

## **РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-355/23**

**по результатам рассмотрения жалобы ООО «Поставщик»  
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»**

28.09.2023 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия ФАС России) в составе:

ведущего заседание Комиссии – <...>,

членов Комиссии ФАС России:

<...>,

<...>,

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <...>,

ООО «Поставщик»: <...>,

представители ООО «РТС-тендер» на заседание Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте рассмотрения жалобы посредством системы видео-конференц-связи уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу ООО «Поставщик» от 11.09.2023 № 195 на действия (бездействие) заказчика

ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку средств пожаротушения (извещение № 2436/ОАЭ-ЦДЗС/23, размещенное на сайте <https://www.rts-tender.ru>), 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 «Поставщик» (далее – Заявитель) от 11.09.2023 № 195 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее – Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку средств пожаротушения (извещение № 2436/ОАЭ-ЦДЗС/23, размещенное на сайте <https://www.fts-tender.ru>) (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 по правилам 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.

В силу положений 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, 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» от 28.06.2018 (протокол № 26) (в редакции с изменениями, утвержденными решением совета директоров ОАО «РЖД» от 22.06.2023 (протокол № 13) (далее – Положение о закупке).

Согласно части 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки в единой информационной системе, на официальном сайте, за исключением случаев, предусмотренных Законом о закупках, размещаются извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в такие извещение и документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые при осуществлении закупки, итоговый протокол, иная дополнительная информация, предусмотренная в соответствии с частью 6 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением о конкурентной закупке (далее – Извещение), аукционной документации (далее – Документация), протоколами, составленными в ходе определения поставщика (исполнителя, подрядчика):

1. Извещение размещено в единой информационной системе в сфере закупок ([www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru)) (далее – ЕИС) – 29.08.2023;
2. Начальная (максимальная) цена договора – 404 769 409, 78 руб.;
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе – 14.09.2023;
4. На участие в Аукционе подано 2 заявки, из которых допущены к закупке 2 заявки;
5. Дата рассмотрения первых частей заявок, поданных на участие в Аукционе – 26.09.2023;
6. Дата начала Аукциона – 28.09.2023;
7. Дата рассмотрения вторых частей заявок, поданных на участие в Аукционе – 03.10.2023;
8. Дата подведения итогов – 03.10.2023.

Согласно части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, если при рассмотрении жалобы комиссии антимонопольного органа необходимо получение дополнительной информации, срок принятия

решения может быть продлен однократно на срок, установленный частью 14 статьи 18.1

Закона о защите конкуренции.

В ходе заседания 18.09.2023 Комиссией ФАС России на основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в целях полного и всестороннего рассмотрения представленных материалов объявлен перерыв до 28.09.2023.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, 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 ЕИС положении о закупке такого заказчика.

Из Жалобы следует, что права и законные интересы Заявителя нарушены следующими действиями Заказчика:

1. Заказчиком необоснованно в рамках одного лота объединены технологически и функционально не связанные между собой товары.
2. Заказчиком установлены неправомерные условия исполнения договора в части права Заказчика направлять поставщику разрядки не позднее чем за 5 календарных дней до начала поставки товара с возможностью выбора Заказчиком способа доставки товара.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и сообщил,

что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба 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, а также выслушав пояснения представителей Заказчика, Заявителя, Комиссия ФАС России установила следующее.

**Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их 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.**

1. Согласно доводу Жалобы Заказчиком необоснованно в рамках одного лота объединены технологически и функционально не связанные между собой товары.

**В соответствии с пунктом 2 частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках в описание предмета закупки не должны включаться требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки.**

**При этом пунктом 3 части 9 статья 4 Закона о закупках установлено, что в извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны,**

в том числе 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).

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя отметил, что коды ОКПД2 товаров, указанных в приложении № 4 Документации таблица

с наименованием, техническими и функциональными характеристиками продукции, относятся к разным товарным рынкам, а также не являются взаимосвязанными. Например, *огнетушители*: группа 28 «Машины и оборудование, не включенные

в другие группировки», ОКПД2 - 28.29.22.110; *извещатель охранный и охранно-пожарный*: группа 26 «Оборудование компьютерное, электронное и оптическое», ОКПД2 - 26.30.50.111; *двери и окна из металлов*: группа 25 «Изделия металлические готовые, кроме машин и оборудования», ОКПД2 – 25.12.

При этом представитель Заказчика пояснил, что предмет закупки с указанием соответствующих средств пожаротушения сформирован в соответствии

с потребностями заказчиков продукции и используются для оснащения

подвижных составов и объектов инфраструктуры Заказчика, обеспечивая объектам систему противопожарной защиты и пожарную безопасность.

Изучив представленные материалы, а также выслушав пояснения сторон, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что Заявителем в материалах жалобы не представлено доказательств, позволяющих Комиссии ФАС России прийти к выводу о том, что указанные в техническом задании Документации товары неправомерно объединены Заказчиком в рамках одного лота, в связи с чем отсутствуют основания для признания таких действий Заказчика нарушающими требования Закона о закупках и Положению о закупке.

При этом, исходя из представленных материалов, Заказчик включил в состав одного лота товары функционально и технически связанные между собой, целью которых является обеспечение инфраструктуры соответствующих подразделений Заказчика средствами организации системы средств противопожарной безопасности.

Таким образом, вышеуказанный довод жалобы не нашел своего подтверждения.

