

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-596/16

**по результатам рассмотрения жалобы ООО «ПКП «Теплосфера»
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»**

25.10.2016

Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе: <...>,

при участии представителей:

<...>, рассмотрев жалобу ООО «ПКП «Теплосфера» от 05.10.2016 № б/н (вх. от 14.10.2016 № 150712/16) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 10309/ОАЭ-ДКСС/16 на право заключения договора выполнения полного комплекса работ по проектированию и строительству объекта: «Внедрение светодиодного освещения на объектах Октябрьской железной дороги» (извещение № 31604053881), 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 «ПКП «Теплосфера» (далее - Заявитель) от 05.10.2016 № б/н (вх. от 14.10.2016 № 150712/16) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее — Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 10309/ОАЭ-ДКСС/16 на право заключения договора выполнения полного комплекса работ по проектированию и строительству объекта: «Внедрение светодиодного освещения на объектах Октябрьской железной дороги» (извещение № 31604053881) (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.

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.

31.08.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 17.10.2016 в 10:00;

дата и время вскрытия заявок — 17.10.2016 в 10:00;

дата и время рассмотрения заявок — 03.11.2016 в 09:00;

дата и время проведения Аукциона — 08.11.2016 в 12:00.

Для участия в Аукционе подано 4 заявки.

Из Жалобы следует, что Заказчиком в Документации установлено требование о наличии у участника на момент подачи заявки производственных мощностей для выполнения строительно-монтажных работ, а именно, автотрисы, программного аппаратного комплекса, позволяющего осуществить программирование контролера щита освещения для подключения к действующей сети управления освещением Октябрьской железной дороги, которые ограничивают количество участников закупки, поскольку указанные производственные мощности необходимо иметь участнику только на этапе заключения и исполнения договора.

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

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителя Заказчика, 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.

В соответствии с пунктом 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.

При этом, согласно части 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 Аукциона должен располагать производственными мощностями (ресурсами) для выполнения работ по предмету аукциона, а именно:

- автомотрисой (грузоподъемность 3 тонны, монтажная площадка с максимальной высотой подъема 6,9 метра и вылет от оси пути 3 метра) в количестве не менее 1 единицы;
- автокраном-манипулятором (грузоподъемностью не ниже 9 тонн) в количестве не менее 1 единицы;
- теодолитом в количестве не менее 1 единицы;
- программно аппаратным комплексом, позволяющим осуществить программирование контролера щита освещения для подключения к действующей системе управления освещения Октябрьской железной дороги.

В подтверждение наличия производственных мощностей (ресурсов) участник в составе заявки должен представить:

- документы, подтверждающие наличие производственных мощностей, ресурсов (например, карточки учета основных средств, договоры купли-продажи, аренды, иные договоров, иные документы);
- справку по форме приложения № 9 к аукционной документации (либо в свободной форме);
- паспорт программно-аппаратного комплекса и технические условия, позволяющие осуществить программирование контролера щита освещения к действующей системе управления освещения Октябрьской железной дороги;
- копию разрешения на курсирование специального несамоходного подвижного состава (для автомотрисы) (в соответствии с Распоряжением ОАО «РЖД» от 29 декабря 2011 года № 2852р «Об утверждении и введении в

действие Правил эксплуатации специального железнодорожного подвижного состава на инфраструктуре ОАО «РЖД»).

Таким образом, на момент подачи заявки участник Аукциона должен располагать указанными производственными мощностями на праве собственности (аренды), а также подтверждающими такое право документами.

Отсутствие у участника на момент подачи заявки указанных производственных мощностей и подтверждающих документов, указанных в пункте 2.2 Документации, не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона, поскольку такие производственные мощности могут быть привлечены участником закупки после подведения итогов закупки в случае признания такого участника победителем закупки.

Вместе с тем, требование о представлении вышеуказанных документов в составе заявки ограничивает количество участников закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные требования в качестве обязательных для участников Аукциона, 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.

2. В соответствии с пунктом 5.3.3.1 Документации Заказчиком установлено требование 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). При этом участник Аукциона считается соответствующим установленному требованию в случае наличия у него задолженности по налогам, сборам и пени на дату подачи участником заявки на участие в аукционе в размере не более 1000 рублей.

Вместе с тем, несоответствие указанному требованию, не подтверждает отсутствие у участника Аукциона возможности исполнять обязательства по договору, заключенному по результатам закупки, в случае наличия у участника задолженности по налогам, сборам и пени на дату рассмотрения заявки на участие в Аукционе в размере более 1000 рублей

Согласно пунктам 5.3.3.6 - 5.3.3.8 Документации Заказчиком установлено обязательное требование к участникам Аукциона об;

- отсутствию просроченной задолженности перед ОАО «РЖД» за 3 (три) года, предшествующие дате размещения извещения о проведении аукциона и аукционной документации на сайтах;
- отсутствию неисполненных обязательств перед ОАО «РЖД»;
- непричинении вреда имуществу ОАО «РЖД».

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.

Пунктом 6.5.8 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.

Кроме того, в соответствии с пунктом 6.5.10 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.

Таким образом, возможность участия в Аукционе с учетом указанных положений Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применение Заказчиком права запрашивать дополнительные документы и осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

Также, 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.

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 их таким требованиям 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.

3. Пунктом 3.2.3.2 Документации установлены требования к светодиодным светильникам, которые должны быть поставлены в расках закупки, одним из которых является то, что применяемые светодиоды должны

быть изготовлены на территории Российской Федерации.

В соответствии с частью 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).

Согласно части 8 статьи 3 Закона о закупках Правительство Российской Федерации вправе установить приоритет товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами, с учетом таможенного законодательства Таможенного союза и международных договоров Российской Федерации.

Вместе с тем, в настоящее время законодательством о закупках отдельными видами юридических лиц приоритет товаров российского происхождения не установлен, в связи с чем установление требования о поставке светодиодных светильников только российского происхождения является неправомерным и ограничивает количество участников Аукциона.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное требование в качестве обязательного для участников Аукциона, 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.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ПКП «Теплосфера» от 05.10.2016 № б/н (вх. от 14.10.2016 № 150712/16) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 10309/ОАЭ-ДКСС/16 на право заключения договора выполнения полного комплекса работ по проектированию и строительству объекта: «Внедрение светодиодного освещения на объектах Октябрьской железной дороги» (извещение № 31604053881) обоснованной.

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

3. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 25.10.2016

№ 223ФЗ-596/16.

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