

ООО «Главстройпоставка»

111673, город Москва, улица Суздальская 12, корп. 4, офис 4

127495, г. Москва, Дмитровское шоссе, д.122Г, к.1

АО «РОССИЙСКИЕ ЖЕЛЕЗНЫЕ ДОРОГИ»

129090, г. Москва, ул. Каланчевская, д. 16, стр.1

ООО «РТС-тендер»

Наб. Тараса Шевченко, д. 23-А, г. Москва, 121151

РЕШЕНИЕ

по делу № **077/07/00-10818/2020** о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

09.07.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее — Комиссия) в составе:

рассмотрев жалобу ООО «Главстройпоставка» на действия ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 2055/ОАЭ-ДКСС/20 на право заключения договоров поставки инженерно-технологического оборудования (реестровый № 32009114536),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба заявителя на действия заказчика.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным п. п. 1, 4 - 6 ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), обжалуются в порядке, предусмотренном ст. 18.1. Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

В соответствии с ч. 2 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или

аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 ст. 3 Закона о закупках предусмотрены основания, позволяющие участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) заказчика при осуществлении закупок товаров, работ, услуг.

В соответствии с п. 1 ч. 10. ст. 3 Закона о закупках подлежат оспариванию в административном порядке действия заказчика при осуществлении закупки с нарушением требований Закона о закупках. Доводы жалобы соответствуют основаниям, предусмотренным п. 1 ч. 10. ст. 3 Закона о закупках, и подлежат рассмотрению антимонопольным органом в административном порядке в соответствии со ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Как установлено Комиссией Управления, 27.04.2020 в Единой информационной системе в сфере закупок (далее – ЕИС), на сайте www.rzd.ru (раздел «Тендеры») и на сайте <http://rts-tender.ru> опубликованы извещение о проведении закупки и документация о закупке. Закупка проводится не в рамках национального проекта.

В соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) правовую основу закупок товаров, работ и услуг лицами, подпадающими под действие данного закона, составляют Конституция Российской Федерации, Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ), непосредственно сам Закон о закупках, а также положение о закупке, при этом положение о закупке в силу статьи 2 Закона о закупках является основополагающим документом, регламентирующим закупочную деятельность заказчика и должно содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки, включая способы закупки и условия их применения.

При организации и проведении закупки Заказчик руководствовался Законом о закупках и положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным советом директоров ОАО «РЖД» 28.06.2018 (далее – Положение о закупке ОАО «РЖД»), а также извещением и документацией.

ООО «ГСП» обратилось с жалобой в антимонопольный орган, где указало в качестве основания для обращения несогласие с допуском к участию в закупке других участников открытого аукциона.

По мнению заявителя, заказчиком неправомерно допущены к участию в закупке ООО «Желтрансавтоматика» и ООО «Флуринтек», предлагающие товар одного и того же производителя – ООО «Флуринтек», что свидетельствует о наличии основания для отказа данным участникам в допуске в соответствии с пунктом 3.2.2 документации.

Заказчик не согласен с доводами жалобы и считает ее подлежащей признанию необоснованной в силу следующих обстоятельств.

В соответствии с пунктом 3.2.1 документации в случае участия нескольких лиц на стороне одного участника соответствующая информация должна быть указана в заявке на участие, подготовленной по Форме заявки участника, представленной в приложении № 1.3 к аукционной документации. Если соответствующая информация не указана в заявке, участник считается подавшим заявку от своего имени и действующим в своих интересах.

Согласно пункту 3.2.2 документации лица, выступающие на стороне одного участника, не вправе участвовать в этой же закупке самостоятельно либо на стороне другого участника закупки. Несоблюдение данного требования является основанием для отклонения как заявок всех участников закупки, на стороне которых выступает такое лицо, так и заявки, поданной таким участником самостоятельно.

В заявках ООО «Желтрансавтоматика» (участник № 1) и ООО «Флуринтек» (участник № 3), поданных для участия в открытом аукционе по лоту № 2, отсутствует информация об участии на стороне каждого из участников нескольких юридических лиц. Соответственно, заявка ООО «Желтрансавтоматика» и заявка ООО «Флуринтек» рассматриваются как индивидуальные заявки, поданные в интересах каждого из указанных юридических лиц от собственного имени и в собственных интересах.

Следовательно, основания для применения заказчиком пункта 3.2.2 документации отсутствуют, поскольку на стороне участников ООО «Флуринтек» и ООО «Желтрансавтоматика» не выступают какие-либо иные лица, данные компании приняли участие в закупке исключительно путем подачи индивидуальной заявки. Довод жалобы ООО «Главстройпоставка» относительно того, что данные участники предложили товар одного и того же производителя, не может рассматриваться как основание для отклонения участников в соответствии с пунктом 3.2.2 документации.

Производителем товара, предлагаемого обоими участниками, является ООО «Флуринтек» (ООО «Флуоресцентные информационные технологии», ИНН 7704765753). В составе заявки ООО «Флуринтек» представлено информационное письмо, подтверждающее, что данная компания является производителем ударно-точечных маркирующих комплексов и обладает интеллектуальными правами в отношении применяемых патентов (с приложением подтверждающих документов). У заказчика отсутствовали основания рассматривать данную информацию как недостоверную, поскольку она подтверждается сведениями, размещенными в открытых источниках (сайт ФИПС, сайт ООО «Флуринтек» и др.).

