

## РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-248/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ИТР» 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»

07.06.2016 Москва

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

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

<...>,

рассмотрев жалобу ООО «ИТР» б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 2900/ОАЭ-ТИ/16 на право заключения договора поставки вычислительной техники и оргтехники (извещение № 31603498195) 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 «ИТР» (далее – Заявитель) б/д б/н (вх. от 30.05.2016 № 76956/16) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее – Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 2900/ОАЭ-ТИ/16 на право заключения договора поставки вычислительной техники и оргтехники (извещение № 31603498195) (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.

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 ОАО «РЖД», утвержденным решением Совета директоров от 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.

31.03.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

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

- - - Заказчиком необоснованно отклонена заявка на участие в Аукционе Заявителя в связи с несоответствием требованиям пункта 6.7.4 Документации в части представления в составе заявки недостоверных сведений;
    - Заказчиком неправомерно не указана причина отклонения заявки Заявителя в протоколе рассмотрения заявок на участие в Аукционе.

Представители Заказчика с доводом жалобы не согласились и указали, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о закупках, Положением о закупке, Документацией.

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

1. В соответствии с частью 5 статьи 3 Закона о закупках 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.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о закупке должны быть указаны требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Согласно части 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.

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 предусмотрен подпунктом 2 пункта 32 Положения о закупке.

При этом, в соответствии с пунктом 6.7.4 Документации и пунктом 241 Положения о закупке в случае установления недостоверности информации, содержащейся в документах, представленных участником в составе заявки, заказчик обязан отстранить такого участника аукциона на любом этапе проведения аукциона.

В соответствии с протоколом от 24.05.2016 № 2900/ОАЭ-ТИ/16/2 рассмотрения аукционных заявок Заявителю отказано в допуске к участию в Аукционе, в связи с представлением недостоверных сведений, на основании пункта 6.7.4 Документации.

На заседании Комиссии ФАС России, представитель Заказчика пояснил, что Заявитель в составе заявки недостоверно указал адрес места нахождения ООО «ИТР».

В соответствии с пунктом 3 статьи 54 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) в едином государственном реестре юридических лиц должен быть указан адрес юридического лица в пределах места нахождения юридического лица.

При этом согласно пункту 2 статьи 54 ГК РФ место нахождения юридического лица определяется местом его государственной регистрации на территории Российской Федерации путем указания наименования населенного пункта (муниципального образования). Государственная регистрация юридического лица осуществляется по месту нахождения его постоянно действующего исполнительного органа, а в случае отсутствия постоянно действующего исполнительного органа - иного органа или лица, уполномоченных выступать от имени юридического лица в силу закона, иного правового акта или учредительного документа, если иное не установлено законом о государственной регистрации юридических лиц. Согласно подпункту «в» пункта 6.11.3 Документации «аукционная заявка должна содержать сведения об участнике, оформленные в соответствии с приложением № 2 к аукционной документации». Приложением № 2 Документации установлено, что в составе заявки должны быть указаны сведения об участнике Аукциона, в том числе: юридический адрес и адрес фактического местонахождения. Пунктом 7.1.8.4 Документации, установлено, что в составе аукционной заявки должны содержаться «выданные не ранее чем за 30 (тридцать) дней до дня размещения извещения о проведении аукциона на сайтах: оригинал

выписки из единого государственного реестра юридических лиц или нотариально заверенная копия такой выписки, оригинал выписки из единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей или нотариально заверенная копия такой выписки (для индивидуальных предпринимателей), нотариально заверенный перевод на русский язык документов о государственной регистрации юридического лица или физического лица в качестве индивидуального предпринимателя в соответствии с законодательством соответствующего государства (для иностранных лиц). При представлении заявки в электронной форме документы могут быть сканированы с оригинала, нотариально заверенной копии». На заседании Комиссии ФАС России установлено, что в составе заявки Заявителя указан фактический адрес: 115093, г. Москва, ул. Большая Серпуховская, д. 44, оф. 19. Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России Заказчиком не представлено доказательств, подтверждающих, что Заявителем в составе заявки указан недостоверный адрес места нахождения Заявителя.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком неправомерно принято решение об отказе в допуске Заявителя к участию в Аукционе, что нарушает часть 6 статьи 3 Закона о закупках и содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Кроме того, представитель Заказчика пояснил, что Заказчиком проведена выездная проверка по адресу места нахождения помещения Заявителя по адресу: г. Москва, ул. Большая Серпуховская, д. 44, оф. 19 и составлен акт от 19.05.2016 г.

Согласно пункту 6.7.10 Документации заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в заявках участников, путем выездных проверок.

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применение Заказчиком права осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона, противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

2. Согласно части 5 статьи 4 Закона о закупках в ЕИС при закупке размещается информация о закупке, в том числе протоколы, составляемые в ходе закупки.

Протоколы, составляемые в ходе закупки, размещаются заказчиком в ЕИС не позднее чем через три дня со дня подписания таких протоколов (часть 12 статьи 4 Закона о закупках).

Пунктом 288 Положения о закупке установлено, что по итогам рассмотрения аукционных заявок заказчик составляет протокол рассмотрения аукционных заявок, в котором в том числе может содержаться следующая информация: 1) сведения об участниках закупки, подавших аукционные заявки; 2) принятое заказчиком решение о допуске участников закупки к участию в аукционе или об отказе в допуске с обоснованием такого решения.

