

**Общество с ограниченной ответственностью
«ПОЛИМЕРМАШ-95»**

ИНН 5027036959 КПП 502701001, 140070, Московская обл., г. Люберцы, рабочий поселок Томилино,
ул. Гаршина, д. 11, корп.21, р/счет № 40702810200950000019 в «ИПБ» (АО) г. Москва,
кор/счет № 30101810100000000402, БИК 044525402, ОКПО 96360648

**В Федеральную антимонопольную
службу России**
125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская,
д. 11, Д-242, ГСП-3
E-mail: delo@fas.gov.ru

Исх.№ 07/2019
От «31» июля 2019г.

ФАС России
Рег. номер 134765119
зарегистрирован 01.08.2019



Масей

ЖАЛОБА

**на действия (бездействие) заказчика при проведении открытого аукциона
№3715/ОАЭ-РЖДС/19**

1. Заказчик: Открытое акционерное общество «Российские железные дороги» (ИНН 7708503727, ОГРН 1037739877295)

Адрес (место нахождения) заказчика, согласно данным ЕГРЮЛ – 107174, г. Москва, ул. Новая Басманная, д.2

Место нахождения заказчика, согласно сведениям, указанным в Извещении и аукционной документации по открытому аукциону №3715/ОАЭ-РЖДС/19 – 190031, г. Санкт-Петербург, наб.реки Фонтанки, д.117, 6 этаж.

Почтовый адрес заказчика - 190031, г. Санкт-Петербург, наб.реки Фонтанки, д.117, 6 этаж.

Контактные данные заказчика:

Контактное лицо – Начальник сектора маркетинга Кошелева Светлана Васильевна

Адрес электронной почты: dmt0_KirizlievaSV@orw.rzd

Номер телефона: 8 (812) 436-90-51

Номер факса: 8 (812) 457-62-12.

2. Заявитель: Общество с ограниченной ответственностью «ПОЛИМЕРМАШ-95» (ИНН 5027036959, ОГРН 1065027033367)

Адрес (место нахождения) – 140070, Московская область, г. Люберцы, рабочий поселок Томилино, ул. Гаршина, дом. 11, корпус 21

Почтовый адрес – 140070, Московская область, г. Люберцы, рабочий поселок Томилино, ул. Гаршина, дом. 11, корпус 21

Контактные данные заявителя:

Контактное лицо – Генеральный директор Смирнов Сергей Юрьевич

Адрес электронной почты: Polymerm95@mail.ru

Номер телефона: 8 (499) 390-74-73.

3. Информация о закупке:

Извещение и аукционная документация размещены в Единой информационной системе в сфере закупок, на сайте www.rzd.ru (раздел «Тендерь»), а также на сайте <https://www.rts-tender.ru> «20» июня 2019г.

Способ осуществления закупки: Открытый аукцион среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме №3715/ОАЭ-РЖДС/19 (далее – Аукцион). Номер извещения о закупке в Единой информационной системе в сфере закупок – 31908016959.

Предмет закупки: На право заключения договора поставки приборов защиты газоразрядных. Закупка осуществляется для нужд: предприятий полигона Октябрьской железной дороги ОАО «РЖД».

Обеспечение заявок: Размер обеспечения заявки составляет 1 256 373,46 рублей, что составляет 2 % (процента). НДС не облагается.

Обеспечение исполнения договора: Размер обеспечения исполнения договора составляет 3 140 933,65 рублей, что составляет 5% (процентов). НДС не облагается.

Начальная (максимальная) цена договора составляет:

– 62 818 672,96 рублей без учета НДС;

– 75 382 407,55 рублей с учетом НДС.

Порядок, дата начала, дата и время окончания срока подачи заявок на участие в закупке (этапах закупки):

Дата начала подачи заявок – с момента публикации извещения и документации о закупке на сайтах «20» июня 2019г.

Дата окончания срока подачи заявок – 10:00 московского времени «08» июля 2019г.

