

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-1021/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Навигатор-Т» 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»

26.12.2018 Москва

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

ведущего заседания Комиссии - <...>

членов комиссии:

<...>

при участии представителей:

<...>

рассмотрев жалобу ООО «Навигатор-Т» от 14.12.2018 № 12-01/2589 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 5675/ЗКТЭ-РЖДС/18 на право заключения договора на поставку средств индивидуальной защиты для обеспечения Акционерного общества «Федеральная пассажирская компания» (извещение № 31807277457) 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 «Навигатор-Т» (далее - Заявитель) от 14.12.2018 № 12-01/2589 (вх. 213095-ЭП/18 от 21.12.2018) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении запроса котировок среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 5675/ЗКТЭ-РЖДС/18 на право заключения договора на поставку средств индивидуальной защиты для обеспечения Акционерного общества «Федеральная пассажирская компания» (извещение № 31807277457) (далее — Запрос котировок,

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.

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 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 настоящим Федеральным законом и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

10.12.2018 в ЕИС размещено извещение и приложение № 1 к извещению о

проведении Запроса котировок (далее – Извещение, Документация).

В соответствии с Извещением, Документацией, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

- - - дата окончания подачи заявок — 17.12.2018;
 - дата рассмотрения заявок — 24.12.2018;
 - дата подведения итогов – 27.12.2018;
 - начальная (максимальная) цена договора: 2 370 665,51 рублей;
 - на участие в Запросе котировок подано 3 заявки, из них 2 допущены.

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 настоящего Федерального закона 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 при проведении Запроса котировок Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком в Документации неправомерно установлены требования к товарам, не предусмотренные требованиями федерального закона от 22.07.2018 № 123-ФЗ «Технический регламент о требованиях пожарной безопасности» и ГОСТ Р 53261-2009 (далее — Регламент, ГОСТ), а также в совокупности указывающие на продукцию единственного производителя, а именно: самоспасатель ООО «НПК Пожхимзащита» (товарный знак ШАНС).

Представитель Заказчика с доводом Жалобы не согласился и указал, что при проведении Запроса котировок Заказчик действовал в соответствии с требованиями действующего законодательства Российской Федерации, Положения 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 Заказчика, Заявителя, Комиссия ФАС России установила следующее.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлены требования к товарам, не

предусмотренные требованиями федерального закона от 22.07.2018 № 123-ФЗ «Технический регламент о требованиях пожарной безопасности» и ГОСТ Р 53261-2009 (далее — Регламент, ГОСТ), а также в совокупности указывающие на продукцию единственного производителя, а именно: самоспасатель ООО «НПК Пожхимзащита» (товарный знак ШАНС).

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.

Пункт 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках определяет, что в Документации о закупке должны быть указаны требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика. Если заказчиком в документации о закупке не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования иных требований, связанных с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Из Жалобы следует что, Заказчиком в Документации неправомерно установлены требования, не предусмотренные Регламентом и ГОСТ, а именно:

- технические характеристики товара: капюшон самоспасателя для изоляции подмасочного пространства должен иметь внутреннюю систему самонатяжения оголовья, обеспечивающее плотное прилегание полумаски к лицу;
- в рабочую часть самоспасателя должны входить капюшон со смотровым окном и не менее двух комбинированных фильтров, с боковым расположением на самоспасателе.

Согласно пункту 4.1.1 ГОСТ в комплект самоспасателя должно входить:

- рабочая часть;

- герметичная упаковка;
- паспорт;
- сумка (футляр).

В соответствии с пунктом 4.1.2 ГОСТ в рабочую часть самоспасателя должны входить:

- капюшон со смотровой окном;
- комбинированный фильтр.

Согласно пункту 1 Технического задания (приложения № 2 Документации) фильтрующий универсальный малогабаритный самоспасатель индивидуальный однократного использования должен быть предназначен для индивидуальной защиты органов дыхания и зрения от продуктов горения при эвакуации из задымленных помещений во время пожара, а также от других опасных химических веществ (паров, газов и аэрозолей), в случае техногенных аварий и террористических актов.

В комплект самоспасателя должны входить не менее 1шт: рабочая часть, герметичная упаковка, руководство по применению и паспорт <...> сумка (футляр).

В рабочую часть самоспасателя должны входить: капюшон со смотровым окном и не менее двух комбинированных фильтров, с боковым расположением на самоспасателе, оснащен клапанной системой вдоха.

