

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-580/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ВСМ Инжиниринг» 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»

17.10.2016

Москва

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

<...>,

при участии представителей:

<...>,

рассмотрев жалобу ООО «ВСМ Инжиниринг» от 04.10.2016 № 23/10/ЮА на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса в электронной форме № 1439/ОКЭ-ДКРС/16 на право заключения договора на разработку модели перевозочной деятельности на этапе эксплуатации высокоскоростной железнодорожной магистрал Москва – Казань (извещение № 31603944823) 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 «ВСМ Инжиниринг» (далее - Заявитель) от 04.10.2016 № 23/10/ЮА (вх. от 10.10.2016 № 147081-ЭП/16) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме № 1439/ОКЭ-ДКРС/16 на право заключения договора на разработку модели перевозочной деятельности на этапе эксплуатации высокоскоростной железнодорожной магистрали Москва – Казань (извещение № 31603944823) (далее - Конкурс, 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 (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.

29.07.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

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

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены законные права и интересы Заявителя, а именно:

1. Заказчик неправомерно допустил к участию в Конкурсе участников, не соответствующих положениям Документации;
2. в Документации отсутствует критерий оценки «инновационные и/или высокотехнологичные услуги».

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями действующего законодательства Российской Федерации, Положением о закупке, Документации.

Согласно протоколу от 05.10.2016 № 1439/ОКЭ-ДКРС/16/2 рассмотрения и оценки конкурсных заявок, представленных для участия в Конкурсе, подано 3 заявки, допущено на участие в Конкурсе 3 заявки.

1. Согласно пункту 8.3.5 Документации электронная часть конкурсной заявки состоит из открытой и закрытой частей.

Пунктом 8.3.6 Документации установлено, что открытая часть конкурсной заявки должна состоять из документов, перечисленных в пунктах 8.1.8.2, 8.8 Документации.

В соответствии с пунктами 8.1.8.2, 8.8 Документации в составе открытой части заявки участник должен представить надлежащим образом оформленные в соответствии с формами, являющимися приложениями №№ 1, 2, 3 к Документации, заверенные подписью и печатью (при ее наличии) участника, заявку на участие в конкурсе, сведения об участнике, финансово-коммерческое предложение, техническое предложение.

По мнению Заявителя, Заказчик неправомерно допустил к участию в Конкурсе участника ООО «Первая инфраструктурная» (участник, на стороне которого выступают несколько юридических лиц, а именно: ООО «Первая инфраструктурная и ЗАО «ВЕГАС-ЛЕКС», так как данный участник не представил сведения в открытой части конкурсной заявки на участие в Конкурсе в отношении ЗАО «ВЕГАС-ЛЕКС».

Пунктом 6.2.2 установлено, что «в составе конкурсной заявки участника, на стороне которого выступают несколько лиц, должны быть представлены документы, подтверждающие соответствие каждого лица, выступающего на стороне такого участника, обязательным требованиям конкурсной документации, предусмотренным пунктом 6.3.3 конкурсной документации, а также документы, предусмотренные пунктами 8.1.8.3, 8.1.8.4, 8.1.8.8 конкурсной документации, и документ, оформленный в соответствии с приложением № 2 к конкурсной документации, на каждое лицо, выступающее на стороне такого участника».

На заседании Комиссии ФАС России представители Заказчика представили заявку ООО «Первая инфраструктурная» (участник, на стороне которого выступают несколько юридических лиц, а именно: ООО «Первая инфраструктурная и ЗАО «ВЕГАС-ЛЕКС») на участие в Конкурсе, и пояснили, что в составе заявки представлены сведения об участнике ЗАО «ВЕГАС-ЛЕКС».

Вместе с тем, в заявке участника ООО «Первая инфраструктурная» по мнению Заявителя установлены противоречия, а именно, в пункте 11 «Сведения об участнике» указано что «выступает ли участник в качестве производителя: нет, оказание услуг не подразумевает производство товаров», в техническом предложении данного участника указано, что производитель (выступает ли участник в качестве лица, оказывающего услуги) - «да».

