

## РЕШЕНИЕ №128

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства при участии представителей ОАО «Авиационная холдинговая компания «Сухой» в лице филиала ОАО «Авиационная холдинговая компания «Сухой» «Комсомольский –на-Амуре авиационный завод имени Ю.А. Гагарина», ООО «Экосфера» <...>, рассмотрев дело № 8-01/266, возбужденное в отношении ОАО «Авиационная холдинговая компания «Сухой» в лице филиала ОАО «Авиационная холдинговая компания «Сухой» «Комсомольский –на-Амуре авиационный завод имени Ю.А. Гагарина» по признакам нарушения части 1 статьи 17 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

### УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю поступила жалоба ООО «Экосфера» на действия Филиала ОАО «Авиационная холдинговая компания «Сухой» «Комсомольский –на-Амуре авиационный завод имени Ю.А. Гагарина» (далее – филиал) при проведении в 2013 году запросов предложений №806.62 и №804.4 (извещения №31300442670, №31300562325) в связи с не рассмотрением поданной заявителем заявки на участие в закупке №806.62, указанием в закупочных документациях конкретных габаритных размеров светодиодной лампы Диора 28S, светодиодного светильника Диора 120 D120.

Приказом Хабаровского УФАС России от 08.11.2013 №782 возбуждено дело №8-01/266 по признакам нарушения антимонопольного законодательства.

Представитель ООО «Экосфера» доводы, изложенные в заявлении, поддержал в полном объеме, пояснив, что в протоколе запроса предложений №806.62 от 17.08.2013 отсутствовали сведения о поданной обществом заявке и о результатах ее рассмотрения, в связи с чем был направлен запрос в филиал о разъяснении сложившейся ситуации, не получив ответ на запрос, общество обратилось с жалобой в Хабаровское УФАС России.

Представитель филиала пояснил, что конверт с заявкой ООО «Экосфера» на участие в закупке (извещение №31300442670) поступил в канцелярию филиала 01.08.2013 и в этот же день зарегистрирован в журнале входящей корреспонденции, делопроизводитель канцелярии филиала 01.08.2013 передал конверт с заявкой под роспись в журнале входящей корреспонденции секретарю директора по МТО производства, сбыту и ППО, которым данная заявка также была зарегистрирована 01.08.2013 в журнале входящей корреспонденции для директора по МТО производства, сбыту и ППО. В отдел закупок данная заявка поступила 15.08.2013, в связи с чем отмечена в журнале регистрации заявок как поступившая после окончания срока, предусмотренного в извещении, соответственно, не была рассмотрена.

Комиссия Хабаровского УФАС России, изучив материалы дела №8-01\266,

пояснения заявителя, ответчика по делу, пришла к следующим выводам.

Общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц установлены Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

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 правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения (часть 2 статьи 2 Закона о закупках).

Извещение №31300562325 на поставку светодиодных светильников Диора 120 D 120 в количестве 276 шт., Диора Office Slim Призма D36-СП в количестве 100 шт. для внутреннего освещения промзон цехов филиала размещено на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru>. 20.09.2013. Дата окончания подачи заявок – 07.10.2013, дата рассмотрения заявок – 10.10.2013, дата подведения итогов 07.11.2013. Начальная (максимальная) цена договора – 5 680 000,00 руб.

Закупочная документация №804.4 утверждена председателем закупочной комиссии 18.09.2013. В разделе 2.1. Блок требований к поставкам продукции (выполнение работ, оказание услуг) содержатся технические характеристики требуемого к поставке светодиодного светильника Диора 120 D 120 (или аналог), в числе которых указаны габаритные размеры – не более 380x156x113.

Извещение №31300442670 о запросе предложений на поставку светодиодных ламп для наружного освещения размещено филиалом на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru>. 27.07.2013. Дата окончания подачи заявок – 05.08.2013, дата рассмотрения заявок – 05.08.2013, подведение итогов назначено на 04.09.2013.

Закупочная документация №806.62 утверждена 03.07.2013 председателем закупочной комиссии. К поставке требуется светодиодная лампа Диора 28S (или аналог) в количестве 245 шт., начальная (максимальная) цена за единицу – 6112,59 руб. с НДС, общая стоимость и одновременно начальная (максимальная) цена закупки - 1 497 600 руб. В разделе 2.1. Блок требований к поставкам продукции (выполнение работ, оказание услуг) содержатся технические характеристики требуемого к поставке товара, в числе которых габаритные размеры лампы Диора 28S – 107x77x350.

Из протокола закупки по данному запросу предложений от 22.08.2013 следует, что на участие в закупке подано 6 заявок – 4 заявки (ЗАО «Электротехническая компания Аделаида+», ООО «Ю-Сервис», ООО «Энерго-ДВ», ООО «Онист Групп») не допущены к участию в закупке, 2 заявки (ООО «Светорезерв-ДВ» - 1 396 500 руб.,

ООО «Эко Свет Запад» - 1 105 685 руб.) допущены к участию в закупке. Победителем признано ООО «Эко Свет Запад», ООО «Светорезерв-ДВ» присвоено 2 место. Договор №КН-1207 заключен с ООО «Эко Свет Запад» 21.08.2013.

