

## Уведомление о поступлении жалобы

и о приостановлении торгов

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области поступила жалоба ООО «СИБСНАБ» (вх. № 3953 от 11.05.2018г.) на действия Новосибирской дирекции материально-технического обеспечения структурного подразделения Росжелдорснаба- филиала ОАО «РЖД» при проведении торгов в форме открытого аукциона среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме на право заключения договора поставки материалов для эксплуатации и ремонта зданий и сооружений (№ извещения 31806176014).

Заявитель сообщает следующее.

Заказчиком ОАО «РЖД» в лице Новосибирской дирекции материально-технического обеспечения - структурного подразделения Росжелдорснаба - филиала ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) на официальном сайте в сети Интернет (далее - Официальный сайт), а также на сайте электронной торгово-закупочной площадки ОАО «РЖД» 26.02.2018г. в соответствии с нормами Федерального закона от 17.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) опубликовано извещение № 31806176014 о проведении открытого аукциона в электронной форме № 933/ОАЭ-РЖДС/18 на право заключения договора поставки материалов для эксплуатации и ремонта зданий и сооружений (далее - Конкурс).

ООО «СИБСНАБ» (далее - Заявитель) приняло участие в данном Конкурсе, направив в адрес Заказчика Аукционную заявку.

Заказчиком на Официальном сайте 13.04.2018г. был размещен протокол № 933/ОАЭ-РЖДС/18/1 от 13.04.2018г. рассмотрения аукционных заявок, в соответствии с которым Аукционная заявка Заявителя была отклонена на основании п.6.5.3.1 Аукционной документации в связи с непредставлением документов, предусмотренных техническим заданием, являющимся приложением к Аукционной документации, а именно: не представлен документ, в подтверждение соответствия предлагаемых участником товаров, а именно: «В целях исключения поставки фальсифицированной продукции участник должен представить на весь перечень продукции, указанный участником в Техническом предложении гарантийное письмо в свободной форме заверенное подписью уполномоченного лица и печатью, при ее наличии, о том, что участник либо является производителем, либо о наличии у участника дилерских отношений с производителями, с указанием наименований организаций (ИНН и КПП), либо договоров с дилерами/поставщиками, с указанием реквизитов договоров и наименований организаций (ИНН и КПП), либо о намерении заключить такие договоры, с указанием наименований организаций (ИНН и КПП), либо сообщить наименования организаций (ИНН и КПП) у которых будет приобретен товар».

В соответствии с протоколом № 933/ОАЭ-РЖДС/18/2 от 16.04.2018г. заседания Новосибирского подразделения конкурсной комиссии Росжелдорснаба - филиала ОАО «РЖД» победителем открытого аукциона в электронной форме № 933/ОАЭ-РЖДС/18 на право заключения договора поставки материалов для эксплуатации и ремонта зданий и сооружений было признано ООО «Сиберон».

При проведении Конкурса Заказчик неправомерно отклонил Аукционную заявку Заявителя и отказал в допуске к участию в Конкурсе, тем самым нарушив права и законные интересы Заявителя, требования действующего законодательства РФ в сфере закупок, а также антимонопольного законодательства по следующим основаниям:

В соответствии с ч. 6 ст. 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 п. 9 ч. 10 ст. 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.

Аргументацию Заказчика по отклонению Аукционной заявки Заявителя на участие в Конкурсе и отказа в допуске к участию в Конкурсе на основании того, что Заявитель не представил документы, предусмотренные техническим заданием, являющимся приложением № 2 Аукционной документации, заявитель считает неправомерной, т.к. согласно п.3 Аукционной документации в техническом задании излагаются «сведения о наименовании закупаемых товаров, их количестве (объеме), начальной (максимальной) цене договора, расходах участника, нормативных документах, согласно которым установлены требования, технических и функциональных характеристиках товара, требования к их безопасности, качеству, упаковке, отгрузке товара, к результатам, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара потребностям заказчика, место, условия и сроки поставки товаров, форма, сроки и порядок оплаты».

Перечень документов, который должен быть представлен в составе аукционной заявки строго регламентирован п.7.1.7, п.2 и п.7.6 Аукционной документации и никакие другие пункты Аукционной документации не регламентируют предоставление дополнительных документов в составе Аукционной заявки. В указанных пунктах Аукционной документации не содержалось информации о предоставлении каких-либо дополнительных документов в составе Аукционной заявки, все требовавшиеся документы, были в полном объеме предоставлены Заявителем Заказчику.