В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 10.09.2012 № 908 «Об утверждении Положения о размещении на официальном сайте информации о закупке» протоколы, составленные в ходе закупки, должны содержать сведения об объеме, цене закупаемых товаров, работ, услуг, сроке исполнения контракта, а также иную информацию, предусмотренную Федеральным законом и положением о закупке, размещенном на официальном сайте. Вместе с тем, требование об обязательном указании в протоколе информации об участниках Конкурса и их предложениях, сведения о результатах оценки и сопоставления заявок по критериям указанным в Документации, а также причин отклонения заявок в протоколе рассмотрения заявок на участие в закупке Законом о закупках и Положением о закупке не установлены.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

3. Документацией установлены следующие требования к участникам:

- отсутствие просроченной задолженности перед ОАО «РЖД» за 3 (три) года, предшествующие дате размещения извещения о проведении аукциона и аукционной документации на сайтах (пункт 5.4.3.6 Документации);
- отсутствие неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД» (пункт 5.4.3.7 Документации);
- непричинение вреда имуществу ОАО «РЖД» (пункт 5.4.3.8 Документации)».

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

Пунктом 6.7.8 Документации установлено, что «Заказчик вправе до даты проведения аукциона в письменной форме запросить у участников аукциона информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в аукционной документации. При этом не допускается изменение и (или) дополнение заявок участников».

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применение Заказчиком права запрашивать дополнительные документы может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

Кроме того, Документацией установлено требование о предоставлении обеспечения заявки (пункт 1.6 Документации).

Согласно пункту 7.6.1 Документации участник имеет право предоставить обеспечение заявки, как в форме внесения денежных средств, так и в форме банковской гарантии.

Подпунктом 7.6.10 пункта 7.6 Документации установлено: «При выборе способа обеспечения заявки в форме банковской гарантии участник должен предоставить банковскую гарантию, выданную одним из банков, размер собственных средств (капитала) которого («Базель III») по форме 123 на последнюю отчетную дату и в течение предыдущих шести месяцев составляет не менее двадцати миллиардов рублей в соответствии с информацией, размещенной Центральным банком Российской Федерации на сайте [www.cbr.ru](http://www.cbr.ru), или одним из банков, указанных в приложении № 3 к аукционной документации».

Приложением № 3 к Документации установлен перечень банков, приемлемых для обеспечения заявки (в количестве 51 банка) .

Пунктом 2.2. Документации установлено квалификационное требование о том, что: «Участник должен являться производителем, либо обладать правом поставки вычислительной техники и оргтехники, указанной в пп. 1-11 таблицы №1, предоставленным ему производителями вычислительной техники и оргтехники, указанной в пп. 1-11 таблицы № 1.

В подтверждение того, что участник является производителем либо обладает правом поставки вычислительной техники и оргтехники, указанной в пп.1-11 таблицы № 1, предоставленным производителями вычислительной техники и оргтехники, указанной в пп. 1-11 таблицы № 1, участник в составе заявки должен представить: документ, подтверждающий, что участник является производителем вычислительной техники и оргтехники, указанной в пп. 1-11 таблицы № 1; или официальные письма от производителей (официальных представительств производителей на территории Российской Федерации), представленные для настоящего аукциона, о праве участника поставлять конкретную вычислительную технику и оргтехнику, указанную в пп. 1-11 таблицы № 1, производства данных производителей, являющееся предметом аукциона. В письмах должны быть указаны конкретные модели, состав и объем вычислительной техники и оргтехники».

В соответствии с пунктом 3.2.7 Документации «участник должен предоставить официальные письма от производителей предлагаемого оборудования (официальных представительств производителей на территории Российской Федерации), представленные для настоящего аукциона, подтверждающие доступность запасных частей, расходных (ресурсных) материалов для каждой модели предложенного оборудования в течение не менее 5 (пяти) лет после снятия предложенных моделей с производства».

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

Согласно пункту 3.2.6 Документации «в целях подтверждения соответствия технических характеристик оборудования, предложенного участником к поставке в техническом предложении, требованиям технического задания, к участнику может быть предъявлено дополнительное требование о предоставлении тестовых образцов оборудования. Порядок запроса и предоставления тестовых образцов

оборудования приведен в пункте 3.2.11».

В соответствии с пунктом 3.2.11 Документации «Заказчик вправе потребовать от участника предоставления тестовых образцов предлагаемого оборудования для оценки соответствия заявленному в техническом задании оборудованию. Проведение оценки тестовых образцов обеспечивает Заказчик. Тестовые образцы должны быть предоставлены участником по адресу, указанному в запросе (г. Москва), не позднее 2 (двух) рабочих дней со дня направления запроса. Аукционные заявки участников, не предоставивших в срок тестовые образцы или отказавшихся подписать Акты о передаче образцов, отклоняются».

Вместе с тем, установление требования о представлении тестовых образцов на этапе рассмотрения заявок на участие в Аукционе отказ в допуске к участию в Аукционе в случае их непредставления ограничивает количество участников Аукциона

Кроме того, пунктом 6.7.3 Документации установлено, что участник аукциона не допускается к участию в Аукционе, а том числе в случае несоответствия участника аукциона предусмотренным аукционной документацией требованиям.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанных требований в качестве обязательных требований к участникам Аукциона и отказ в допуске участникам Аукциона 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 Аукциона, поскольку в связи с несоответствием указанным требованиям заявки участников Аукциона не отклонялись.

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

РЕШИЛА:

- - - Признать жалобу жалобу ООО «ИТР» б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 2900/ОАЭ-ТИ/16 на право заключения договора поставки вычислительной техники и оргтехники (извещение № 31603498195) обоснованной.
    - Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2, часть 6 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

- Выдать обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленного нарушения, связанного с необоснованным отказом в допуске к участию в Аукционе заявителю.
- Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 07.06.2016 № 223ФЗ-248/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

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