

## РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-314/16

**по результатам рассмотрения жалобы ООО «СпецСтройТехника» 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»**

04.07.2016

Москва

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

<...>

(далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

<...>

представители ООО «СпецМонтажПроект» на заседание Комиссии ФАС России не явились, уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев жалобу ООО «СпецМонтажПроект» от 26.06.2016 № 23-ПР на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона № 4935/ОАЭ-ЦРИ ЦУО/16 на право заключения договора поставки и ввода в эксплуатацию систем энергоэффективного освещения в рамках инвестиционного проекта «Внедрение ресурсосберегающих технологий на железнодорожном транспорте» (извещение № 31603621243) 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 «СпецМонтажПроект» (далее - Заявитель) от 26.06.2016 № 23-ПР (вх. от 26.06.2016 № 89752/16) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее — Заказчик) при проведении открытого аукциона № 4935/ОАЭ-ЦРИ ЦУО/16 на право заключения договора поставки и ввода в эксплуатацию систем энергоэффективного освещения в рамках инвестиционного проекта «Внедрение ресурсосберегающих технологий на железнодорожном транспорте» (извещение № 31603621243) (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.



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 (далее - положение о закупке).

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 (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.

29.04.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

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

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены законные права и интересы Заявителя, а именно Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске на участие в Аукционе.

Представитель Заказчика с доводом жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями действующего законодательства Российской Федерации, Положением о закупке, Документации.

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 предусмотрен подпунктом 2 пункта 32 Положения о закупке.

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

В соответствии с протоколом рассмотрения заявок представленных для участия в Аукционе от 21.06.2016 № 4935/ОАЭ-ЦРИ ЦУО/16/2 Заявителю (от имени которого выступают несколько юридических лиц, а именно: ООО «СпецМонажПроект» и ООО «Профсвет») отказано в допуске в связи с «представлением документов не в соответствии с требованиями, предусмотренными пунктом 5.4.3.1 аукционной документации на основании пункта 6.7.3.4 аукционной документации».

Согласно пункту 6.7.3.4 Документации заявка участника не допускается в случае «несоответствия аукционной заявки требованиям аукционной документации, в том числе:

- аукционная заявка не соответствует форме, установленной аукционной документацией, не содержит документов, иной информации согласно требованиям аукционной документации;
- документы не подписаны должным образом (в соответствии с требованиями аукционной документации)».

Пунктом 5.4.3.1 Документации установлено, что участник Аукциона (в том числе каждое юридическое и/или физическое лицо, выступающее на стороне одного участника) должен соответствовать требованию об «отсутствии у участника аукциона недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации (за исключением сумм, по которым имеется вступившее в законную силу решение суда о признании обязанности заявителя по уплате этих сумм исполненной или которые признаны безнадежными к взысканию в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах). Участник аукциона считается соответствующим установленному требованию в случае наличия у него задолженности по налогам, сборам и пени на дату рассмотрения заявки на участие в аукционе в размере не более 1000 рублей.

Соответствие данному требованию подтверждается справкой об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов, выданной по состоянию на дату не ранее дня опубликования извещения и аукционной документации на сайтах налоговыми органами по форме, утвержденной приказом ФНС России от 21 июля 2014 г. № ММВ-7-8/378@, с учетом внесенных в приказ изменений (оригинал с печатью и подписью уполномоченного лица ИФНС либо нотариально заверенная копия). В случае наличия задолженности также необходимо представить справку о состоянии расчетов по налогам, сборам, пеням, штрафам, процентам организаций и индивидуальных предпринимателей, выданную по состоянию на дату не ранее дня опубликования извещения и аукционной документации на сайтах налоговыми органами по форме, утвержденной приказом ФНС России от 5 июня 2015 г. № ММВ-7-17/227@, с учетом внесенных в приказ изменений из каждой ИФНС, указанной в справке об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов (оригинал с печатью и подписью уполномоченного лица ИФНС либо нотариально заверенная копия). В случае наличия вступившего в законную силу решения суда о признании обязанности заявителя по уплате недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации исполненной или решения компетентного органа, которым указанные суммы признаны безнадежными к взысканию в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, дополнительно представляется соответствующее решение (копия, заверенная участником)».

На заседании Комиссии ФАС России представители Заказчика пояснили, что в составе заявки Заявителя представлена справка об исполнении налогоплательщиком ООО «СпецМонажПроект» обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, которая соответствует указанному требованию. Также Заявитель представил справку об исполнении налогоплательщиком ООО «Профсвет» обязанности по уплате налогов, сборов, пеней согласно которой имеется задолженность по налогу на добавленную стоимость, что не соответствует указанному требованию.

Вместе с тем, на заседание Комиссии ФАС России не представлены доказательства, подтверждающие невозможность исполнения договора, заключенного по результатам Конкурса, в случае наличия у участника задолженности по налогам, сборам и пени на дату рассмотрения заявки на участие в Конкурсе в размере более 1000 рублей.