На заседании Комиссии ФАС России установлено, что заявка участника ООО «Первая инфраструктурная», не содержит противоречий, так как участник не может выступать в качестве производителя, поскольку оказание услуг не подразумевает производство товара.

Изучив документы, представленные представителями Заказчика, Комиссией ФАС России установлено следующее, что заявка ООО «Первая инфраструктурная» (участник, на стороне которого выступают несколько юридических лиц, а именно: ООО «Первая инфраструктурная и ЗАО «ВЕГАС-ЛЕКС») соответствует требованиям положения Документации.

Кроме того, по мнению Заявителя Заказчик также неправомерно допустил к участию в Конкурсе участника ООО «Мак-Кинзи и Компания СиАйЭс», так как в своей открытой части заявки данный участник разместил только один документ по форме Приложения № 1 Документации.

На заседании Комиссии ФАС России, представитель Заказчика пояснил, что участник ООО «Мак-Кинзи и Компания СиАйЭс» в своей заявке представил все необходимые документы для участия в Конкурсе, однако допустил погрешность при размещении документов, представил документы

указанные в пункте 8.1.8.2 и 8.8 Документации в закрытой части заявки.

Кроме того, положением Документации не предусмотрено оснований для отклонения заявки участника в случае, если представленные документы размещены в закрытой части заявки участника.

Таким образом довод Заявителя о том, что Заказчик неправомерно допустил на участие в Конкурсе участников ООО «Первая инфраструктурная» и ООО «Мак-Кинзи и Компания СиАйЭс» не нашел подтверждения.

2. Согласно пункту 3.2.7 Документации в техническом предложении участник должен указать информацию о предлагаемых услугах по форме Таблицы № 2, в том случае если участник предлагает инновационные/или высокотехнологичные услуги.

Кроме того, участник в составе заявке должен представить:

1) сведения по форме приложения № 12 к конкурсной документации в составе технического предложения участника, подтверждающие инновационный и/или высокотехнологичный характер предлагаемых к закупке услуг;

2) документы (при наличии), подтверждающие инновационный и/или высокотехнологичный характер предлагаемых к закупке услуг.

В случае отсутствия предложений о закупке инновационных и/или высокотехнологичных услуг, в рамках проводимого конкурса осуществляется закупка стандартных услуг.

В подтверждение соответствия предлагаемых к закупке услуг требованиям инновационности и/или высокотехнологичности, участник может предоставить (при наличии) следующие документы:

- документы, содержащие сведения, информацию, подтверждающие использование в ходе оказания услуг сложного, наукоемкого технологического оборудования, сложных (уникальных) наукоемких технологических процессов и технологий;

- иные документы, подтверждающие инновационный и/или высокотехнологичный характер ожидаемых результатов от оказанных услуг».

Вместе с тем, заявка участника отклоняется, в случае несоответствия участника Конкурса пункту 3.2.7 Документации, согласно которому установлена обязанность участника указать, что в случае если участник Конкурса предлагает закупаемую услугу инновационную/или высокотехнологичную, то должен указать в заполненной Таблице № 2 «да», в том случае если участник Конкурса не предлагает таковых, то должен указать «нет».

Ссылка Заявителя на то, что Заказчик обязан в Документации установить критерий оценки «инновационные и/или высокотехнологичные услуги», Комиссией отклоняется, поскольку указанное требование не установлено Положением о закупке и Законом о закупках.

Учитывая изложенное, довод Заявителя о том, что Заказчик в Документации не установил критерии оценки «инновационные и/или

высокотехнологичные услуги» не нашел своего подтверждения.

3. 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.

Аналогичное требование установлено в подпункте 2 пункта 30 Положения о закупке.

