

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-349/15

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ТЭА» 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»

13.11.2015 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия) в составе:

<...> (далее — Комиссия ФАС России),

при участии представителей: ОАО «РЖД» <...> (доверенность от 25.02.2015 № 150-ДП), ООО «ТЭА» <...> (доверенность от 12.11.2015 № 16)

рассмотрев жалобу ООО «ТЭА» на действия (бездействие) ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме № 652/ЗКТЭ-ДКСС/15 на право заключения договора на поставку оборудования на объекты строительства по инвестиционной программе «Развитие основных фондов локомотивного хозяйства» (извещение № 31502800261) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба ООО «ТЭА» (далее - Заявитель) от 27.10.2015 № 1101 (вх. от 06.11.2015 № 125343-ЭП/15) на действия (бездействие) ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении запроса котировок в электронной форме № 652/ЗКТЭ-ДКСС/15 на право заключения договора на поставку оборудования на объекты строительства по инвестиционной программе «Развитие основных фондов локомотивного хозяйства» (извещение № 31502800261) (далее – Запрос котировок).

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 закупках товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным решением Совета директоров от 30.06.2014 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупок на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг (www.zakupki.gov.ru)

(далее - Официальный сайт) 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 на официальном сайте предусмотрено Законом о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

28.09.2015 Заказчиком на Официальном сайте размещено извещение и документация о проведении Запроса предложений (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению:

- 1) дата и время окончания подачи заявок - 05.10.2015 в 11:00;
- 2) дата и время вскрытия заявок - 05.10.2015 в 11:00;
- 3) дата и время рассмотрения заявок - 20.10.2015 в 12:00;
- 4) на участие в Запросе котировок подано 3 заявки от участников закупки;
- 5) к участию в Запросе котировок допущено 2 участника закупки;
- 6) по результатам проведения Запроса котировок Заказчиком 09.11.2015 заключен договор № ООФ ЦТР ВП-152710 с ООО «ЖелТрансАвтоматика» по цене 11 255 724,67 рублей.

Согласно доводам Заявителя, его права и интересы нарушены следующими действиями Заказчика:

- - - В документации установлено требование о предоставлении справки об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сборов, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов (далее - Справка), выданной по состоянию на дату не ранее чем за 10 дней до дня опубликования извещения и котировочной документации на сайтах.
 - Заявитель не смог направить Заказчику запрос о разъяснении

положений документации, так как для участия в закупочных процедурах ОАО «РЖД» требуется получить сертификат ключа проверки электронной подписи исключительно в удостоверяющем центре ОАО «НИИИАС».

- По мнению Заявителя другие участники закупки имели преимущество в части получения и предоставления Справки.

Представитель Заказчика не согласился с доводами Заявителя и сообщил, что при проведении Запроса котировок Заказчик действовал в соответствии с требованиями Закона о закупках, Положением о закупках, Документации.

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

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

Подпунктом 4 пункта 159 Положения о закупке установлено, что в документации о закупке устанавливаются обязательные требования к участникам закупки, в том числе требование об отсутствии у участника закупки 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).

Подпунктом 5.4.3.1. Документации установлено следующее требование к участникам Запроса котировок: «Отсутствие у участника запроса котировок 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 закупки считается соответствующим установленному требованию в случае наличия у него задолженности по налогам, сборам и пени на дату рассмотрения заявки на участие в закупке 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 чем за 10 дней до дня опубликования извещения и котировочной 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 чем за 10 дней до дня опубликования извещения и котировочной 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 (оригинал с печатью и подписью уполномоченного лица ИФНС либо нотариально заверенная копия)».

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что план-график закупок ОАО «РЖД» размещен на Официальном сайте, в план-график включена информация о проведении Запроса котировок, в связи с чем, любое лицо, желающее принять участие в Запросе котировок, имеет возможность ознакомиться с планом-графиком закупок и получить указанную Справку заблаговременно до начала проведения Запроса котировок.

При этом, представителем Заявителя на заседании Комиссии ФАС России не представлены доказательства, подтверждающие, что требование, установленное в подпункте 5.4.3.1 Документации, не позволяет участнику закупок принять участие в Запросе котировок, а также ограничивает круг участников Запроса котировок.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

- - - Согласно доводу Заявителя, Заявитель не смог направить Заказчику запрос о разъяснении положений документации, так как для участия в закупочных процедурах ОАО «РЖД» требуется получить сертификат ключа проверки электронной подписи исключительно в удостоверяющем центре ОАО «НИИИАС».

- - Пункт 6.2.3. Документации устанавливает, что «При проведении запроса котировок в электронной форме запрос может быть направлен только посредством Автоматизированной информационной системы «Электронная торгово-закупочная площадка ОАО «РЖД» (далее - ЭТЗП) с обязательным подписанием электронной подписью».

Пункты 6.4.1., 6.4.7 Документации гласят: «Запрос котировок в электронной форме проводится на ЭТЗП. Порядок и правила регистрации, получения ключей электронной подписи, работы на ЭТЗП размещены на сайте www.etzp.rzd.ru.

