

## РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-250/16

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Производственное объединение «Зарница» 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»

08.06.2016 Москва

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

<...>

при участии представителей:

ОАО «РЖД»: <...> - по доверенности от 26.05.2016

№ 77AB0603390, <...> - по доверенности от 25.12.2015 № 948-ДП,

<...> - по доверенности от 22.10.2015 № 849-ДП;

ООО «Производственное объединение «Зарница» <...> - по доверенности от 03.06.2016 № 33,

рассмотрев жалобу ООО «Производственное объединение «Зарница» от 24.05.2016 № 199 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме № 581/ЗКТЭ-РЖДС/16 на право заключения договора поставки и выполнения монтажных и пусконаладочных работ оборудования обучающего для нужд ОАО «РЖД» (извещение № 31603606642) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

### УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба ООО «Производственное объединение «Зарница» (далее - Заявитель) от 24.05.2016 № 199 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении запроса котировок в электронной форме № 581/ЗКТЭ-РЖДС/16 на право заключения договора поставки и выполнения монтажных и пусконаладочных работ оборудования обучающего для нужд ОАО «РЖД» (извещение № 31603606642) (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.

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, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

27.04.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Запроса котировок (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 10.05.2016 в 11:00;

дата и время вскрытия заявок — 10.05.2016 в 11:00;

дата и время рассмотрения заявок — 18.05.2016 в 11:00;

дата и время подведения итогов Запроса котировок — 19.05.2016 в 10.00.

03.06.2016 в ЕИС размещена информация о заключении по результатам Запроса котировок договора № 1963935 от 01.06.2016, копия которого представлена на заседании Комиссии ФАС России.

Из Жалобы следует, что при рассмотрении заявок, поданных на участие в Запросе котировок, заявка Заявителя была необоснованно отклонена Заказчиком в связи с отсутствием в составе заявки документов, подтверждающих возможность осуществления Заявителем гарантийного ремонта товара в технических, сервисных службах, а также документов, подтверждающих, что Заявитель является производителем товара либо обладает правом поставки товара, предоставленным производителем.

Представители Заказчика не согласились с доводом Жалобы и сообщили, что при проведении Запроса котировок Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителей Заказчика, Заявителя, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России установила следующее.

1. 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.

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.

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 пункту 2.3 Документации участник должен являться производителем либо обладать правом поставки товаров, предоставленным производителем.

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

- документ, подтверждающий, что участник является производителем;

или

- информационное письмо, иной документ выданный производителем, и/или дилерский договор с производителем товара с приложением всех листов договора, приложений и спецификаций к нему о праве участника осуществлять поставку товара;

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.

В соответствии с пунктом 2.2 Документации участник должен иметь возможность осуществления гарантийного ремонта товара в технических, сервисных службах.

В подтверждение возможности осуществления гарантийного ремонта товара в

технических, сервисных службах участник в составе заявки должен представить:

- документ по форме приложения № 13 к Документации;

и

- документы, подтверждающие возможность осуществления гарантийного ремонта товара в технических, сервисных службах (например, копии договоров с сервисными центрами, службами; в случае если участник осуществляет функции сервисной, технической службы – документы, подтверждающие право осуществления ремонта товара, выданные производителем такого товара; письмо участника о том, что участник является производителем и осуществляет гарантийный ремонт самостоятельно и др.).

Указанные требования к участнику Запроса котировок ограничивает количество возможных участников закупки, поскольку возможность участия в Запросе котировок поставлена в зависимость от решений (действий) третьих лиц (производитель, дилер).

Кроме того, товар, являющийся предметом Запроса котировок, может быть приобретен участником после рассмотрения заявок или заключения договора по результатам Запроса котировок. В таком случае на момент подачи заявки у участника может не быть документов, указанных в пунктах 2.2, 2.3 Документации.

Следовательно, отсутствие у участника документов, указанных в пунктах 2.2, 2.3 Документации не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Запроса котировок.

В соответствии с пунктом 1.2.1 протокола № 581/ЗКТЭ-РЖДС/16/2 рассмотрения котировочных заявок, представленных для участия в Запросе котировок, от 18.05.2016 Заявителю в допуске к участию в Запросе котировок отказано в связи с непредставлением документов по товарам, указанным в позициях №№ 1-5 таблицы пункта 3.1 Документации, предусмотренных пунктами 2.2, 2.3 Документации, на основании пункта 6.8.4.1 Документации.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные требования в качестве обязательных для участников Запроса котировок, а также отклонившего заявку Заявителя в связи с несоответствием таким требованиям, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2, части 6 статьи 3 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Пунктами 5.4.3.6, 5.4.3.7, 5.4.3.8 Документации установлены следующие требования к участникам Аукциона:

- отсутствие просроченной задолженности перед ОАО «РЖД» за 3 года, предшествующие дате размещения извещения о проведении запроса котировок и котировочной документации;

- отсутствие неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД»;

- непричинение вреда имуществу ОАО «РЖД».