Кроме того, требование о представлении в составе заявки справки об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов, выданной по состоянию на дату не ранее дня опубликования Извещения и Документации

в ЕИС, накладывает на участника Аукциона дополнительные обязанности, связанные с необходимостью обращения в налоговые органы в срок не ранее дня размещения в ЕИС Извещения и Документации, а также ограничивает возможность участников Аукциона в своевременном получении указанной справки, что влечет ограничение количества участников закупки.

С учетом того, что вышеуказанное требование является неправомерным к участникам Аукциона, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком неправомерно отклонена заявка Заявителя.

Кроме того, в соответствии с протоколом рассмотрения заявок представленных для участия в Аукционе от 21.06.2016 № 4935/ОАЭ-ЦРИ ЦУО/16/2 в допуске к участию в Аукционе отклонена заявка, с порядковым № 3 в связи «с несоответствием аукционной заявки участника требованиям 3.2.2 Документации, на основании пункта 6.7.3.1 Документации».

Пунктом 3.2.2 Документации установлены основные технические требования и характеристики осветительных приборов.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что участник представил в составе заявки параметры напряжения питания светильников и условия транспортировки не соответствующему указанному требованию технического задания Документации.

Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление требования об обязательном предоставлении в составе заявки конкретных параметров и конкретных условий транспортирования, которые должны соответствовать техническому заданию Документации ограничивает количество участников, поскольку обязывает участников закупки осуществлять испытания товаров и при заполнении заявки иметь в наличии товар, предлагаемый к использованию при выполнении работ, для представления подробных сведений о результатах испытаний такого товара.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком неправомерно отклонена заявка участника с порядковым № 3.

С учетом изложенного, установление вышеуказанных требований к участникам Аукциона в качестве обязательных и отказ в допуске участникам Аукциона по указанным основаниям противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

2. 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 предусмотрен подпунктом 2 пункта 32 Положения о закупке.

Согласно пункту 2.4 Документации Участник должен являться

производителем либо обладать правом поставки светодиодных осветительных приборов, предоставленным производителем. В подтверждение того, что участник является производителем светодиодных осветительных приборов либо обладает правом поставки, предоставленным производителем участник в составе заявки должен представить:

– документ, подтверждающий, что участник является производителем светодиодных осветительных приборов;

или

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

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.

Вместе с тем, установление требования о наличии документа, подтверждающего статус производителя, дилера ограничивают количество потенциальных участников Аукциона, и такие требования зависят от волеизъявления третьих лиц.

Документацией установлены следующие требования к участникам:

– отсутствие просроченной задолженности перед ОАО «РЖД» за 3 (три) года, предшествующие дате размещения извещения о проведении аукциона и аукционной документации на сайтах (пункт 5.4.3.6 Документации);

– отсутствие неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД» (пункт 5.4.3.7 Документации);

– непричинение вреда имуществу ОАО «РЖД» (пункт 5.4.3.8 Документации)».

Вместе с тем, установление требований об отсутствии просроченной задолженности, неисполненных обязательств перед Заказчиком, о непричинении вреда имуществу Заказчика в качестве обязательных к участникам Аукциона, а также отказ в допуске к участию в Аукционе в связи с несоответствием указанным требованиям необоснованно ограничивает количество участников. Кроме того, несоответствие указанным требованиям, не

подтверждает невозможность участника Аукциона исполнять обязательства по договору, заключаемому по результатам Аукциона.

Согласно пункту 6.7.10 Документации «Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в конкурсных заявках участников, путем выездных проверок. В случае препятствования участником данной проверки, его заявка может быть отклонена».

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанных положений Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также право осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам Закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

Кроме того, в Документации отсутствуют основания и порядок проведения выездных проверок.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанных требований в качестве обязательных требований к участникам Аукциона и отказ в допуске участникам Аукциона в случае несоответствия им ограничивает количество участников закупки и противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, указанные нарушения не повлияли на результаты проведения Аукциона, поскольку в связи с несоответствием указанным требованиям заявки участников Аукциона не отклонялись.

3. В соответствии с пунктом 6 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации указываются форма, сроки и порядок оплаты товара, работы, услуги.

Из пункта 3.4 Документации уствновлено, что «форма, сроки и порядок оплаты товара и выполнения работ указаны в пункте 2 проекта договора (приложение № 7 к аукционной документации).

Предусмотрено авансирование поставки в размере не более 15% (пятнадцати процентов)».

Таким образом, действия Заказчика, не установившего в Документации размер аванса, нарушают требования пункта 6 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержат 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

**Р Е Ш И Л А:**

1. Признать жалобу ООО «СпецМонтажПроект» от 26.06.2016 № 23-ПР на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона № 4935/ОАЭ-ЦРИ ЦУО/16 на право заключения договора поставки и ввода в эксплуатацию систем энергоэффективного освещения в рамках инвестиционного проекта «Внедрение ресурсосберегающих технологий на железнодорожном транспорте» (извещение № 31603621243) обоснованной.

2. Признать в действиях ОАО «РЖД» нарушения части 1 статьи 2, пункта 6 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 04.07.2016 № 223ФЗ-314/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

4. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных с учетом принятого решения от 04.07.2016 № 223ФЗ-314/16 нарушений.

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