Все действия в рамках проведения запроса котировок, в том числе направление запросов на разъяснение котировочной документации, получение ответов на такие запросы, направление запросов участнику о разъяснении отдельных положений его котировочной заявки, направление ответов на такие запросы, подача заявки на участие в запросе котировок, ее отзыв осуществляются через личный кабинет участника электронных процедур на ЭТЗП на сайте www.etzp.rzd.ru».

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что

удостоверяющий центр ОАО «НИИИАС» имеет филиалы во многих городах России, электронная цифровая подпись изготавливается в течение 3-х рабочих дней, и может быть направлена заинтересованным лицам как почтой так и курьерской службой доставки. Также представитель Заказчика сообщил, что Заявитель подал заявку на участие в Запросе предложений, соответственно электронная цифровая подпись, выданная удостоверяющим центром ОАО «НИИИАС», у Заявителя имелась.

Вместе с тем, представителем Заявителя не представлены на заседание Комиссии ФАС России сведения, подтверждающие, что Заявитель не смог направить Заказчику запрос о разъяснении положений документации, в связи с тем, что для участия в закупочных процедурах ОАО «РЖД» требуется получить сертификат ключа проверки электронной подписи исключительно в удостоверяющем центре ОАО «НИИИАС».

- Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

3. По мнению Заявителя другие участники закупки имели преимущество в части получения и предоставления Справки.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что ко всем участникам Запроса котировок предъявлялись единые требования, на участие в Запросе котировок было подано 3 заявки.

Вместе с тем, Заявителем на заседание Комиссии ФАС России не представлено доказательств, что другие участники закупки имели преимущество в части получения и предоставления Справки.

4. В соответствии с пунктом 10 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе, формы, порядок, дата начала и дата окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке.

Аналогичные требования к документации отражены в пункте 201 Положения Заказчика «В документации о закупке должны быть указаны следующие сведения: формы, порядок, дата начала и дата окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке».

В соответствии с пунктом 6.2.1 Документации: «Запрос о разъяснении котировочной документации может быть направлен с момента размещения котировочной документации, извещения о проведении запроса котировок на сайтах и не позднее чем за 2 (два) рабочих дня до окончания срока подачи заявок на участие в запросе котировок.

Таким образом, действия Заказчика, не установившего надлежащим образом в Документации дату начала и дату окончания срока предоставления участникам Аукциона разъяснений положений Документации, нарушают пункт 10 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.

5. 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.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика закреплен подпунктом 4 пункта 2.2 Положения о закупке.

Согласно пункту 2.3. Документации участник Запроса котировок должен являться производителем либо обладать правом поставки основных товаров, предоставленным производителем. В подтверждение того, что участник является производителем основных товаров либо обладает правом поставки основных товаров, предоставленным производителем участник в составе заявки должен представить 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.

Вместе с тем, установление требования о наличии документа, подтверждающего статус дилера, дистрибьютора или его копии, заверенной производителем продукции, ограничивают количество потенциальных участников Запроса котировок, и такие требования зависят от волеизъявления третьих лиц.

Учитывая изложенное, вышеуказанное требования и положения Документации противоречат подпункту 4 пункта 2.2 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, ограничивает количество потенциальных участников закупки и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

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

Аналогичное требование установлено в подпункте 6 пункта 19.5 Положения о закупке.

Согласно пункту 3.4.1. Документации «авансирование предусмотрено в размере не более 15% (пятнадцати процентов). Оставшаяся сумма за удержанием 5% (пяти процентов) от стоимости товара перечисляется в течение 60 (шестидесяти) календарных дней со дня подписания заказчиком ТОРГ-12».

Пункт 4.1.1. проекта контракта Документации гласит: «До _____% (не более 15%) от стоимости Товара, указанной в Спецификации, перечисляется в качестве аванса на расчетный счет Поставщика, но не ранее, чем за 60 (шестьдесят) календарных дней до даты поставки Товара в соответствии с Графиком поставки Товара, на основании счета Поставщика, выставленного на всю сумму Спецификации, (в случае поэтапной поставки Товара – на основании счёта Поставщика, выставленного на сумму Товара, поставляемого по этапу). Несвоевременное перечисление Покупателем аванса не является основанием для переноса срока поставки по Графику поставки Товара. Поставщик обязан предъявить Покупателю счет-фактуру на сумму авансового платежа не позднее 5 (пяти) календарных дней со дня получения аванса».

Таким образом, в пункте 3.4.1 Документации, пункте 4.1.1 проекта контракта Документации не установлен конкретный размер аванса.

Указанные действия Заказчика 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

РЕШИЛА:

- 1. Признать жалобу ООО «ТЭА» от 27.10.2015 № 1101 (вх. от 06.11.2015 № 125343-ЭП/15) на действия (бездействие) ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме № 652/ЗКТЭ-ДКСС/15 на право заключения договора на поставку оборудования на объекты строительства по инвестиционной программе «Развитие основных фондов локомотивного хозяйства» (извещение № 31502800261) необоснованной.

2. Признать в действиях ОАО «РЖД» нарушения части 1 статьи 2, пунктов 6, 10 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. В связи с тем, что по результатам проведения Запроса котировок Заказчиком заключен договор, предписание об устранении выявленных нарушений не выдавать.

- - - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 13.11.2015 № 223ФЗ-349/15 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях в отношении Заказчика.

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