Следует отметить, что заказчиком при проведении закупки не предъявлялись к участникам какие-либо требования, связанные с подтверждением полномочий на поставку продукции, прав в отношении объектов интеллектуальной собственности и т.д.

Комиссия отмечает, что при рассмотрении заявок участников действует презумпция добросовестности участника закупки, если иное, то есть несоответствие или недостоверность указанных участником в заявке сведений, не

выявлены и не доказаны лицом, сомневающимся в достоверности таких сведений.

При этом участник, подавая заявку на участие в соответствующей закупочной процедуре, самостоятельно принимает на себя всевозможные риски, обусловленные наступлением таких последствий как невозможность исполнения обязательств по договору на условиях, с которыми такой участник согласился в своей заявке. В свою очередь, при наступлении таких обстоятельств как невозможность исполнения обязательств по договору к такому участнику применяются соответствующие санкции.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу, что довод Заявителя о неправомерном определении Заказчиком победителя Аукциона не находит своего фактического подтверждения, в связи с тем, что заявка победителя полностью соответствовала требованиям Аукционной документации.

Относительно довода жалобы Заявителя об отсутствии в Аукционной документации требования о подтверждении наличия надлежащих прав/лицензий на принадлежащую ООО «Флуринтек» технологию флуоресцентной маркировки, Комиссией установлено следующее.

На заседании Комиссии представитель Заказчика пояснил, что лицензионное соглашение с производителем возлагает на потенциального участника избыточные требования по предоставлению в составе заявки документов, подтверждающих наличие у него партнерских отношений с заводом-изготовителем (ООО «Флуринтек») закупаемого товара. Наличие подобного документа не может гарантировать качество товара, правоспособность участника закупки к его отчуждению, но устанавливает соответствующий необоснованный барьер для участия в конкурентных процедурах для иных лиц. Так например, контрагент, имеющий возможность поставки товара, интересующего Заказчика, обязан иметь именно партнерские отношения с производителями товаров, что также указывает, на невозможность участия в закупках иных лиц, закупающих товары у посредников завода-изготовителя, но не являющимися его официальными представителями. Так как требования должны устанавливаться Заказчиком таким образом, при котором обеспечиваются равные возможности (условия) для принятия участия в процедуре и для увеличения количества участников, подобного рода требования в документации о закупке открытого аукциона квалификационные требования к участникам данной закупки были не предусмотрены и соответственно, подтверждающие документы на право поставки не требовались.

Комиссия соглашается с вышеизложенной позицией Заказчика и, в свою очередь, отмечает, что, как было указано ранее, участник процедуры, подавая заявку на участие в соответствующей процедуре, принимает на себя все риски применения к такому участнику соответствующих санкций.

Вместе с тем Комиссия полагает целесообразным не установление Заказчиком требования о подтверждении наличия надлежащих прав/лицензий на технологию флуоресцентной маркировки в целях обеспечения равных возможностей принятия участия в процедуре, а также для увеличения количества участников такой процедуры.

С учетом изложенного, Комиссия признает необоснованным довод жалобы Заявителя в указанной части.

В части довода Заявителя о нарушении вышеизложенными действиями Заказчика его прав и законных интересов на интеллектуальную собственность, Комиссия разъясняет, что не наделена полномочиями по рассмотрению споров о нарушении прав на интеллектуальную собственность.

При этом Комиссия отмечает, что в целях защиты своих интеллектуальных прав и законных интересов Заявителю необходимо обращаться в Суд по интеллектуальным правам.

Резюмируя вышеизложенное, с учетом всех обстоятельств и доказательств по делу, Комиссия приняла решение о признании необоснованной жалобы Заявителя на действия Заказчика.

Заявитель в жалобе ссылается на нарушение в действиях иного лица – не заказчика требований антимонопольного законодательства, в свою очередь, Комиссия Управления отмечает, что указанные доводы заявителя относительно необходимости квалификации действий как нарушающих положения ст. 17, ст. 10 Закона о защите конкуренции с необходимостью установления признаков ограничения конкуренции, поименованных в указанных статьях не могут быть рассмотрены антимонопольным органом.

Так, запреты, установленные в Законе о защите конкуренции, подлежат безусловному соблюдению, однако выявление их нарушений возможно исключительно по правилам гл. 9 Закона о защите конкуренции, поскольку в таком случае действия организатора торгов рассматриваются с точки зрения антимонопольного законодательства в целях общего регулирования деятельности по проведению торгов. В то же самое время положения Закона о закупках в данном случае носят специальный характер, распространяются на определенные субъекты регулирования и оценка действий организатора торгов в рамках данного закона преследует целью оперативный контроль, направленный на надлежащее проведение конкретной закупочной процедуры.

В связи с этим установление признаков ограничения конкуренции, предусмотренных ч. 17 ст. 4 Закона о защите конкуренции невозможно в силу специального порядка, предусмотренного статьей 18.1 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного, Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Главстройпоставка» на действия ОАО «РЖД» при проведении Аукциона необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Аукциона, наложенные письмом Московского УФАС России № 37772/20 от 03.07.2020, 36868/20 от 29.06.2020.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.