

ОАО «РЖД»

ОООО «Навигатор-Т»

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-666/18

по результатам рассмотрения жалобы ОООО «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»

11.09.2018 Москва

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

<...>

рассмотрев жалобу ООО «Навигатор-Т» от 05.09.2018 № ИГ/42553/18 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку самоспасателей для филиалов АО «ФПК» (извещение № 31806807153) 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 05.09.2018 № ИГ/42553/18 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку самоспасателей для филиалов АО «ФПК» (извещение № 31806807153) (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 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 закупке в единой информационной системе в сфере закупок (далее — ЕИС) размещается информация о закупке, в том числе извещение о закупке, документация о закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения о закупке и документации о закупке, изменения, вносимые в такое извещение и такую документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые в ходе закупки, а также иная информация, размещение которой в ЕИС предусмотрено

Законом о закупках.

31.07.2018 в ЕИС размещено извещение и аукционная документация (далее – Извещение, Документация).

- дата окончания подачи заявок — 31.08.2018;
- дата рассмотрения заявок — 10.09.2018;
- дата подведения итогов – 11.09.2018;
- начальная (максимальная) цена договора: 8 196 244,66 рубля;

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 при проведении Аукциона Заказчиком нарушены положения Закона о закупках, а именно:

- 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 утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 10.03.2009 № 304-р ГОСТ Р 53261-2009 (далее — Регламент, ГОСТ);
- Заказчиком в описании предмета закупки неправомерно указано фирменное наименование товара.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и указал, что при проведении Аукциона 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 представителя Заказчика, Комиссия ФАС России установила следующее.

- - - 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.

Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлены требования не предусмотренные Регламентом и ГОСТ, а именно:

технические характеристики товара: капюшон самоспасателя для изоляции подмасачного 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.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя представил материалы и пояснил, 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 и их бокового расположения.

Вместе с тем, представитель Заявителя указал, что Заказчик в Документации не указывает обоснования и критерия оценки вышеперечисленных требований Документации. Тем самым, Заказчик устанавливает нестандартные требования, не предусмотренные ГОСТ, и нарушает положения Закона о закупках.

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 1 шт:

- 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 1 шт на 100 шт. рабочих самоспасателей), учебный фильм на флэш-носителе (1 шт.) и обучающий плакат формата А3, выполненный типографским способом в цвете (не менее 1 шт на 30 шт. рабочих самоспасателей).

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика 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).

Комиссия ФАС России, изучив требования Документации, установила, что требования перечисленные в Документации не противоречат Регламенту и ГОСТ, в связи с чем не ограничивают количество участников закупки.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчик в описании предмета закупки указал фирменное наименование товара.

Согласно пункту 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках в описании предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки.

Согласно части 1 технического задания (предложения № 2) Документации покупаемым товаром является: самоспасатель фильтрующий, универсальный, малогабаритный.

Представитель Заявителя на заседании Комиссии ФАС России представил материалы и пояснил, что ГОСТ не содержит термин «Самоспасатель фильтрующий, универсальный, малогабаритный», в указанных нормативных документах применяется термин «Самоспасатель фильтрующий».

При этом, термин «Самоспасатель фильтрующий, универсальный, малогабаритный» идентичен фирменному наименованию торговой марки «Универсальный фильтрующий малогабаритный самоспасатель (УФМС) «Шанс» - Е производителя ООО «НПК Пожхимзащита», таким образом, Заказчик при описании объекта закупки указал фирменное наименование.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы, свидетельство Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам № 442250 и пояснил, что товарным знаком, знаком обслуживания является «ШАНС», правообладателем, которого является ООО «НПК Пожхимзащита».

При этом, в техническом задании не применялось упоминаний в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, в частности таких как: ООО «НПК Пожхимзащита» «ШАНС».

Кроме того, представитель Заказчика пояснил, что требованиям Документации соответствуют товары нескольких производителей.

На основании изложенного, в виду отсутствия доказательств обоснованности довода Жалобы, Комиссии ФАС России не представляется возможным сделать

вывод о нарушении Заказчиком Закона о закупках.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

При этом, предметом обжалования являются, согласно Жалобе Заявителя, действия Заказчика, выразившиеся в неправомерном установлении в Документации требований к участникам закупки, 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.

- - - Согласно пункту 8.2.1 Документации 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.

Кроме того, 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 указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки, противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о

закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

- - - Пунктом 6.7.8 Документации установлено, что Заказчик вправе до даты проведения 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 аукционной документации. При этом не допускается изменение и (или) дополнение заявок участников.

В соответствии с пунктом 6.7.10 Документации Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в заявках участников, путем получения сведений из любых официальных источников, использование которых не противоречит законодательству Российской Федерации, в том числе официальных сайтов государственных органов и организаций в сети Интернет, а также путем выездных проверок. В случае препятствования участником данной проверке его заявка может быть отклонена.

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применения Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию и осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

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

Вместе с тем, препятствование участником осуществлению выездной проверки является основанием для отклонения заявки участника Аукциона. При этом, законодательством не установлена обязанность участника Аукциона допускать представителей Заказчика на территорию своей организации, а отказ в таком допуске не является подтверждением предоставления участником в составе заявки документов, содержащих недостоверную информацию.

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.

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

РЕШИЛА:

- - - Признать жалобу ООО «Навигатор-Т» (ИНН: 7736523644, ОГРН: 1057747250285) от 05.09.2018 № ИГ/42553/18 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку самоспасателей для филиалов АО «ФПК» (извещение № 31806807153) 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 11.09.2018 № 223ФЗ-666/18.

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