

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-420/20

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Группа Промавто» 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»

03.06.2020 Москва

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

ведущего Комиссии – «...»,

членов комиссии:

«...»(далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: «...»,

ООО «Пром авто»: «...»,

рассмотрев посредством системы видеоконференц-связи жалобу ООО «Группа Промавто» от 27.05.2020 № 0135 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 1652/ОАЭ-ЦДЗС/20 на право заключения договора на поставку путеремонтных летучек (извещение № 32009051290), 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 «Группа Промавто» (далее – Заявитель) от 27.05.2020 № 0135 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее – Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 1652/ОАЭ-ЦДЗС/20 на право заключения договора на поставку путеремонтных летучек (извещение № 32009051290) (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 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.

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» 28.06.2018 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом, в единой информационной системе размещаются информация о закупке, в том числе извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, за исключением запроса котировок, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в эти извещение и документацию, разъяснения

этой документации, протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено Законом о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1.
 1. извещение о проведении Аукциона, документация о проведении Аукциона (далее — Извещение, Документация) размещены в ЕИС – 31.03.2020;
 2. начальная (максимальная) цена договора – лот №1 – 142 708 000, 80 рублей; **лот № 2 – 37 311 261 рубль;**
 3. дата окончания подачи заявок — 27.04.2020;
 4. дата рассмотрения заявок – 15.05.2020;
 5. на участие в Аукционе по лоту № 1 подано 5 заявок, признанные соответствующими требованиям Документации; по лоту № 2 подано 8 заявок, из них признаны соответствующими требованиям Документации 5 заявок;
 6. дата проведения Аукциона – 19.05.2020;
 7. дата подведения итогов — 19.05.2020.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, 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 единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

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

1.
 1. Заказчиком принято неправомерное решение об отказе

Заявителю в допуске к участию в закупке;

2. Заказчиком в Документации установлены неправомерные требования к составу заявки.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

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

1. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Аукционе.

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 частью 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 подпункту 3.6.5.4 пункта 3.6 Документации участник Аукциона не допускается к участию в Аукционе в случаях, установленных Документацией, в том числе, в случае если техническое предложение не соответствует требованиям Документации.

В соответствии с протоколом рассмотрения аукционных заявок от 15.05.2020 № 32009051290-01 заявка Заявителя отклонена «на основании пункта 3.6.5.4 аукционной документации в связи с несоответствием аукционной заявки требованиям пункта 3.14.1 аукционной документации, а именно: в представленном техническом предложении участника указана «Ширина - 2550 мм», что не соответствует техническим требованиям документации «Ширина - не более 2500 мм».

Согласно пункту 3.14.1 Документации техническое предложение участника, представляемое в составе заявки, должно соответствовать требованиям, в том числе, технического задания Документации, являющегося приложением № 1.1 к Документации, и должно предоставляться по форме технического предложения участника, представленной в приложении № 1.3 Документации.

Подпунктом 2 технического задания Документации установлены технические и функциональные характеристики путеремонтной летучки, в том числе, требования к габаритным размерам, а именно: «Ширина - не более 2500 мм».

Вместе с тем, представитель Заказчика на заседание Комиссии ФАС представил материалы, а также техническое предложение, представленное Заявителем в составе заявки на участие в Аукционе, согласно которому Заявителем в составе технического предложения указаны требования к габаритным размерам путеремонтной летучки, в том числе: «Ширина — 2550 мм», что не соответствует требованиям, установленным в подпункте 2 технического задания Документации.

Кроме того, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не представил доказательств, подтверждающих обоснованность довода Жалобы.

Таким образом довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

1.

1.

2. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации установлены неправомерные требования к составу заявки.

Комиссия ФАС России сообщает, что в соответствии с частью 11 статьи 3 Закона о закупках в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие

в закупке.

В соответствии с информацией, размещенной в ЕИС дата и время окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе – 27.04.2020 в 11:00. Вместе с тем, Жалоба направлена Заявителем в ФАС России 27.05.2020, то есть после окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

Таким образом, доводы Жалобы Заявителя на положения Документации не подлежат рассмотрению Комиссией ФАС России.

Кроме того, учитывая, что текст Жалобы содержит ссылки на пункт 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

3. Пунктом 3.6.10 Документации установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов 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 извещении.

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

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки и противоречат подпункту 2 пункта 33 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

4. Пунктом 3.16.1 Документации установлено, что до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Аукциона, предоставляет сведения о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, с приложением подтверждающих документов. В случае непредставления указанных сведений и документов победитель, иной участник, с которым заключается договор, считается уклонившимся от заключения договора.

При этом в соответствии с пунктом 386 Положения о закупках установлено, что в случае непредставления Заказчику победителем, иным участником, с которым заключается договор, в срок, установленный в документации сведений в отношении всей цепочки собственников, включая

бенефициаров (в том числе конечных), и о составе исполнительных органов, с подтверждением соответствующими документами, победитель, иной участник считаются уклонившимися от заключения договора.

