

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-743/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Геоэкспитал» 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»

04.10.2018

Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе: <...>

при участии представителей: <...>

рассмотрев жалобу ООО «Геоэкспитал» от 28.09.2018 № 28/09-2018 на действия (бездействие) заказчика ФАУ «Главное управление государственной экспертизы» при проведении аукциона в электронной форме № ОАЭФ-04/2018 на право заключения договора на поставку оборудования, сертификатов технической поддержки и экземпляров программного обеспечения, выполнение монтажных, коммутационных и пуско-наладочных работ с целью организации корпоративной сети передачи данных ФАУ «Главгосэкспертиза России» (извещение № 31806823410), 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 «Геоэкспитал» (далее - Заявитель) от 28.09.2018 № 28/09-2018 на действия (бездействие) заказчика ФАУ «Главное управление государственной экспертизы» (далее - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме № ОАЭФ-04/2018 на право заключения договора на поставку оборудования, сертификатов технической поддержки и экземпляров программного обеспечения, выполнение монтажных, коммутационных и пуско-наладочных работ с целью организации корпоративной сети передачи данных ФАУ «Главгосэкспертиза России» (извещение № 31806823410)



(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.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Законом о закупках.

Согласно части 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в актах и (или) действиях (бездействиях) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

В соответствии с частью 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 ФАУ «ГЛАВГОСЭКСПЕРТИЗА РОССИИ», утвержденным Наблюдательным советом ФАУ «Главгосэкспертиза России» (протокол от 29 июня 2018 г. № 32) (далее – Положение о закупках).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом, в единой информационной системе размещаются информация о закупке, в том числе извещение об

осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, за исключением запроса котировок, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в эти извещение и документацию, разъяснения этой документации, протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено Законом о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

1. 15.08.2018 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

2. дата окончания подачи заявок — 10.09.2018;

3. дата рассмотрения заявок — 19.09.2018;

4. дата подведения итогов – 20.09.2018;

5. начальная (максимальная) цена договора: 93 912 656, 80 рублей;

6. на участие в Аукционе подано 7 заявок, из них 6 заявок отклонено.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в том числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

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

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно, подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения представителя Заявителя, Оператора Комиссия ФАС России установила следующее.

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 пунктом 1.1.7 Положения о закупке.

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.

Согласно протоколу рассмотрения заявок, поданных на участие в Аукционе, от 19.09.2018 б/н (далее - Протокол) Заявителю (участник № 4) отказано в допуске к участию в Аукционе на основании подпункта 3 пункта 9.2.2 Положения о закупке и пункта 14 Информационной карты Документации: несоответствие предлагаемых товаров, работ, услуг требованиям Документации, а именно: согласно требованиям технического задания необходимо предоставить поддержку сертификата технической поддержки маршрутизатора граничного уровня тип 1, при этом, в заявке Заявителя отсутствует техническая поддержка на трансивер, входящий в состав указанного маршрутизатора.

В соответствии с подпунктом 3 пункта 3.16.2 Документации, участнику закупки будет отказано в дальнейшем участии в закупке, в том числе, в случае несоответствия предлагаемых таким участником товаров, работ, услуг требованиям аукционной документации.

Согласно пункту 3 Информационной карты Документации, участник закупки представляет в составе заявки предложение о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) и качественных характеристиках товара, о качестве работ, услуг и иные предложения об условиях исполнения договора, в том числе предложение о цене договора (Форма № 1). Исполнитель в заявке должен отразить полное согласие выполнения всех условий технического задания. Участник закупки в заявке должен представить описание предлагаемого к поставке товара, который должен соответствовать требованиям технического задания, в том числе техническим и функциональным требованиям, представленным по форме:

Сертификат технической поддержки маршрутизатора граничного уровня тип 1 в составе:

Артикул/модель	Наименование товара	Кол-во, единица измерения

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя представил материалы, в том числе, заявку на участие в Аукционе и пояснил, что Заявителем в техническом предложении по позиции № 2 (Сертификат технической поддержки маршрутизатора граничного уровня тип 1) представлены сведения о двух сертификатах на техническую поддержку: В-BS-BM-P4440-60 и BS-BM-SRU200-60, соответствующие требованиям, установленным подпунктом 2 Таблицы № 2 пункта 4 Технического задания Документации.

Согласно подпункту 2 Таблицы № 2 пункта 4 Технического задания Документации, сертификат технической поддержки маршрутизатора граничного уровня тип 1 должен соответствовать следующим требованиям:

- сертификат должен быть на техническую поддержку производителя в течение пятилетнего гарантийного срока с даты подписания товарной накладной Заказчиком;

- техническая поддержка производителя должна включать:

1. предоставление доступных модификаций нового системного ПО (firmware);

2. круглосуточные (без выходных) консультации инженеров «горячей линии» производителя по вопросам восстановления работоспособности, эксплуатации оборудования и программного обеспечения в режиме «реального» времени;

3. время реакции на заявки Заказчика – не позднее следующего рабочего дня после обращения;

4. поставку запасных частей или нового оборудования взамен неисправных.