Пунктом 6.3.3.1 Документации установлено требование «отсутствие у участника Конкурса 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). Участник конкурса считается соответствующим установленному требованию в случае наличия у него задолженности по налогам, сборам и пени на дату подачи участником заявки на участие в конкурсе в размере не более 1000 рублей. Соответствие данному требованию подтверждается справкой об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов, выданной по состоянию на дату не ранее дня опубликования извещения и конкурсной документации на сайтах налоговыми органами по форме, утвержденной приказом ФНС России от 21 июля 2014 года № ММВ-7-8/378@, с учетом внесенных в приказ изменений (оригинал с печатью и подписью уполномоченного лица ИФНС либо нотариально заверенная копия). В случае наличия задолженности также необходимо представить справку о состоянии расчетов по налогам, сборам, пеням, штрафам, процентам организаций и индивидуальных предпринимателей, выданную по состоянию на дату не ранее дня опубликования извещения и конкурсной документации на сайтах, налоговыми органами по форме, утвержденной приказом ФНС России от 5 июня 2015 г. № ММВ-7-17/227@, с учетом внесенных в приказ изменений из каждой ИФНС, указанной в справке об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов (оригинал с печатью и подписью уполномоченного лица ИФНС либо нотариально заверенная копия). В случае наличия вступившего в законную силу решения суда о признании обязанности заявителя по уплате недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации исполненной или решения компетентного органа, которым указанные суммы признаны безнадежными к взысканию в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, дополнительно представляется соответствующее решение (копия, заверенная участником)».

Вместе с тем, требование о представлении в составе заявки справки об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов, выданной по состоянию на дату не ранее дня опубликования Извещения и Документации в ЕИС, накладывает на участника Конкурса дополнительные обязанности, связанные с необходимостью обращения в налоговые органы в срок не ранее дня размещения в ЕИС Извещения и Документации, а также ограничивает возможность участников Конкурса в своевременном получении указанной справки, что влечет ограничение количества участников закупки.

Кроме того, несоответствие указанному требованию, не подтверждает невозможность участника Конкурса исполнять обязательства по договору, заключенному по результатам Конкурса, в случае наличия у участника задолженности по налогам, сборам и пени на дату рассмотрения заявки на участие в Конкурсе в размере более 1000 рублей.

Документацией установлены следующие требования к участникам:

Н отсутствие просроченной задолженности перед ОАО «РЖД» за 3 (три) года, предшествующие дате размещения извещения о проведении конкурса и конкурсной документации (пункт 6.3.3.6 Документации);

Н отсутствие неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД» (пункт 6.3.3.7 Документации);

Н непричинение вреда имуществу ОАО «РЖД» (пункт 6.3.3.8 Документации)».

Вместе с тем, установление требований об отсутствии просроченной задолженности, неисполненных обязательств перед Заказчиком, о непричинении вреда имуществу Заказчика в качестве обязательных к участникам Конкурса, а также отказ в допуске к участию в Конкурсе в связи с несоответствием указанным требованиям необоснованно ограничивает количество участников. Кроме того, несоответствие указанным требованиям, не подтверждает невозможность участника Конкурса исполнять обязательства по договору, заключаемому по результатам Конкурса.

Пунктом 7.8.8 Документации установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов Конкурса в письменной форме запросить у участников Конкурса информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с конкурсной заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в конкурсной документации. При этом не допускается изменение и (или) дополнение конкурсных заявок участников.

В соответствии с пунктом 7.8.10 Документации «Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в конкурсных 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».

Таким образом, возможность участия в Аукционе с учетом указанных положений Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применение Заказчиком права запрашивать дополнительные документы и осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Конкурса.

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.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанных требований в качестве обязательных требований к участникам Конкурса и отказ в допуске участникам Конкурса в случае несоответствия им ограничивает количество участников закупки и противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, указанные нарушения не повлияли на результаты проведения Конкурса, поскольку в связи с несоответствием указанным требованиям заявки участников Конкурса не отклонялись.

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 «ВСМ Инжиниринг» от 04.10.2016 № 23/10/ЮА на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса в электронной форме № 1439/ОКЭ-ДКРС/16 на право заключения договора на разработку модели перевозочной деятельности на этапе эксплуатации высокоскоростной железнодорожной магистрал Москва – Казань (извещение № 31603944823) необоснованной.

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

3. Обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 17.10.2016 № 223ФЗ-580/16 не выдавать, поскольку выявленные нарушения не повлияли на проведение процедуры Конкурса.

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