Заявитель не согласен с указанными основаниями отказа еще и потому, что наличие у участников Конкурса документов, подтверждающих право поставки, зависит от волеизъявления третьих лиц, что ограничивает количество участников Конкурса и создает преимущественные условия участия в Конкурсе участникам, являющимися производителями.

Согласно ст. 506 Гражданского кодекса Российской Федерации, учитывая природу поставки, содержанием договора поставки является обязанность

поставщика доставить соответствующий товар в установленный таким договором срок Заказчику.

Поставщик может не являться производителем товара, при этом ранее осуществлять поставки иных товаров надлежащим образом в соответствии с требованиями договора поставки.

Таким образом, учитывая природу договора поставки, отсутствие у данного поставщика фактов поставки по предмету закупки не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса.

Вместе с тем, участник Конкурса может не являться производителем товара или не иметь дилерский отношения с производителем, при этом ранее осуществлять поставки иных товаров надлежащим образом в соответствии с требованиями договора поставки.

Кроме того, все товары, которые необходимо поставить в рамках данного Конкурса, свободно обращаются на рынке и для их приобретения не нужно обладать какими-либо специальными правами или разрешениями.

Кроме того, является противоречивым основанием отказа факт того, что Заявитель не сообщил Заказчику наименования организаций, у которых будет приобретён товар, так как в Техническом предложении Аукционной заявки в графе «14» Заявитель указал наименования производителей продукции и страны происхождения товара. Также, в графе «15» Заявителем указаны ИНН производителей продукции, что уже является императивным требованием Заказчика. Следовательно, отказ по данному основанию является абсолютно формальным и неправомерным.

Согласно ч. 1 ст. 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 ч. 3 ст. 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 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 пп. 2 п. 32 Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденного решением Совета директоров ОАО «РЖД» 30.06.2014г. (далее - Положение о закупке).

Действия Заказчика, установившего указанные положения в приложении № 2 к аукционной документации, ограничивают количество участников закупки, противоречит п.2 4.1 ст.3 Закона о закупках, пп.2 п.32 Положения о закупке и нарушают требования 4.1 ст.2 Закона о закупках.

Позицию Заявителя подтверждает также судебная практика и решения ФАС по

аналогичным основаниям, в частности Постановление ФАС России от 27.02.2018г. по делу № 223ФЗ-ЗП/17/АК028- 18.

Таким образом, указанные действия Заказчика по факту отклонения Аукционной заявки Заявителя на участие Конкурсе и отказа в допуске к участию в Конкурсе содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена ч. 7 ст. 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

П. 6.5.9 Аукционной документации установлено, что «Заказчик вправе до даты проведения аукциона в письменной форме запросить у государственных и иных учреждений, юридических и физических лиц информацию и документы, необходимые для подтверждения достоверности сведений, представленных в составе заявки, а также для подтверждения соответствия участника, предлагаемых им товаров, работ, услуг, требованиям аукционной документации».

П. 6.5.10 Аукционной документации установлено, что «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».

Вместе с тем, возможность участия в Конкурсе с учетом указанных положений Аукционной документации зависит от волеизъявления Заказчика. Кроме того, применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию и осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Конкурса.

Кроме того, в Положении о закупке и Аукционной документации не установлен порядок проведения указанных проверок, что ставит возможность проведения или не проведения выездной проверки в отношении конкретного участника Конкурса в зависимость от решения Заказчика, которое может быть различным в отношении разных участников.

Вместе с тем, препятствование участником осуществлению выездной проверки является основанием для отклонения заявки участника Конкурса. При этом, действующим законодательством не установлена обязанность участника Конкурса допускать представителей Заказчика на территорию своей организации, а отказ в таком допуске не является подтверждением предоставления участником в составе заявки документов, содержащих недостоверную информацию.

П. 5.3.3.1 Аукционной документации установлено требование «об отсутствии у участника аукциона недоимки по налогам, сборам, просроченной задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации (за исключением сумм, на которые предоставлены отсрочка, рассрочка, инвестиционный налоговый кредит в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, которые реструктурированы в соответствии с законодательством Российской Федерации, 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, если им в установленном порядке подано заявление об обжаловании указанных недоимки, задолженности и решение по такому заявлению на дату рассмотрения заявки на участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) не принято».