Соответствие обязательным требованиям, указанным в пунктах 5.4.3.2 – 5.4.3.8 Документации, подтверждается участником в декларативной форме в соответствии с приложением № 1 к Документации.

Таким образом, установление указанных требований в качестве обязательных требований к участникам Запроса котировок ограничивает количество участников Запроса котировок, что противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

- - - Согласно пункту 1.7.1 Документации способ обеспечения исполнения договора указан в пункте 8.1.1 Документации (банковская гарантия или внесение денежных средств), размер обеспечения исполнения договора составляет 3 000 000,00 (три миллиона) рублей 00 копеек.

Требования к банковской гарантии указаны в пунктах 8.1.8-8.1.11 Документации.

Согласно пункту 8.1.8 Документации при выборе способа обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии участник должен представить банковскую гарантию, выданную одним из банков, указанных в приложении № 5 Документации.

В приложении № 5 Документации указан перечень из 10 банков.

При этом, представление банковской гарантии, выданной любым другим банком, не влияет на возможность исполнения обязательств по договору, заключенному по результатам Запроса котировок.

В соответствии с пунктом 8.1.9 Документации 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), вправе согласовать предоставление банковской гарантии иным банком, направив письменное обращение заказчику с приложением проекта банковской гарантии, соответствующего требованиям аукционной документации.

Обращение о согласовании банка рассматривается в течение 5 (пяти) рабочих дней с даты получения обращения. В случае если предложенный банк соответствует требованиям заказчика к кредитным качествам и платежеспособности банков, предоставление гарантии предложенным банком может быть согласовано.

При этом, в Документации не установлены требования к кредитным качествам и платежеспособности банков, которые соответствуют требованиям Заказчика.

Таким образом, установление указанного требования в качестве обязательного

требования к участнику Запроса котировок ограничивает круг участников закупки и противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

4. В соответствии с пунктом 6.8.10 Документации Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в заявках участников, путем выездных проверок.

Согласно пункту 6.8.5 Документации и пункту 241 Положения о закупке в случае установления недостоверности информации, содержащейся в документах, представленных участником в составе заявки, Заказчик обязан отстранить такого участника Запроса котировок на любом этапе проведения Запроса котировок.

Таким образом, возможность участия в Запросе котировок с учетом указанных положений Документации и Положения о закупке зависит от решения Заказчика осуществлять либо не осуществлять выездную проверку, которое может быть различным в отношении разных участников Запроса котировок, что ограничивает количество участников Запроса котировок, противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

5. Согласно пункту 1.5 Документации при проведении Запроса котировок применяются антидемпинговые меры, перечисленные в подпункте в) пункта 6.15.2.2 Документации, в порядке, установленном в указанных пунктах.

Демпинговой ценой при проведении Запроса котировок считается цена, сниженная по отношению к начальной (максимальной) на 25 % и более.

В соответствии с пунктом 6.15.2.2 Документации участник при представлении предложения с демпинговой ценой обязан представить в составе заявки обоснование предлагаемой цены договора (цены лота), а именно, расчет предлагаемой цены договора (лота) и ее обоснование.

В случае невыполнения участником Запроса котировок требования о представлении документов или признания Заказчиком предложенной цены договора (лота) необоснованной, заявка на участие в Запросе котировок такого участника отклоняется.

При этом, порядок признания Заказчиком предложенной демпинговой цены договора (лота) необоснованной Документацией не установлен.

Таким образом, действия Заказчика, установившего дополнительные требования к участнику Запроса котировок, подавшему предложение с демпинговой ценой, а также дополнительные основания для отклонения заявки такого участника противоречат пункту 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают требования пункта 9 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.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Производственное объединение «Зарница» от 24.05.2016 № 199 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме № 581/ЗКТЭ-РЖДС/16 на право заключения договора поставки и выполнения монтажных и пусконаладочных работ оборудования обучающего для нужд ОАО «РЖД» (извещение № 31603606642) обоснованной.

- - - Признать в действиях ОАО «РЖД» нарушение части 1 статьи 2, части 6 статьи 3, пункта 9 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 08.06.2016 № 223ФЗ-250/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях, ответственность за совершение которых предусмотрена частями 7, 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

4. Обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 08.06.2016

- - № 223ФЗ-250/16 не выдавать, так как по результатам проведения Запроса котировок заключен договор.
- - Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.