Вместе с тем, Документация не содержит сведений о конкретных сроках предоставления сведений о владельцах участника Аукциона.

Кроме того, в случае если участником Аукциона, с которым принято решение заключить договор, или его совладельцем является акционерное общество, акции которого свободно торгуются на рынке ценных бумаг, предоставление актуальных сведений в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных), и о составе исполнительных органов, с подтверждением соответствующих документов, не представляется возможным, поскольку присутствует вероятность непредсказуемых изменений держателей акций.

При этом представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, до заключения договора по итогам проведения закупки не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное требование в Документации, которое может повлечь ограничение количества участников закупки, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 33 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

5. Согласно пункту 3.15.3 Документации при выборе способа обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии участник должен представить банковскую гарантию, выданную одним из банков, указанных перечне банков, представленном на сайте ОАО «РЖД» в разделе «Тендеры» (подраздел «Нормативные документы»). Участником может быть согласовано с заказчиком предоставление банковской гарантии иным банком, не указанным в перечне. Согласование осуществляется в порядке, предусмотренном пунктом 3.15.2 Документации.

Кроме того, пунктом 3.15.6 Документации установлено, что победитель или участник, сделавший предпоследнее предложение о цене (в случае если победитель признан уклонившимся от заключения договора и принято решение о его заключении с участником, сделавшим предпоследнее предложение о цене), единственный участник, допущенный к участию в аукционе (в случае если принято решение о заключении договора с таким участником), согласовывает банковскую

гарантию с заказчиком, направив проект банковской гарантии либо банковскую гарантию заказчику. Победитель, участник аукциона, с которым принято решение заключить договор, вправе инициировать процедуру согласования банковской гарантии с даты размещения итогового протокола на сайтах.

Учитывая изложенное, возможность участия в Аукционе с учетом указанных положений зависит от волеизъявления Заказчика, которое может применяться не в равной степени ко всем участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное требование в Документации, которое может повлечь ограничение количества участников закупки, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 33 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

6. Частью 15 статьи 3.2 Закона о закупках установлено, что договор по результатам конкурентной закупки заключается не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в единой информационной системе итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки.

В соответствии с пунктом 3.8.2 Документации установлено: «Если аукцион (в том числе в части отдельных лотов) признан несостоявшимся вследствие поступления аукционной заявки от одного участника закупки, с таким участником при условии, что он будет допущен к участию в аукционе (в том числе в части отдельных лотов) и его аукционная заявка соответствует требованиям, изложенным в аукционной документации, а также с единственным допущенным к аукциону (в том числе в части отдельных лотов) участником, с участником, который один явился на аукцион (в том числе в части отдельных лотов), может быть заключен договор в порядке, установленном нормативными документами заказчика».

Вместе с тем, в соответствии с частью 15 статьи 3.2 Закона о закупках договор по результатам конкурентной закупки заключается не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в единой информационной системе итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки.

Таким образом, по результатам проведения закупки, соответствующей всем признакам конкурентной закупки, указанным в Законе о закупках, у заказчика возникает обязанность заключить соответствующий договор по результатам проведения такой закупки, в том числе при наличии хотя бы одной заявки, признанной соответствующей требованиям закупочной

документации.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, установившего вышеуказанное положение Документации нарушают требования части 15 статьи 3.2 Закона о закупках.

7. Согласно пункту 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны, в том числе, требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Согласно инструкции по заполнению формы технического предложения участника Аукциона, участник должен указать, в том числе модели и наименования предлагаемого товара по каждой номенклатурной позиции, а также формой технического предложения предусмотрено, что участник должен указать производителя предлагаемого к поставке товара.

Также, Закон о закупках не устанавливает обязанности участника закупки иметь товар, предлагаемый к поставке по предмету закупки, в наличии на момент подачи заявки на участие в закупке, в связи с чем участник может не обладать информацией о модели предлагаемого к поставке при заполнении заявки на участие в закупке.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что *действия Заказчика, противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2, пункта 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.*

Также, руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Решением от 26.05.2020 № 223ФЗ-390/20 Комиссией ФАС России в действиях Заказчика выявлено нарушение части 6 статьи 3 Закона о закупках, выразившееся в неправомерном отказе в допуске к участию в Аукционе участнику АО «СТ-Авто» (лот № 1 — участник № 2, лот № 2 – участник № 3).

Учитывая изложенное, 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.

1.

1. Признать жалобу ООО «Группа Промавто» (ИНН: 5263093100, ОГРН: 1125263004162) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 1652/ОАЭ-ЦДЗС/20 на право заключения договора на поставку путеремонтных летучек (извещение № 32009051290) необоснованной.
2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2, часть 6 статьи 3, пункт 2 части 10 статьи 4, часть 15 статьи 3.2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
3. Выдать ОАО «РЖД» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятыми Комиссией ФАС России решениями от 26.05.2020 № 223ФЗ-390/20 и от 03.06.2020 № 223ФЗ-420/20.
4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 03.06.2020 № 223ФЗ-420/20 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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