Вместе с тем, согласно статье 456 Гражданского Кодекса Российской Федерации, продавец обязан передать покупателю товар, предусмотренный договором купли-продажи. Если иное не предусмотрено договором купли-продажи, продавец обязан одновременно с передачей вещи передать покупателю ее принадлежности, а также относящиеся к ней документы (декларацию соответствия, технический паспорт, сертификат технической поддержки и т.п.), предусмотренные законом, иными правовыми актами или договором.

Таким образом, исходя из указанных положений законодательства Российской Федерации, Заказчик не вправе требовать документы,

подтверждающие соответствие товара, которым участник закупочной процедуры не может обладать не приобретая соответствующего товара при поставке которого передаются соответствующие документы, в частности, такие как: сертификат технической поддержки.

Учитывая изложенное, требование о представлении в составе заявки сведений о сертификатах технической поддержки, в соответствии с требованиями пункта 3 Информационной карты Документации, обременяют участника закупки заблаговременно произвести/приобрести указанную в Техническом задании Документации продукцию.

Кроме того, в отсутствие обязанности производителя/дилера продукции как-либо реагировать на соответствующие запросы участников закупки о представлении соответствующих сертификатов, а также сведений о них, возможность участников закупки подать заявку на участие в Аукционе в соответствии с вышеуказанными требованиями Документации всецело зависит от волеизъявления третьих лиц – производителя/дилера, его официального представителя.

При этом, Закон о закупках не устанавливает обязанности участника закупки иметь товар, предлагаемый к поставке по предмету закупки, в наличии на момент подачи заявки на участие в закупке, в связи с чем участник может не обладать информацией о соответствующих свойствах товара предлагаемого к поставке при заполнении заявки на участие в закупке.

На основании вышеизложенного, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что вышеуказанные требования являются избыточным, поскольку для его исполнения Заказчик устанавливает необходимость для участника закупочной процедуры, в том числе произвести/приобрести соответствующий товар для получения вышеуказанных документов.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, установившего указанные требования и отклонившего заявку Заявителя противоречат пункту 1.1.7 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2, части 6 статьи 3 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

При этом, предметом обжалования являются, согласно Жалобе Заявителя, действия Заказчика, выразившиеся, в неправомерном отклонении заявки участника закупки, что является основанием обращения в ФАС России, закрепленным в пункте 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, в соответствии с которым антимонопольный орган осуществляет контроль за соблюдением

Закона о закупках.

На основании изложенного, Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

2. В соответствии с пунктом 11 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 и время окончания срока предоставления участникам такой закупки разъяснений положений документации о закупке.

Согласно статьи 190 Гражданского кодекса Российской Федерации установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначаемый судом срок может определяться календарной датой или истечением периода времени.

Как указывалось выше, в пункте 11 части 10 статьи 4 Закона о закупках законодателем установлен срок о предоставлении участникам закупки разъяснений положений документации о закупке в датах, следовательно, документация о закупке должна содержать календарную дату начала и календарную дату окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке.

Вместе с тем, Документация не содержит указаний на календарную дату начала и календарную дату окончания срока о предоставлении участникам закупки разъяснений положений документации о закупке.

Таким образом, Заказчиком в Документации не установлены конкретные даты представления разъяснений положения Документации участникам закупки, что нарушает пункт 11 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

3. Подпунктом 3 пункта 14 Информационной карты Документации установлены требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Вместе с тем, указанный пункт содержит, в частности, следующие положения:

«...в соглашении должна быть установлена солидарная ответственность по обязательствам, связанным с участием в закупке, заключением и последующим исполнением договора. Заказчик вправе установить в документации о закупке, извещении о проведении запроса котировок требование об обязательной солидарной ответственности каждого члена

коллективного участника по обязательствам, связанным с участием в закупке...»;

«...Заказчик в документации о закупке, извещении о проведении запроса котировок вправе установить, какие показатели деятельности членов коллективного участника могут суммироваться, а какие, в связи с невозможностью суммирования (деления), должны быть не менее чем у одного из членов коллективного участника...»;

«...При несоблюдении вышеуказанных требований комиссия по осуществлению закупок будет считать это несоблюдением установленных в документации о закупке, извещении о проведении запроса котировок требований к содержанию, форме, оформлению и составу заявки, требований к участнику закупки и/или требований документации о закупке, извещении о проведении запроса котировок...» (указанный перечень не является исчерпывающим).

Вместе с тем, согласно пункту 1 Извещения, способ осуществления закупки: аукцион в электронной форме.

Согласно письменным пояснениям Заказчика, установление указанных требований в Документации является технической ошибкой.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные требования в Документации, противоречат пункту 1.1.7 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

4. Согласно пункту 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках, в извещении о закупке должны быть указаны, в том числе, предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемых работ, оказываемых услуг.

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе, требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Пунктом 5.3.4 Технического задания Документации установлен состав

работ, выполняемых по договору, заключаемому по результатам проведения закупки, в частности:

1. Коммутация поставляемого оборудования между собой и с существующим у Заказчика сетевым оборудованием
2. Подключение порта(ов) управления поставляемых систем к сети управления Заказчика;
3. Настройка существующее оборудование и ПО Заказчика (коммутаторы, маршрутизаторы, Microsoft Forefront TMG и прочее) в случае необходимости для выполнения требований Технического задания.