2. Согласно доводу Жалобы Заказчиком установлены неправомерные условия исполнения договора в части права Заказчика направлять поставщику разнарядки не позднее чем за 5 календарных дней до начала поставки товара с возможностью выбора Заказчиком способа доставки товара.

**В соответствии с пунктом 4 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны место, условия и сроки (периоды) поставки товара, выполнения работы, оказания услуги.**

**Пунктом 2 статьи 509 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) установлено, что содержание отгрузочной разнарядки и срок ее направления покупателем поставщику определяются договором. Если срок направления отгрузочной разнарядки договором не предусмотрен, она должна быть направлена поставщику не позднее чем за тридцать дней до наступления периода поставки.**

**Согласно пункту 3.2.1 раздела 3 формы договора поставки Документации Заказчик обязан не позднее чем за 5 календарных дня (дней) до начала поставки товара направлять поставщику разнарядки.**

**Пунктом 4.2 формы договора поставки установлено, что порядок**

**поставки товара (отгрузка товара поставщиком в адрес получателя путем сдачи перевозчику, доставка поставщиком товара до склада получателя, выборка товара получателем со склада поставщика (грузоотправителя), отгрузка товара поставщиком железнодорожным транспортом в вагонах, предоставляемых покупателем), определяется покупателем и указывается в разнарядке.**

**В техническом задании приложения № 1.1 Документации установлены место, условия и порядок поставки товара. Место поставки товара: Главный материальный склад Калининградской дирекции снабжения – СП Центральной дирекции закупок и снабжения – филиала ОАО «РЖД», 236000, Калининградская обл., Калининград, Тихорецкий тупик, 1; Главный материальный склад Дальневосточной дирекции снабжения – СП Центральной дирекции закупок и снабжения – филиала ОАО «РЖД», 680045, Хабаровский край, г. Хабаровск, ул. 1220 км и т. д. Условия поставки товаров: Согласно разделу 4 формы договора поставки, являющийся приложением № 1.2 к Документации.**

Представитель Заявителя пояснил, что обязанность Заказчика направлять поставщику разнарядки не позднее 5 календарных дней до начала поставки товара существенным образом ограничивает права поставщика по сравнению с общим сроком, указанным пунктом 2 статьи 509 ГК РФ. По мнению Заявителя, Заказчик фактически возлагает на поставщика обязанность в любой момент в течение 5 дней осуществить поставку указанного в разнарядке товара.

Кроме того, пунктом 4.2 формы договора поставки Договора Заказчик оставляет за собой право выбора порядка поставки товара, который подлежит определению не в момент заключения договора, а выбирается Заказчиком уже после его заключения и указывается в разнарядке.

**Вместе с тем представитель Заявителя сообщил, что Заказчик неправомерно установил положение о необходимости поставки товаров на территориях расположенных в различных субъектах Российской Федерации, находящихся на значительном удалении друг от друга (более 1 000 км) в один временной интервал (5 дней).**

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что в соответствии с пунктом 2 статьи 509 ГК РФ содержание отгрузочной разнарядки и срок ее направления покупателем определяются

договором. Срок направления разнарядки указан в пункте 3.2.1 формы договора поставки.

Кроме того, требование о порядке поставки товара, указанное в пункте 4.2 формы договора поставки, позволяет Заказчику использовать наиболее удобный и выгодный способ отгрузки для обеспечения своевременной поставки товара и эффективного расходования денежных средств.

Изучив представленные материалы, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что взаимосвязанные положения проекта договора возлагают на поставщика обязанность поставить товар получателям, расположенным в различных регионах Российской Федерации (Калининград, Хабаровск и т.д.), способом, который ему на момент заключения договора не известен, в сжатые сроки (5 дней).

Законом о закупках установлена обязанность Заказчика указывать в документации, в том числе конкретные условия поставки товаров. Отсутствие однозначного порядка отгрузки товара не позволяет участникам оценить свою возможность по исполнению договора и надлежащим образом определить ценовое предложение, что, в свою очередь, ограничивает возможность участия в закупке и приводит к необоснованному ограничению количества участников закупки.

Кроме того, частью 1 статьи 3 Закона о закупках установлены принципы, которые заказчик обязан руководствоваться при закупке товаров, работ и услуг, в том числе принцип равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, установившего в форме договора поставки право направлять поставщику разнарядки не позднее чем за 5 календарных дней до начала поставки товара с возможностью выбора Заказчиком способа доставки товара, противоречат части 1 статьи 3 Закона о закупках, а также нарушают пункт 4 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.



В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссией ФАС России принято решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленных нарушений.

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

### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «Поставщик» (ИНН: 5261119049; ОГРН: 1185275050509) (далее – Заявитель) от 11.09.2023 № 195 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727; ОГРН: 1037739877295) (далее – Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку средств пожаротушения (извещение № 2436/ОАЭ-ЦДЗС/23, размещенное на сайте <https://www.rts-tender.ru>) обоснованной в части ненадлежащего установления сроков и выбора способа поставки товаров.
2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим требования пункта 4 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 выявленного нарушения, в соответствии с принятым решением от 28.09.2023 № 223ФЗ-355/23.
4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 28.09.2023 № 223ФЗ-355/23 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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

Ведущий заседание Комиссии ФАС России: <...>

<...>

Члены Комиссии ФАС России: <...>