Заявки на участие в открытом аукционе №3715/ОАЭ-РЖДС/19 подаются в электронной форме на ЭТП.

Заявка на участие должна состоять из первой части, второй и ценового предложения.

Порядок подведения итогов закупки:

Рассмотрение первых частей заявок – «15» июля 2019г. в 13:00 часов.

Дата аукциона – «16» июля 2019г. 10:00 московского времени.

Вторые части заявок предоставляются оператором заказчику на следующий рабочий день после проведения процедуры подачи участниками аукциона предложений о цене договора.

Рассмотрение вторых частей заявок осуществляется - «22» июля 2019г. в 13:00 часов.

Подведение итогов закупки осуществляется – «23» июля 2019г.

Дополнительные этапы проведения закупки – не предусмотрены.

4. Обжалуемые действия:

1. При проведении Аукциона Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком принято неправомерное решение об отклонении заявки Заявителя на участие в Аукционе и в отказе Заявителю в допуске к участию в Аукционе;

2. При проведении Аукциона Заказчиком нарушены положения Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее – Закон о закупках), поскольку Заказчиком в аукционной документации неправомерно установлены требования к участникам закупки, в части наличия у участника закупки статуса производителя или права поставки на момент подачи заявок.

5. Доводы заявителя:

5.1. Применительно к первому пункту обжалуемых действий:

Согласно Извещению и аукционной документации, заявка на участие в аукционе должна состоять из первой части, второй части и ценового предложения.

По условиям пункта 3.8. аукционной документации, первые части аукционных заявок рассматриваются на соответствие требованиям к поставляемому товару, выполняемым работам, оказываемым услугам, которые являются предметом аукциона, на основании представленного участником закупки в составе аукционной заявки технического предложения. По результатам рассмотрения первых частей аукционных заявок, Заказчик принимает решение о соответствии участника требованиям технического задания, соответствии первой части заявки требованиям аукционной документации либо об отклонении аукционной заявки участника в связи с несоответствием требованиям технического задания, несоответствием первой части аукционной заявки требованиям аукционной документации.

По итогам рассмотрения первых частей аукционных заявок Заказчик составляет протокол.

Согласно Протоколу рассмотрения первых частей заявок (№3715/ОАЭ-РЖДС/19/1 от «15» июля 2019г.), к установленному документацией о закупке сроку подачи заявок поступили заявки от 5 (пяти) участников закупки. По итогам рассмотрения Заказчиком поступивших заявок, на соответствие требованиям технического задания документации о закупке, установлено, что

соответствуют требованиям технического задания и допущены к участию в Аукционе все 5 (пять) участников закупки.

Руководствуясь пунктом 3.9. аукционной документации, рассмотрение вторых частей аукционных заявок осуществляется Заказчиком на предмет их соответствия требованиям аукционной документации. По результатам рассмотрения вторых частей аукционных заявок Заказчик принимает решение о соответствии участника обязательным и квалификационным требованиям, соответствии второй части его аукционной заявки требованиям аукционной документации или об отказе в допуске участника аукциона к участию в аукционе в связи с несоответствием указанным требованиям.

По итогам рассмотрения вторых частей аукционных заявок Заказчик составляет протокол.

Так, согласно Протоколу Конкурсной комиссии Заказчика №3715/ОАЭ-РЖДС/19/2 от «23» июля 2019г., о подведении итогов Аукциона, составленному по результатам рассмотрения вторых частей заявок, поступивших для участия в Аукционе (далее – Протокол подведения итогов), заявка Заявителя (**регистрационный номер 5/номер заявки участника 5**) на участие в Аукционе отклонена и в допуске к участию в Аукционе – отказано, на основании пункта 3.7.3. аукционной документации, в связи с представлением документов предусмотренных пунктом 1.7.1.2. аукционной документации о закупке, содержащих информацию несоответствующую действительности, а именно Заявителем предоставлен договор с дилером срок действия которого истек «31» декабря 2018г.