Заявка ООО ««Экосфера» закупочной комиссией не рассматривалась, решение по ней не принималось.

Между тем представленными документами подтверждается, что заявка ООО «Экосфера» поступила в филиал в установленные закупочной документацией сроки (01.08.2013), что не оспаривается ответчиком.

Частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Торги, как следует из части 4 статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации, проводятся в форме аукциона или конкурса.

К правоотношениям, возникшим в связи с проведением филиалом запроса предложений, применимы нормы Гражданского кодекса Российской Федерации, регулирующие проведение торгов независимо от того, как эти торги могут быть названы заказчиком, в силу следующего.

Извещение, опубликованное филиалом для неопределенного круга лиц, содержит условия, позволяющие отнести способ заключения договора к торгам в соответствии со статьями 448 ГК РФ: предмет закупки и порядок проведения, даты начала и окончания приема заявок на участие в запросе предложений, место и дата рассмотрения заявок, подведение итогов запроса предложений, обязательные условия, предусмотренные статьей 448 ГК РФ, содержатся в пункте 2.2. закупочной документации - блок требований к подаче заявок на участие в закупке, пункте 2.3. закупочной документации – блок описания этапов проведения закупки.

Оценка заявок проводится по установленным заранее в закупочной документации критериям, содержащимся в подпункте 5 (таблица основных оценочных критериев):

- цена договора, предложенная участником стоимость договора с НДС, значимость данного критерия 20%,
- условия расчета, предложенные участником условия оплаты (процент предоплаты), значимость данного критерия – 10%.

Отдельно оцениваются квалификация участника и срок поставки товара (блок критериев, общая значимость составляет 60% без учета срока поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг):

- статус участника (факт того, является ли участник производителем или официальным дилером предлагаемой продукции), 50 баллов,
- наличие у участника системы менеджмента качества (наличие сертификата соответствия СМК), 20 баллов,

- банковская гарантия (уведомление в письменном виде о согласии предоставления банковской гарантии исполнения договора в размере первого авансового платежа (в случае предложения оплаты по факту поставки баллы начисляются автоматически), 10 баллов,

- опыт работы (количество заключенных договоров по аналогичному предмету закупки (по 2 балла за договор с любым контрагентом, по 4 балла за договор с КНААз или КНААПО, максимум 20 баллов), итого 20 баллов,

- срок поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг (предложение участника поставить товары в срок меньший, чем установлен в документации), 10%.

В соответствии с Положением о закупке ОАО «Компания «Сухой» конкурентные способы размещения заказов – это процедуры размещения заказа, использующие принципы открытости и состязательности предложений, в ходе которых выбор лучшего поставщика осуществляется на основании сравнения предложений нескольких участников процедуры закупки.

Приложением Б к Положению о закупке ОАО «Компания «Сухой», установлен общий для оценки заявок на участие в конкурсе и в запросе предложений порядок, заключающийся в необходимости включения в конкурсную документацию, документацию о запросе предложений конкретные критерии из установленных Положением о закупках, конкретизации предмета оценки по каждому критерию, установлении требования о предоставлении документов и сведений соответственно предмету оценки по каждому критерию, установлении значимостей критериев (пункт Б1). Оценка заявок на участие в конкурсе, запросе предложений в целях определения победителя конкурса, запроса предложений осуществляется закупочной комиссией с привлечением при необходимости экспертов в соответствующей области предмета закупки (пункт Б3) по определенным критериям.

Как следует из закупочной документации, рейтинги по критерию «цена договора», «срок поставки товара», «условия расчета» определяются по формулам, указанным в документации, заявки оцениваются и сопоставляются, после чего подводятся итоги закупки.

На основании изложенного следует вывод, что проведенный запрос предложений относится к конкурентным процедурам, а значит, к торгам в понятии статей 447-448 ГК РФ, в связи с чем в данном случае организатор закупки при ее проведении обязан соблюдать запреты, установленные статьей 17 Закона о защите конкуренции.

Оставление заявки ООО «Экосфера» без рассмотрения исключило возможность хозяйствующего субъекта принять участие в закупке, нарушило принцип равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений по отношению к участникам закупки, установленный статьей 3 Закона о закупках, что является нарушением части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции Комиссия при принятии решения по делу определяет нормы антимонопольного и иного законодательства Российской Федерации, нарушенные в результате

осуществления рассматриваемых комиссией действий (бездействия).

В ходе рассмотрения материалов дела Комиссией установлено, что в пункте 3 блока 2.2. закупочной документации №806.62 установлено требование к участникам закупки о наличии опыта выполнения работ, оказания услуг, относящихся к той же группе, подгруппе работ, услуг, на выполнение которых размещается заказ, не менее трех лет.

