

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-675/20

по результатам рассмотрения жалобы ООО «БЭК-XXI Век» 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»

25.08.2020 Москва

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

«...»

рассмотрев посредством системы видеоконференц-связи жалобу ООО «БЭК-XXI Век» от 17.08.2020 № 17/08 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 3207/ОАЭ-ДКРС/20 на право заключения договора на поставку инженерного и технологического оборудования на объекты строительства ОАО «РЖД» (извещение № 32009286293), 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 «БЭК-XXI Век» (далее – Заявитель) от 17.08.2020 № 17/08 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее – Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 3207/ОАЭ-ДКРС/20 на право заключения договора на поставку инженерного и технологического оборудования на объекты строительства ОАО «РЖД» (извещение № 32009286293) (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 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.

При этом в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей.

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» (далее – Положение о закупке).

Согласно части 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, предусмотренных [частями 15](#) и [16](#) статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1.
 1. Извещение о проведении Аукциона, документация о проведении Аукциона (далее — Извещение, Документация) размещены в единой информационной системе в сфере закупок (далее – ЕИС) – 30.06.2020;
 2. Начальная (максимальная) цена договора – 311 410 737, 50 **рублей**;
 3. Дата окончания подачи заявок — 18.08.2020;
 4. Дата рассмотрения заявок – 01.09.2020;
 5. Дата проведения Аукциона – 03.09.2020;
 6. Дата подведения итогов — 03.09.2020.

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 следующие положения Закона о закупках:

1.
 1. Заказчиком не размещена проектная документация (далее — ПСД) в ЕИС;
 2. Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование к составу заявки в части предоставления конструктивных чертежей оборудования и статического расчета на прочность согласно стандарту ATV-DVWK 127 (далее – Стандарт).

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и

сообщил, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

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 представителей Заказчика, Заявителя, Комиссия ФАС России установила следующее.

1.

1.

1. Согласно доводу Жалобы Заказчиком не размещена ПСД в ЕИС.

Пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемой работы, оказываемой услуги, а также краткое описание предмета закупки в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках (при необходимости).

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны 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.

Согласно пункту 1.2 Документации Аукцион осуществляется на право заключения договора на поставку инженерного и технологического оборудования на объекты Заказчика.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы и сообщил, что ПСД размещается в том случае,

если Заказчиком по предмету закупки осуществляется выполнение работ по строительству, реконструкции или капитальному ремонту объектов капитального строительства. При этом в рамках предмета Аукциона осуществляется поставка инженерного и технологического оборудования на объекты Заказчика. Работы, для выполнения которых необходима ПСД, Документацией не предусмотрены.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не представил доказательств, свидетельствующих об обоснованности довода Жалобы.

Учитывая изложенное, в отсутствие подтверждений обоснованности довода Жалобы, Комиссии ФАС России не представляется возможным прийти к выводу об обоснованности довода Жалобы.

2. Согласно доводу жалобы Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование к составу заявки, а именно, предоставление конструктивных чертежей оборудования и статического расчета на прочность согласно Стандарту.

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.

Пунктом 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Согласно части 2 технического предложения Документации участник в составе заявки должен представить конструктивные чертежи оборудования и статический расчет на прочность согласно Стандарту в соответствии с приложением № 1.1.2 Документации.

Вместе с тем, согласно требованиям пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о проведении конкурентной закупки заказчик указывает, в том числе, требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара.

Более того, Законом о закупках не предусмотрено обязанности участника закупки иметь товар по предмету закупки в наличии на момент подачи заявки на участие в закупке.

Кроме того, согласно части 2 статьи 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 качества 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 на момент подачи заявки, не приобретая соответствующего товара, при поставке которого передаются соответствующие документы (паспорт качества, технические условия, конструктивные чертежи оборудования и так далее), а также документы, подтверждающие результаты испытания соответствующих товаров (протоколы испытаний, заключения, подтверждающие свойства товара и так далее).

Кроме того, учитывая отсутствие обязанности производителя/дилера отвечать на запросы о предоставлении документов на продукцию до окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе, возможность подачи заявки участников Аукциона зависит от волеизъявления такого производителя/дилера.

Учитывая изложенное, требование о представлении в составе заявки участника Аукциона информации о конструктивных чертежах оборудования и статического расчета на прочность согласно Стандарту, обременяет участника закупки заблаговременно произвести/приобрести продукцию по предмету Аукциона.

На основании изложенного, действия Заказчика установившего в Документации требование о представлении в составе заявки участника Аукциона информации о конструктивных чертежах оборудования и статического расчета на прочность согласно Стандарту, противоречат подпункту 2 пункта 33 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают пункт 2 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.

1.

1.

3. В соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите

конкуренции, Комиссией ФАС России установлено, что Решениями ФАС России от 21.07.2020 по делу № 223ФЗ-553/20, от 11.08.2020 № 223ФЗ-611/20 комиссией ФАС России выявлены нарушения части 1 статьи 2, пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках, выразившееся в:

- установлении неправомерного положения Документации о праве Заказчика осуществлять дозапрос документов и информации в отношении участников Конкурса;
- установлении неправомерного требования к перечню банков, гарантии которых принимаются Заказчиком в качестве обеспечения исполнения договора;
- установлении неправомерного требования о том, что участник должен являться производителем либо обладать правом поставки оборудования по предмету закупки;
- установлении неправомерного требования о наличии у участника Аукциона опыта поставки по предмету закупки.

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

РЕШИЛА:

1.

1.

1. Признать жалобу ООО «БЭК-XXI Век» (ИНН: 7826163837; ОГРН: 1037851040281) от 17.08.2020 № 17/08 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727; ОГРН: 1037739877295) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 3207/ОАЭ-ДКРС/20 на право заключения договора на поставку инженерного и технологического оборудования на объекты строительства ОАО «РЖД» (извещение № 32009286293) обоснованной в части довода о том, что Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование к составу заявки в части предоставления конструктивных чертежей оборудования и статического расчета на прочность согласно Стандарту.

2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2, пункты 2, 9 части

10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать ОАО «РЖД», ООО «РТС-Тендер» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 25.08.2020 по делу № 223ФЗ-675/20.
4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 25.08.2020 по делу № 223ФЗ-675/20 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его вынесения.