Заявитель не согласен с решением Заказчика, считает принятое решение необоснованным, а также ущемляющим права и законные интересы Заявителя, по следующим основаниям:

В соответствии с квалификационными требованиями к участникам закупки, установленными Заказчиком в пункте 1.7.1.2. аукционной документации, участник должен являться производителем либо обладать правом поставки товаров, предоставленным производителем.

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

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

На участие в Аукционе, Заявителем была подана заявка, в составе которой представлено Техническое предложение, согласно которому Заказчику было предложено приобрести товар аналогичный предмету закупки, определенного производителя. Учитывая то обстоятельство, что товар соответствующий предмету закупки, указанного в Техническом предложении производителя, Заявитель уже приобретал через официального дилера, в рамках Договора поставки, заключенного сроком действия до «31» декабря 2018г., Заявителем было принято решение в составе аукционной заявки представить на обозрение Заказчику именно данный договор. На момент подачи аукционной заявки, новый договор поставки, между дилером производителя и Заявителем не заключался, так как Заявитель не может заранее предугадать итоги аукциона, а соответственно и свой статус в данной закупке.

Решение о заключение нового договора поставки, с целью удовлетворить потребность Заказчика в удостоверении права поставки Заявителя на момент подачи аукционной заявки, руководящим органом Заявителя – не принималось, так как предварительное заключение договора поставки повлекло бы для компании Заявителя ряд определенных обязательств, требующих финансовых вложений (оплата аванса).

Учитывая вышеизложенное, в составе аукционной заявки Заявителем представлен договор поставки, имеющий свое место быть в определенный момент времени.

Кроме того, согласно требованиям Заказчика, указанным в Техническом задании (Приложение №1.1. к аукционной документации), поставляемый в рамках Аукциона товар, должен быть новым, сроком изготовления 2018-2019 гг.

Отклоняя заявку участника закупки, поданную на участие в аукционе, а также отказывая в допуске к участию в Аукционе, в связи с предоставлением участником закупки договора со сроком действия до «31» декабря 2018г., Заказчик не дает надлежащую оценку тем

обстоятельствам, что возможно в период действия данного договора, участник закупки приобрел товар аналогичный предмету Аукциона, 2018 года выпуска, в большем количестве, чем это требовалось для ведения его предпринимательской деятельности в определенный период, в связи с чем обладает излишками в количестве, способном удовлетворить нужды Заказчика.

Более того, согласно квалификационным требованиям к участникам Закупки, Заказчик допускает возможность участникам закупки, в качестве документа подтверждающего право поставки, предоставить в том числе, информационное письмо выданное производителем/дилером/поставщиком. Однако, информационное письмо по своей природе не может заменить договор, в связи с чем из содержания данного документа установить срок действия полномочий, предоставляемых производителем/дилером/поставщиком участникам закупки – установить вообще невозможно.

Принимая во внимание вышеизложенное, следует, что оценка участников закупки на соответствие квалификационным требованиям зависит только от волеизъявления Заказчика, основанном на его внутреннем убеждении, в связи с чем не может применяться в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

На основании вышеизложенного, Заявитель считает, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком принято неправомерное решение относительно отклонения заявки Заявителя на участие в Аукционе, а также отказе в допуске к участию в Аукционе.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", 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 товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утв. Советом директоров ОАО «РЖД» 28 июня 2018г. (далее – Положение о закупке).

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 требований 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.

5.2. Применительно ко второму пункту обжалуемых действий:

В качестве квалификационных требований к участникам закупки, Заказчиком в п. 1.7.1.2. аукционной документации установлено требование, согласно которому, участник должен являться производителем либо обладать правом поставки товаров, предоставленным производителем, в подтверждении чего, участник в составе заявки должен представить:

- информационное письмо, иной документ, подтверждающий, что участник является производителем;

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

- 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 о праве участника осуществлять поставку товаров.