При этом, пунктом 5.3.1 Технического задания Документации установлены исходные данные основных элементов сети, имеющейся у Заказчика, в частности «коммутаторы доступа HP(e), Cisco, Dlink, Huawei и прочие».

Вместе с тем, Комиссия ФАС России, изучив требования Документации, пришла к выводу, что Заказчиком в Документации не установлен закрытый перечень элементов сети, имеющейся у Заказчика, а также их технические и функциональные характеристики, что не позволяет участнику закупки надлежащим образом сформировать свое техническое предложение на участие в закупке и определить возможность проведения коммутации поставляемого оборудования между собой и с существующим у Заказчика сетевым оборудованием.

На основании вышеизложенного, действия Заказчика, не установившего в Техническом задании Документации закрытый перечень и технические характеристики имеющегося у Заказчика оборудования, коммутацию с которым необходимо произвести победителю закупки с поставляемым оборудованием, противоречат пункту 1.17 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2, пункта 3 части 9 статьи 4, пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

5. Согласно Протоколу, заявке № 1 отказано в допуске к участию в Аукционе на основании подпункта 2 пункта 9.2.2. Положения о закупке и пункта 14 Информационной карты Документации: несоответствие аукционной заявки требованиям, установленным Документацией, а именно: согласно пункту 14 Информационной карты Документации, участник представляет в составе заявки документ, подтверждающий внесение участником закупки обеспечения заявки. При этом, в составе заявки участника № 1 такой документ не представлен, а также денежные средства на счет заказчика не поступали.

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России установлено, что согласно сведениям, представленным оператором электронной площадки, в составе заявки участника № 1 представлена банковская гарантия на обеспечение заявки на участие в закупке от 30.08.2018 № 155009, выданная ПАО «Абсолют Банк».

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, отклонившего заявку участника № 1, ввиду непредоставления в составе заявки на участие в закупке документа, подтверждающего внесение участником закупки обеспечения заявки, противоречат пункту 1.1.7 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2, части 6 статьи 3 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

6. Согласно Протоколу, заявкам № 5, 7 отказано в допуске к участию в Аукционе на основании подпункта 2 пункта 9.2.2. Положения о закупке и пункта 14 Информационной карты Документации, в связи с несоответствием аукционной заявки требованиям, установленным Документацией, а именно: согласно пункту 14 Информационной карты Документации, участник представляет в составе заявки заполненные формы, содержащиеся в документации о закупке, в том числе, включающие указание фирменного наименования (наименования), сведения об организационно-правовой форме, о месте нахождения, почтовый адрес, номер контактного телефона, адрес электронной почты участника, сведения о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) и качественных характеристиках товара, работ, услуг и иные предложения об условиях исполнения договора, в том числе предложение о цене договора, о цене единицы товара, работы услуги. В случаях, предусмотренных документацией о закупке, также копии документов, подтверждающих соответствие товара, работ, услуг требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации, если в соответствии с законодательством Российской Федерации установлены обязательные требования к таким товарам, работам, услугам. При этом, в составе указанных заявок отсутствует форма № 1 «Предложение о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) и качественных характеристиках товара, о качестве работ, услуг и иные предложения об условиях исполнения договора, в том числе предложение о цене договора, о цене единицы Продукции, о стране происхождения товара и о производителе товара (Заявка)».

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России установлено, что согласно сведениям, представленным оператором электронной площадки, в составе заявок участников № 5, 7 представлены вышеназванные документы.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, отклонившего заявки участников № 5 и 7, ввиду непредоставления в составе заявки на участие в закупке вышеназванного документа, противоречат пункту 1.1.7 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2, части 6 статьи 3 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России установлены иные не являющиеся предметом обжалования нарушения Закона о закупках, в связи с чем принимает решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленных нарушений.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частями 17, 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Геоэкспитал» (ИНН: 7702587343, ОГРН: 1057749353474) от 28.09.2018 № 28/09-2018 на действия (бездействие) заказчика ФАУ «Главное управление государственной экспертизы» (ИНН: 7707082071, ОГРН: 1027700133911) при проведении аукциона в электронной форме № ОАЭФ-04/2018 на право заключения договора на поставку оборудования, сертификатов технической поддержки и экземпляров программного обеспечения, выполнение монтажных, коммутационных и пуско-наладочных работ с целью организации корпоративной сети передачи данных ФАУ «Главгосэкспертиза России» (извещение № 31806823410) обоснованной.

2. Признать в действиях ФАУ «Главное управление государственной экспертизы» нарушения части 1 статьи 2, части 6 статьи 3, пункта 3 части 9 статьи 4, пункта 1 части 10 статьи 4, пункта 11 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать ФАУ «Главное управление государственной экспертизы» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 04.10.2018 № 223ФЗ-743/18.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 04.10.2018 № 223ФЗ-743/18 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

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