

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-382/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ЭлектроСоюз»
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»

27.07.2016 Москва

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

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <...> - по доверенности от 25.02.2015

№ 147-ДП, <...> - по доверенности от 26.05.2016 № 77 АВ 0603390, <...> - по
доверенности от 26.07.2016 № б/н,

ООО «ЭлектроСоюз»: <...> на основании решения от 09.01.2013 № 6 о продлении
полномочий Генерального директора

ООО «ЭлектроСоюз»,

рассмотрев жалобу ООО «ЭлектроСоюз» от б/д № б/н на действия (бездействие)
заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона

№ 6473/ОАЭ-РЖДС/16 на право заключения договора поставки трансформаторов
и трансформаторных подстанций для нужд ОАО «РЖД» (извещение № 31603766707)
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 «ЭлектроСоюз»

(далее — Заявитель) от б/д № б/н (вх. от 19.07.2016 № 104480/16/) на действия
(бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого
аукциона № 6473/ОАЭ-РЖДС/16 на право заключения договора поставки
трансформаторов и трансформаторных подстанций для нужд
ОАО «РЖД» (извещение № 31603766707) (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.

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 в сфере закупок (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.

10.06.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

В соответствии с Протоколом рассмотрения аукционных заявок, представленных для участия в Аукционе от 07.06.2016 № 6473/ОАЭ-РЖДС/16/2 на участие в Аукционе подано 4 заявки, 2 заявки отклонены.

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены законные права и интересы Заявителя, а именно Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске на участие в Аукционе.

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

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

1. Согласно части 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. 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 подпунктом 2 пункта 32 Положения о закупке.

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

При этом, 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.

Согласно протоколу рассмотрения аукционных заявок, представленных для участия в Аукционе от 07.06.2016 № 6473/ОАЭ-РЖДС/16/2 Заявителю отказано в допуске к участию в Аукционе в связи с непредоставлением документов подтверждающих, что участник является производителем либо обладает правом поставки продукции (позиции № 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 40, 41, 42, 44, 46, 47 технического задания Документации) предусмотренные требованиями пункта 2.1 Документации, а также не предоставлением документов в подтверждение соответствия качества предлагаемой продукции, по позициям № 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 40, 41, 44, 46, 47 технического задания Документации, предусмотренные требованиями пункта 3.2 Документации.

Кроме того, в соответствии с протоколом рассмотрения аукционных заявок, представленных для участия в Аукционе от 07.06.2016 № 6473/ОАЭ-РЖДС/16/2 в допуске к участию в Аукционе отказано заявке, с порядковым номером № 4 в связи с непредоставлением документов подтверждающих, что участник является производителем либо обладает правом поставки продукции (позиции № 3, 5, 6, 7, 40, 41, 44, 46 технического задания Документации) предусмотренные требованиями пункта 2.1 Документации, а также не предоставлением документов в подтверждение соответствия качества предлагаемой продукции, по позициям № 3, 5, 6, 7, 40, 41, 44, 46 технического задания Документации, предусмотренные требованиями пункта 3.2 Документации.

В соответствии с пунктом 2.1 Документации участник Аукциона должен являться производителем продукции, предлагаемой к поставке, либо обладать правом поставки товаров, предоставленным производителем.

В подтверждение того, что участник является производителем продукции либо обладает правом поставки товаров, предоставленным производителем, участник в составе заявки должен представить: - документ, подтверждающий, что участник

является производителем; или - информационное письмо, иной документ, выданный производителем и/или дилерский договор с производителем товаров с приложением всех листов договора, приложений и спецификаций к нему о праве участника осуществлять поставку товаров; или - договор с дилером/поставщиком или иной документ, выданный участнику дилером/поставщиком, с приложением копии договора, с приложением всех листов договора, приложений и спецификаций к нему, заключенного между дилером/поставщиком и производителем, и/или информационных писем, иных документов, выданных производителем дилеру/поставщику. Установление в Документации требования о том, что участник Аукциона должен являться производителем либо обладать правом поставки товара, предоставленным производителем, ограничивает количество участников Аукциона, поскольку возможность участия в Аукционе поставлена в зависимость от решений (действий) третьих лиц (производитель, дилер). Кроме того, в соответствии с пунктом 3.2 Документации установлены требования к товарам, согласно которым качество продукции подтверждается сертификатами или декларациями соответствия на продукцию, подлежащую обязательной сертификации/декларированию, выданными участнику либо иному лицу, делегировавшему право поставки по Аукциону. Вместе с тем, установление указанного требования ограничивает количество участников Аукциона, поскольку возможность участия в Аукционе поставлена в зависимость от решений (действий) третьих лиц. При этом документы, подтверждающие качество продукции, могут быть получены участником Аукциона после заключения договора по результатам Аукциона. Следовательно, отсутствие у участника документов, указанных в пункте 3.2 Документации, в составе заявки не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона. Таким образом, действия Заказчика, установившего вышеуказанные требования в качестве обязательных требований для участников Аукциона, а также отклонившего заявку Заявителя и заявку участника с порядковым номером № 4 в связи с несоответствием таким требованиям, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке 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.

2. 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.

Пунктом 5.3.3.1 установлено требование об «отсутствии у участника аукциона 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 аукциона считается соответствующим

установленному требованию в случае наличия у него задолженности по налогам, сборам и пени на дату подачи участником заявки на участие в аукционе в размере не более 1000 рублей».

Вместе с тем, несоответствие указанного требования, не подтверждает невозможность участника Аукциона исполнять обязательства по договору, заключенного по результатам Аукциона, в случае наличия у участника задолженности по налогам, сборам и пени на дату рассмотрения заявки на участие в Аукционе в размере более 1000 рублей.

Кроме того, 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 5.3.3.6 Документации);
- отсутствие неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД» (пункт 5.3.3.7 Документации);
- непричинение вреда имуществу ОАО «РЖД» (пункт 5.3.3.8 Документации)».

Вместе с тем, установление требований об отсутствии просроченной задолженности, неисполненных обязательств перед Заказчиком, о непричинении вреда имуществу Заказчика в качестве обязательных к участникам 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, не подтверждает невозможность участника Аукциона исполнять обязательства по договору, заключаемому по результатам Аукциона.

Пунктом 6.5.8 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».

В соответствии с пунктом 6.5.10 Документации «Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в 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 проверке его заявка может быть отклонена».

Вместе с тем, 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 Аукциона. Кроме того, в Документации отсутствуют основания и порядок проведения выездных проверок.

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:

1. Признать жалобу ООО «ЭлектроСоюз» от б/д № б/н на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона № 6473/ОАЭ-РЖДС/16 на право заключения договора поставки трансформаторов и трансформаторных подстанций для нужд ОАО «РЖД» (извещение № 31603766707) обоснованной.

2. Признать в действиях ОАО «РЖД» нарушения части 1 статьи 2, части 6 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц». 3. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 27.07.2016 № 223ФЗ-382/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

4. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных с учетом принятого решения от 27.07.2016 № 223ФЗ-382/16 нарушений.

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