Из содержания части 1 статьи 2 Закона о закупках следует, что правовая основа закупки товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц не ограничивается регулированием нормами данного закона.

В соответствии со статьей 10 ГК РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Статьей 447 Гражданского кодекса Российской Федерации установлен способ заключения договора путем проведения торгов. Договор заключается с лицом, выигравшим торги.

При закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами: - информационная открытость закупки; - равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; - целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика; - отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки (часть 1 статьи 3 Закона о закупках).

Подпунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках заказчику предоставлено право устанавливать в документации о закупке, в соответствии с положением о закупке, требования к участникам закупки и перечню документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Предоставленное заказчику право предъявлять к участникам закупки определенные требования должно реализовываться в системе действующего правового регулирования с учетом установленных Законом о закупках принципов, а также запретов, перечисленных в статье 17 Закона о защите конкуренции. Реализация заказчиком полномочий, предоставленных ему Законом о закупках, в ущерб конкуренции при проведении торгов является недопустимой.

Под «опытом», не относящимся к правовой категории, понимается совокупность практически усвоенных знаний, умений, навыков. Учитывая, что носителями этих знаний, умений и навыков могут быть только физические лица – работники юридического лица, то и требовать наличие опыта можно только у штатных

работников соискателя, а не у самого юридического лица.

Поскольку требование к участникам проводимого конкурса о наличии трехлетнего опыта работы не предусмотрено законодательством, препятствует доступу к участию в закупке хозяйствующих субъектов, опыт работы которых менее установленного, необоснованно ограничивает конкуренцию участников закупки, действия организатора торгов в части установления такого требования противоречат части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Доводы заявителя о том, что установление в документации о закупке №№ 806.60 и 804.4 конкретных габаритных размеров требуемых к поставке светодиодных светильников ограничивает конкуренцию, Комиссия отклоняет исходя из следующего.

Частью 6 статьи 3 Закона о закупках установлено, что 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.

В соответствии пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Из приведенных норм следует, что закупаемые заказчиком товары, работы, услуги в их качественных, технических, ценовых и иных характеристиках прежде всего должны соответствовать потребностям заказчика, в связи с чем установленные в закупочной документации требования к товару положения Закона о закупках не противоречат, доступу к участию в закупке не препятствуют, а отсутствие у общества возможности поставить товар, необходимый заказчику, не свидетельствует о нарушении последним антимонопольного законодательства.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать действия ОАО «Авиационная холдинговая компания «Сухой» в лице филиала «Комсомольский-на-Амуре авиационный завод имени Ю.А. Гагарина» при проведении запроса предложений №806.62 на поставку светодиодных ламп для наружного освещения (извещение № 31300442670), выразившиеся в оставлении без рассмотрения заявки ООО «Экосфера», поданной на участие в запросе предложений, в установлении к участникам закупки требования о наличии опыта

выполнения работ, оказания услуг, относящихся к той же группе, подгруппе работ, услуг, на выполнение которых размещается заказ, не менее трех лет, нарушающими часть 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

2. Выдать ОАО «Авиационная холдинговая компания «Сухой» в лице филиала «Комсомольский-на-Амуре авиационный завод имени Ю.А. Гагарина» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд Хабаровского края в течение трех месяцев со дня его принятия.

#### ПРЕДПИСАНИЕ №68

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» на основании своего решения от «11» декабря 2013 №128 по делу № 8-01/266 о нарушении ОАО «Авиационная холдинговая компания «Сухой» в лице филиала ОАО «Авиационная холдинговая компания «Сухой» «Комсомольский –на-Амуре авиационный завод имени Ю.А. Гагарина» части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

#### ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ОАО «Авиационная холдинговая компания «Сухой» в лице филиала ОАО «Авиационная холдинговая компания «Сухой» «Комсомольский –на-Амуре авиационный завод имени Ю.А. Гагарина» **в срок до «25» декабря 2013 года** прекратить нарушение части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, выразившееся в оставлении без рассмотрения заявки ООО «Экосфера», поданной на участие в запросе предложений, в установлении к участникам закупки требования о наличии опыта выполнения работ, оказания услуг, относящихся к той же группе, подгруппе работ, услуг, на выполнение которых размещается заказ, не менее трех лет, и совершить действия, направленные на обеспечение конкуренции, с целью чего при проведении закупок исключить случаи оставления без рассмотрения заявок, поданных на участие в закупке, в установлении к участникам закупки требования о наличии опыта выполнения работ, оказания услуг, относящихся к той же группе, подгруппе работ, услуг, на выполнение которых размещается заказ, провести соответствующую разъяснительную работу с должностными лицами, ответственными за проведение закупок товаров, работ, услуг в рамках Федерального закона от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

2. Об исполнении настоящего предписания сообщить в Хабаровское УФАС России не позднее 5 (пяти) дней со дня его выполнения (с приложением подтверждающих документов).

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд Хабаровского края в течение трех месяцев со дня его выдачи.