С учетом особенностей налогообложения, требование о декларировании на момент подачи заявок отсутствия задолженности перед бюджетом Российской Федерации может привести к ограничению количества участников в виду сокращения количества участников закупки, так как фактически задолженность участника на момент подачи заявки должна соответствовать 0 рублей 00 копеек.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Аукционной документации, ограничивают количество участников закупки, противоречат п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, пп. 2 п. 32 Положения о закупке и нарушают требования ч. 1 ст. 2 Закона о закупках.

Согласно п. 8.1.8 Аукционной документации, «при выборе способа обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии участник должен представить банковскую гарантию, выданную одним из банков, указанных в приложении № 5 к аукционной документации».

При этом приложением №5 Аукционной документации установлен перечень из 10 банков, банковские гарантии которых принимаются Заказчиком в качестве обеспечения исполнения договора.

Кроме того, п. 8.1.9 Аукционной документации установлено, что «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».

Возможность участия в Конкурсе с учетом указанных положений Документации зависит от волеизъявления Заказчика, которое может применяться не в равной степени ко всем участникам закупки, что ограничивает количество участников Конкурса.

П. 8.2.1 Аукционной документации установлено, что «до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам аукциона, предоставляет сведения о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, с приложением подтверждающих документов. В случае непредставления указанных сведений и документов победитель, иной участник, с которым заключается договор, считается уклонившимся от заключения договора».

Представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является

подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные требования в Аукционной документации, ограничивают количество участников закупки, противоречат п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, пп. 2 п. 32 Положения о закупке и нарушают требования ч. 1 ст. 2 Закона о закупках.

Информация о поступлении указанной жалобы размещена на официальном сайте Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области: [www.novosibirsk.fas.gov.ru](http://www.novosibirsk.fas.gov.ru).

В соответствии с ч. 15 ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» организатор торгов, оператор электронной площадки, конкурсная или аукционная комиссия, действия (бездействие) которых обжалуются, обязаны представить на рассмотрение жалобы по существу документацию о торгах, изменения, внесенные в конкурсную документацию, документацию об аукционе, заявки на участие в конкурсе, заявки на участие в аукционе, протоколы вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе, протоколы рассмотрения заявок на участие в конкурсе, протоколы рассмотрения заявок на участие в аукционе, протоколы оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе, протоколы аукциона, аудио-, видеозаписи и иные документы и сведения, составленные в ходе организации и проведения торгов.

На основании изложенного, Новосибирской дирекции материально-технического обеспечения структурного подразделения Росжелдорснаб- филиала ОАО «РЖД» надлежит представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области в срок до 21.05.2018г. документы и сведения, указанные в ч. 15 ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Со дня направления уведомления, торги приостанавливаются до рассмотрения жалобы на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии по существу.

В случае принятия жалобы к рассмотрению организатор торгов, которому направлено уведомление о поступлении жалобы и о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу, не вправе заключать договор до принятия антимонопольным органом решения по жалобе. Договор, заключенный с нарушением установленного требования, является ничтожным.

Организатор торгов, оператор электронной площадки, конкурсная или аукционная комиссия, действия (бездействие) которых обжалуются, в течение одного рабочего дня с момента получения уведомления обязаны известить лиц, подавших заявки на участие в торгах, о факте поступления жалобы, ее содержании, месте и времени ее рассмотрения.

Рассмотрение жалобы по существу состоится комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области 22.05.2018 года в 14-00 часов по адресу: г. Новосибирск, ул. Кирова, 3, каб. 915.

Организатор торгов, оператор электронной площадки, конкурсная или аукционная

комиссия, заявитель, а также лица, подавшие заявки на участие в торгах, вправе направить в антимонопольный орган возражение на жалобу или дополнение к ней и участвовать в рассмотрении жалобы лично или через своих представителей (при наличии доверенностей на участие в рассмотрении жалобы или документов, подтверждающих полномочия руководителя; документов, удостоверяющих личность).

Возражение на жалобу направляется в антимонопольный орган не позднее, чем за два рабочих дня до дня рассмотрения жалобы.

Ответственность за непредставление информации антимонопольному органу либо представление заведомо недостоверных сведений предусмотрена статьей 19.8 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Регистрация участников рассмотрения жалобы в кабинете № 1016 (10 этаж).