ООО «РТС-тендер»

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

ООО ИВК «Инвест-Консалт»

198095, г. Санкт-Петербург, улица Промышленная, дом 17, лит. А, помещение 2-Н.220.1

ОАО «РЖД»

Новая Басманная ул., д. 2, г. Москва, 107174

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-411/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

16.01.2020 **г. Москва**

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

Заместителя председателя Комиссии:

рассмотрев в открытом заседании жалобу ООО «СпецТехОборудование» (далее - заявитель) на действия ОАО «РЖД» (далее - заказчик) при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора поставки мультимедийного оборудования (реестровый № 31908680750), в соответствии со ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила заявителя на действия ОАО «РЖД» при проведении указанной закупки.

Жалоба рассмотрена по правилам статьи 18.1 Закон о защите конкуренции.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным пунктами 1, 4 - 6 части 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 №

223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках отдельными юридическими лицами), обжалуются в порядке, предусмотренном статьей 18.1. Закона о защите конкуренции.

Согласно части 1 пункту 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в административном порядке 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.

В свою очередь, Законом о закупках провозглашены принципы, которым должны соответствовать действия заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принцип информационной открытости, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Заявитель в жалобе не согласен с положениями документации, поскольку полагает их необоснованными, избыточными, ограничивающими конкуренцию на торгах. Как указывает заявитель в жалобе, заказчик в документации необоснованно установил в качестве критерия допуска к участию в аукционе требование о наличии у претендента опыта аналогичного предмету закупки, что препятствует подаче заявки.

Комиссия Управления, рассмотрев жалобу заявителя, приняла решение о признании ее обоснованной

Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Как следует из материалов дела, заказчиком в единой информационной системе закупок опубликовано извещение о проведении указанной закупки.

Заявитель оспаривает установленное заказчиком в п. 1.7.1 документации квалификационное требование о том, что участник закупки должен являться производителем либо обладать правом поставки товаров, предоставленным производителем.

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

- информационное письмо, иной 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 о праве участника осуществлять поставку товаров.

Документы, перечисленные в пункте 1.7.1.1 аукционной документации, представляются в электронной форме в составе аукционной заявки.

Комиссия Управления соглашается с доводами заявтеля о чрезмерном характере подобного

требования.

Заказчик, устанавливая требования в документации о том, что участниками могут быть только производителем товара или его официальным представителем, не учитывает, что названная закупка осуществляется среди субъектов малого и среднего предпринимательства.

На заседании Комиссии, представитель заказчика указал, что закупается товар конкретного производителя, в связи с чем полагает, что такое требование не нарушают права потенциальных участников торгов, поскольку только товар эксклюзивного производителя может быть поставлен заказчику. В связи с чем как указывает заказчик без наличия соответствующих партнерских отношений невозможность надлежащим образом исполнить обязательства перед заказчиком.

Однако на заседании Комиссии Управления заказчик не представил доказательств того, что единственный производитель, имеющий эксклюзивное право на поставку товара, относится к субъектам малого и среднего предпринимательства в контексте ст. 4 Федерального закона от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» как лицо, зарегистрированное в соответствии с законодательством Российской Федерации и соответствующие условиям, установленным частью 1.1 статьи названного закона.

В связи с чем, условие документации о том, что участником закупки должен быть производителем товара не соотносится с иными условиями документации. В свою очередь, заказчиком также и не представлены доказательства того, что названный производитель имеет дилерскую (представительскую) сеть на территории Российской Федерации, как и то, что указанные лица также являются субъектами малого и среднего предпринимательства.

В связи с чем, Комиссия Управления отмечает, что действия заказчика, ограничивающие права участников закупки, должны носить объективный характер, быть обусловлены реальной потребностью и должны отвечать условиям рынка, на котором обращается закупаемый товар. В настоящем случае, требование заказчика о том, что участником закупки может быть лишь производитель закупаемого товара или его официальный представитель не соотносится с иными условиями документации – проведением закупки среди субъектов малого и среднего предпринимательства. При этом, на заседании Комиссии заказчик не представил доказательств обратного.

В силу документации надлежащим документом, является письмо или договор, выданные производителем, подтверждающие, что участник является его официальным представителем.

Соответственно, 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.

Таким образом, из материалов дела усматривается, что лицо, которое предполагает подать заявку на участие в закупке, а в последующем заключить и исполнить договор должно либо быть производителем требуемого товара, либо его официальным представителем.

При этом, установленная в закупочной документации вариативность в представлении документов, подтверждающих требуемый статус, фактически предполагает, что участник закупки должен быть либо производителем товаров, либо уже иметь соответствующие договорные отношения с производителем, с безусловностью позволяющие определить наличие между данными лицами обязательств гражданско-правового характера, выраженное в определенном виде документа.

Вместе с тем, заявители не учитывают того, что указанное требование, вопреки их доводам об обратном, само по себе не может гарантировать качество товара, правоспособность

участника закупки к его отчуждению, но устанавливает соответствующий необоснованный барьер для участия в конкурентных процедурах для иных лиц.

Заказчик осуществляет закупку среди субъектов малого и среднего предпринимательства посредством проведения конкурса, в связи с чем заказчик не лишен был возможности установить названное требование в качестве критерия оценки заявок на участие в закупке в случае, если полагает, что указанное условие является гарантией исполнения контрагентом обязательств надлежащим образом.

Кроме того, Комиссия Управления также обращает внимание, что заказчик в силу Закона о закупках для удовлетворения своих потребностей в том или ином товаре обязан проводить конкурентную процедуру на основе определенных данным законом принципов. Однако в настоящем случае, заказчик необоснованно ограничивает количество участников закупки посредством установления спорного требования к участникам закупки.

Принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Установленные заказчиком требования не относятся к техническим или функциональным характеристикам товара либо к иным характеристикам, связанным с определением соответствия поставляемого товара и требуемым к включению в документацию на основании пункта 1 части 10 статьи 4 Закона.

Такие требования также не характеризуют квалификационный уровень поставщика товара и приводят к необоснованному ограничению конкуренции, поскольку потенциальный участник закупки может не быть производителем оборудования, равным образом являясь участником рынка, осуществляющим поставку требуемого оборудования надлежащим образом.

Кроме того, предъявленные к участникам требования сами по себе не могут гарантировать надлежащего исполнения обязательства по поставке товара. Гарантии исполнения обязательств по договору могут обеспечиваться предъявлением к поставщику квалификационных требований, в частности о наличии опыта поставки на соответствующем товарном рынке.

Таким образом, в действиях заявителя установлено нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, а жалоба заявителя признается обоснованной.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ИВК «Инвест-Консалт» (ИНН 7813395100) на действия ОАО «РЖД» (ОГРН 1037739877295) при проведении Закупки обоснованной.

2. Установить в действиях ОАО «РЖД» нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

3. Выдать ОАО «РЖД» обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех

месяцев со дня его принятия.