

## РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-999/19

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ТД Вектор» 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»

22.10.2019

Москва

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

при участии представителей:

рассмотрев жалобу ООО «ТД Вектор» от 10.10.2019 № 10/10, направленная письмом Московского УФАС России от 16.10.2019 № ПО/53996/19, на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, № 6147/ОАЭ-РЖДС/19 на право заключения договора поставки средств пожаротушения (извещение № 31908337441), 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 «ТД Вектор» (далее – Заявитель) от 10.10.2019 № 10/10, направленную письмом Московского УФАС России от 16.10.2019 № ПО/53996/19, на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее – Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, № 6147/ОАЭ-РЖДС/19 на право заключения договора поставки средств пожаротушения (извещение № 31908337441) (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 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» (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом, в единой информационной системе размещаются информация о закупке, в том числе извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, за исключением запроса котировок, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в эти извещение и документацию, разъяснения этой документации, протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено настоящим Федеральным законом и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

- 1) извещение о проведении Аукциона, аукционная документация (далее — Извещение, Документация) размещены в ЕИС – 25.09.2019;
- 2) начальная (максимальная) цена договора – 160 372 218,71 рублей;
- 3) дата окончания подачи заявок — 14.10.2019;
- 4) дата проведения торгов – 25.10.2019;
- 5) дата подведения итогов Аукционов — 31.10.2019;
- 6) На участие в Аукционе подано 3 заявки.

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком в Документации установлены неправомерные требования к составу заявки на участие в Аукционе.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и указал, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

Рассмотрев представленные материалы и документы представителей Заявителя, Заказчика Комиссия ФАС России установила следующее.

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 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны, в том числе, требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя пояснил, что Заказчиком в документации установлены неправомерные требования к составу заявки участника закупки, а именно неправомерное требование об указании в составе заявки участника марки (артикула) и наименования производителя предлагаемого к поставке товара, а также номера сертификатов соответствия и (или) декларации о соответствии на предлагаемый продукт.

Разделом «Иные требования связанные с определением соответствия поставляемого товара потребностям заказчика» Документации установлено, что «В соответствии с требованиями технического задания на предлагаемую к поставке продукцию по каждой позиции, указанными в приложении № 1 к заявке, в техническом предложении участника должно быть указано:

- наименование товара;
- конкретная марка, и/или модель, и/или артикул, и/или технические условия, и/или номер чертежа, либо иное коммерческое обозначение, присвоенное производителем товара;
- номер нормативно-технического документа на товар в соответствии с требованием статьи 146 Федерального закона № 123-ФЗ «Технический регламент о требованиях пожарной безопасности», а именно:

1) для серийно выпускаемой продукции:

а) декларация соответствия заявителя на основе собственных доказательств;

и/или

б) декларация соответствия изготовителя (продавца) на основе собственных доказательств и испытаний типового образца продукции в аккредитованной испытательной лаборатории;

и/или

в) декларация соответствия изготовителя (продавца) на основе собственных доказательств, испытаний типового образца продукции в аккредитованной испытательной лаборатории и сертификации системы качества применительно к производству продукции;

и/или

г) сертификация продукции на основе анализа состояния производства и испытаний типового образца продукции в аккредитованной испытательной лаборатории;

и/или

д) сертификация продукции на основе испытаний типового образца продукции в аккредитованной испытательной лаборатории с последующим инспекционным контролем;

и/или

е) сертификация продукции на основе анализа состояния производства и испытаний типового образца продукции в аккредитованной испытательной лаборатории с последующим инспекционным контролем;

и/или

ж) сертификация продукции на основе испытаний типового образца продукции в аккредитованной испытательной лаборатории и сертификации системы качества с последующим инспекционным контролем;

и/или

2) для ограниченной партии продукции:

а) декларация изготовителя (продавца) на основе собственных доказательств, испытаний в аккредитованной испытательной лаборатории представительной выборки образцов из партии продукции;

и/или

б) сертификация партии продукции на основе испытаний представительной выборки образцов из этой партии в аккредитованной испытательной лаборатории;

и/или

в) сертификация единиц продукции на основе испытаний единицы продукции в аккредитованной испытательной лаборатории;

– технические характеристики товара;

– наименование производителя с указанием ИНН».

При этом аналогичное требование содержится в инструкции

Документации по заполнению технического предложения участника закупки.

Вместе с тем, положения Гражданского Кодекса Российской Федерации не содержат понятия такого средства индивидуализации товара как «марка» и не устанавливают обязанность производителя иметь торговую марку в обязательном порядке, в связи с чем у производителя может отсутствовать торговая марка на конкретную произведенную продукцию. Также, Документация не содержит определение понятия «марки», что вводит участников закупки в заблуждение.

Кроме того, в отсутствие обязанности производителя/дилера/поставщика товара как-либо реагировать на соответствующие запросы участников закупки о представлении подтверждающих качество предлагаемого к поставке оборудования документов, возможность участников закупки подать заявку на участие в Аукционе в соответствии с вышеуказанными требованиями Документации всецело зависит от волеизъявления третьих лиц производителя/дилера/поставщика, его официального представителя, что ограничивает возможность участия в Аукционе.

Также, Закон о закупках не устанавливает обязанности участника закупки иметь товар, предлагаемый к поставке по предмету закупки, в наличии на момент подачи заявки на участие в закупке, в связи с чем участник при заполнении заявки на участие в Аукционе может не обладать информацией о марке, производителе, о номере сертификата соответствия и (или) декларации соответствия предлагаемого к поставке товара, при этом отсутствие у участника на момент подачи заявки соответствующий информации, а также подтверждающих документов, не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, установившего указанные ненадлежащие требования к составу заявки участника закупки, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования пункта 2 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.

Дополнительно ФАС России сообщает, что Жалоба не содержит указания на пункт 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России принято 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:**

1. Признать жалобу ООО «ТД Вектор» (ИНН: 7727366949; ОГРН: 1187746559692) от 10.10.2019 № 10/10, направленную письмом Московского УФАС России от 16.10.2019 № ПО/53996/19, на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, № 6147/ОАЭ-РЖДС/19 на право заключения договора поставки средств пожаротушения (извещение № 31908337441) обоснованной.

2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим пункт 2 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать ОАО «РЖД» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленного нарушения, в соответствии с принятым Комиссией ФАС России решением от 22.10.2019 № 223ФЗ-999/19.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 22.10.2019 № 223ФЗ-999/19 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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