Капюшон самоспасателя для изоляции подмасочного пространства должен иметь внутреннюю систему само-натяжения оголовья, обеспечивающую плотное прилегание полумаски к лицу независимо от степени натяжения пользователем внешнего оголовья. Для обучения и тренировки персонала в комплект поставки должны входить учебный образец самоспасателя (не менее 1шт на 100шт. рабочих самоспасателей), учебный фильм на флэш-носителе (1 шт.) и обучающий плакат формата А3, выполненный типографским способом в цвете (не менее 1шт на 30шт. рабочих самоспасателей).

На заседании Комиссии ФАС России представители Заявителя представили материалы и пояснили, что ГОСТ не содержит понятий «Внутренняя система самонатяжения оголовья», «Плотность прилегания полумаски к лицу» и не устанавливает требования к наличию в рабочей части самоспасателя двух фильтров с боковым расположением, в связи с чем установление Заказчиком нестандартных требований не предусмотренных ГОСТ нарушает положения Закона о закупках.

При этом, представитель Заказчика на заседании Комиссии ФАС России пояснил, что требование к наличию у самоспасателя внутренней системы самонатяжения оголовья обусловлено тем, чтокупаемыми самоспасателями экипируются подвижные составы, в которых присутствуют факторы стесненности относительно помещений, густонаселенности, вибрации и прочие факторы.

Действующие технические регламенты и документы в области стандартизации не предусматривают у самоспасателей количество фильтров и место их

расположение. При этом пунктом 4.4.4 ГОСТа Р 53261-2009 установлено, что капюшон при использовании не должен ограничивать подвижность головы, шеи, рук и туловища человека. В связи с этим, требование о боковом расположении фильтров обусловлено тем что при движении головы в стороны фильтр (фильтры) не должны упираться в тело человека для предотвращения сдвига полумаски (снижения герметичности).

На основании изложенного, в виду отсутствия доказательств обоснованности довода Жалобы, Комиссии ФАС России не представляется возможным сделать вывод о нарушении Заказчиком Закона о закупках.

Вместе с тем, согласно Жалобе приведенное описание полезной модели в Документации соответствует товару марки «Шанс».

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы и пояснил, что в техническом задании не применялось упоминаний в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, при этом товары различных производителей, например: ООО «НПК Пожхимзащита» (товарный знак ШАНС), ООО «Прометей» (товарный знак СФ Прометей), ООО Химзащита» (товарный знак Зевс-У) соответствует требованиям Документации.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседании Комиссии ФАС России не представил доказательств свидетельствующих о неправомерности установления требований в Документации в части описания требований к поставляемому товару.

На основании изложенного, в виду отсутствия доказательств обоснованности довода Жалобы, Комиссии ФАС России не представляется возможным прийти к выводу об обоснованности довода Жалобы.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

Вместе с тем, предметом обжалования являются, согласно Жалобе Заявителя, действия Заказчика, выразившиеся в установлении неправомерных требований технического задания Документации, что является основанием обращения в ФАС России, закрепленным в пункте 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, в соответствии с которым антимонопольный орган осуществляет контроль за соблюдением Закона о закупках.

На основании изложенного, Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

2. Пунктом 3.7.9 Документации установлено, что Заказчик вправе до даты проведения Запроса котировок в письменной форме запросить у участников Запроса котировок информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в аукционной документации.

Вместе с тем, возможность участия в Запросе котировок 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 Запроса котировок.

Кроме того, в Положении о закупке и Документации не установлен порядок проведения указанных проверок, что ставит возможность проведения или не проведения дозапросов информации в отношении конкретного участника Запроса котировок в зависимость от решения Заказчика, которое может быть различным в отношении разных участников.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки и противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, выявленное нарушение не повлияло на результаты проведения Запроса котировок, поскольку по указанному основанию заявки участников закупки не отклонялись.

3. Пунктом 3.20.1 Документации установлено, что до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Запроса котировок, 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 466 Положения о закупках установлено, что в случае непредставления Заказчику победителем, иным участником, с которым заключается договор, в срок, установленный в Приложения к извещению 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 Запроса котировок.

Кроме того, в случае если участником Запроса котировок, с которым принято решение заключить договора, 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 32 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России установлены иные не являющиеся предметом обжалования нарушения Закона о закупках, в связи с чем принимает 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

Р Е Ш И Л А:

- -
 - Признать жалобу ООО «Навигатор-Т» (ИНН: 7736523644, ОГРН: 1057747250285) от 14.12.2018 № 12-01/2589 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении запроса котировок среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 5675/ЗКТЭ-РЖДС/18 на право заключения договора на поставку средств индивидуальной защиты для обеспечения Акционерного общества «Федеральная пассажирская компания» (извещение № 31807277457) необоснованной.
 - Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
 - Выдать ОАО «РЖД» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 26.12.2018 № 223ФЗ-1021/18.

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