установлено, что конкурсная комиссия вправе не допустить к участию в закупке лицо, подавшее заявку на участие в закупке в том числе по следующим основаниям:

– несоответствия заявки по своему составу, оформлению, описанию предлагаемых товаров, работ, услуг требованиям документации о закупке;

– несоответствие участника закупки и/или поданной им заявки на участие в закупке требованиям, установленным документацией о закупке

По критерию «Надежность и репутация Участников закупки» оцениваются:

– сведения о неучастии претендента в судебных разбирательствах (+ 10 баллов - в случае отсутствия судебных разбирательств в качестве

ответчика с ОАО «АК «Транснефть» и/или организациями системы «Транснефть»; - 10 баллов - в случае наличия судебных разбирательств в качестве ответчика с ОАО «АК «Транснефть» и/или организациями системы «Транснефть», либо в случае представления недостоверной информации);

– наличие неудовлетворенных претензионных требований от ОАО «АК «Транснефть» и ОСТ (от -10 до 0 баллов; -1 балл за каждую претензию, но не более 10 баллов);

– объем неудовлетворенных претензионных требований. Отношение годового (среднеариф. знач. за последние 3 года) объема работ с ОАО «АК «Транснефть» и ОСТ к сумме неудовлетворенных претензионных требований (0 баллов. Претензий нет; от -1 до -5 баллов. При величине от 500 до 300; от -6 до -10 баллов. При величине от 300 до 100);

– сведения о расторжении договоров между ОАО «АК «Транснефть» / ОСТ с Участником закупки по решению суда в связи с существенным нарушением Участником закупки договоров, а так же сведения об одностороннем расторжении договоров с Участником закупки по инициативе ОАО «АК «Транснефть» или ОСТ за неисполнение / ненадлежащее исполнение договора (10 баллов - при отсутствии сведений о расторжении договоров; -10 баллов- при наличии сведений о расторжении договоров)/

Вместе с тем, разделом 5 Документации, содержащим единые требования к участникам закупки и заявке на участие в закупки, установлены следующие требования:

– отсутствие вступивших в законную силу неисполненных судебных решений об удовлетворении (в полном объеме, частично) исковых требований (имущественного или неимущественного характера), по которым участник закупки выступал ответчиком перед ОАО «АК «Транснефть» либо ОСТ (пункт 5.1.25 Документации);

– отсутствие у участника закупки неисполненных просроченных более 3 месяцев обязательств перед ОАО «АК «Транснефть» либо ОСТ, в том числе появившихся в период проведения закупки, подтвержденных документами, в том числе решениями судов и претензиями, обосновывающими факт неисполнения обязательств (пункт 5.1.26 Документации);

– отсутствие у участника закупки договоров, расторгнутых (в течение 2х лет перед размещением извещения о закупке) в одностороннем порядке по инициативе ОАО «АК «Транснефть» или ОСТ, и/или расторгнутых (в течение 2х лет перед размещением извещения о закупке) в судебном порядке, в связи с неисполнением/ненадлежащим исполнением со стороны участника закупки обязательств по договору (пункт 5.1.27 Документации);

– отсутствие (в течение 2х лет перед размещением извещения о закупке) не предусмотренного договором письменного отказа, не связанного с нарушением обязательств ОАО «АК «Транснефть» или ОСТ, со стороны участника закупки от исполнения обязательств по договору, заключенному с ОАО «АК «Транснефть» или ОСТ (пункт 5.1.28 Документации);

Несоответствие указанным требованиям согласно абзацам 6, 7, 8 пункта 13.3 Документации является основания для отказа в допуске к участию в Запросе предложений.

Таким образом, из содержания Документации невозможно однозначно определить влияет ли несоответствие вышеперечисленным требованиям к участникам Запроса предложений на отказ в допуске или влечет снижение количества присваиваемых баллов.

Таким образом, в нарушение пунктов 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках, Заказчиком в Документации не установлены надлежащим образом критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в Закупке.

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

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО «Эглет» от 10.06.2016 № 2101 на действия (бездействие) заказчика ОАО «АК «Транснефть» при проведении закрытого запроса предложений ЗП-502.16 на право заключения договора на поставку системы измерения количества и показателей качества нефти (извещение № 31603752853) частично обоснованной в части установления Заказчиком неизмеряемых и ограничивающих количество участников требования.

2. Признать ОАО «АК «Транснефть» нарушившим часть 1 статьи 2, пункты 9, 12, 13 части 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 22.06.2016 №223ФЗ-286/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

4. В связи с тем, что Запрос предложений отменен, обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений не выдавать.

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