Однако, установленные Заказчиком требования не относятся к техническим или функциональным характеристикам товара либо к иным характеристикам, связанным с определением соответствия поставляемого товара и требуемым к включению в документацию на основании пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках. Такие требования не характеризуют квалификационный уровень поставщика товара и приводят к необоснованному ограничению конкуренции, поскольку потенциальный участник закупки может и не быть производителем товара, равным образом являясь участником рынка, осуществляющим поставку требуемого товара надлежащим образом.

Кроме того, в отсутствие обязанности производителя/дилера/поставщика товара как-либо реагировать на соответствующие запросы участников закупки и представлении подтверждающих документов о том, что участник обладает правом поставки приборов защиты газоразрядных, а также учитывая сроки подачи заявок на участие в Аукционе, возможность участников закупки подать заявку на участие в Аукционе в соответствии с вышеуказанными требованиями аукционной документации всецело зависит от волеизъявления третьих лиц - производителя/дилера/поставщика, что ограничивает возможность участия в Аукционе.

Также, указанное требование Заказчика, по своей сути, является понуждением участников закупки на совершение таких действий, как заключение договоров с третьими лицами, то есть обременению исполнением договорных обязательств перед третьими лицами в любом случае, независимо от победы на Аукционе, что противоречит принципу свободы предпринимательской деятельности.

Учитывая вышеизложенное, действия Заказчика, установившего указанное требование в аукционной документации, противоречат пункту 2 части 1 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.

Руководствуясь пунктом 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1. Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон «О защите конкуренции»), действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки.

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 и аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или 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, за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

На основании вышеизложенного, с учетом положений пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, а также пункта 1 части 1 статьи 18.1. Закона о защите конкуренции,

ПРОШУ:

1. Признать жалобу ООО «ПОЛИМЕРМАШ-95» на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона №3715/ОАЭ-РЖДС/19 на право заключения договора поставки приборов защиты газоразрядных (извещение №31908016959), обоснованной.
2. Признать в действиях заказчика ОАО «РЖД» нарушения части 1 статьи 2, пункта 2 части 1 статьи 3, части 6 статьи 3, пункта 9 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц".
3. Выдать заказчику ОАО «РЖД» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением.
4. Направить копию принятого по данной жалобе решения на официальный адрес электронной почты ООО «ПОЛИМЕРМАШ-95» - Polymerm95@mail.ru.

Приложения:

1. Извещение об осуществлении открытого аукциона №3715/ОАЭ-РЖДС/19 – 4 листа;
2. Аукционная документация по открытому аукциону №3715/ОАЭ-РЖДС/19 – 71 лист;
3. Техническое задание, приложение №1.1. к аукционной документации по открытому аукциону №3715/ОАЭ-РЖДС/19 – 2 листа;

4. Протокол №3715/ОАЭ-РЖДС/19/1 рассмотрения первых частей заявок, датированный «15» июля 2019г. – 2 листа;
5. Протокол сопоставления ценовых предложений, датированный «16» июля 2019г. – 2 листа;
6. Протокол Конкурсной комиссии №3715/ОАЭ-РЖДС/19/2 о подведении итогов открытого аукциона, датированный «23» июля 2019г., а также Приложение №1 (Результаты рассмотрения второй части заявок, поступивших для участия в открытом аукционе в электронной форме, участниками которого могут быть исключительно субъекты малого и среднего предпринимательства) к данному Протоколу – 5 листов;
7. Копия Свидетельства о государственной регистрации юридического лица ООО «ПОЛИМЕРМАШ-95» - 1 лист;
8. Копия Решения №15 от «06» декабря 2016г., о назначении Генерального директора ООО «ПОЛИМЕРМАШ-95» - 1 лист;
9. Копия Приказа №2 от «07» декабря 2016г., о вступлении в должность Генерального директора ООО «ПОЛИМЕРМАШ-95» - 1 лист;
10. Выписка из ЕГРЮЛ ООО «ПОЛИМЕРМАШ-95», сформированная с сайта налогового органа – 14 листов.

Генеральный директор



Смирнов С.Ю.