

РЕШЕНИЕ № 80

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства при участии представителей ОАО «Хабаровсккрайгаз», ООО Предприятие «Изотоп»; ООО «Комэн» - уведомлены надлежащим образом, явку своих представителей не обеспечили, рассмотрев дело № 8-01/144, возбужденное в отношении ОАО «Хабаровсккрайгаз» по признакам нарушения части 1 статьи 17 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю, поступило обращение ООО Предприятие «Изотоп» в связи с применением ОАО «Хабаровсккрайгаз» коэффициента 1,18 при расчете рейтинга, присуждаемого заявке участника по критерию «цена договора» открытого запроса предложений по отбору организации на право заключения договора на монтаж системы видеонаблюдения и системы контроля и управления доступом (извещение №31300321636, реестровый № 198-05\13), что является нарушением антимонопольного законодательства, так как, по мнению заявителя, создает преимущественные условия участия в закупке организациям, применяющим НДС.

Приказом Хабаровского УФАС России от 16.07.2013 №435 возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства.

В заседании Комиссии представитель ООО Предприятие «Изотоп» доводы, изложенные в жалобе, поддержал в полном объеме, пояснив, что ОАО «Хабаровсккрайгаз» при проведении каждой новой закупки продолжает применять указанный коэффициент, тем самым создавая приоритет организациям, применяющим НДС.

Представители ОАО «Хабаровсккрайгаз» с доводами заявителя не согласны. Пояснили, что в подпункте 2 пункта 16 информационной карты указано на проведение оценки заявок всех участников по критерию «цена договора» без учета налога на добавленную стоимость в случае, если один из участников закупки является налогоплательщиком, применяющим упрощенную систему налогообложения. Во избежание некорректной оценки сопоставления поданных заявок по критерию «цена договора» заявка ООО «Комэн» была приведена к сопоставимому виду путем применения коэффициента 1,18, а к заявке ООО Предприятия «Изотоп» такой коэффициент не применялся. Если не применять такой коэффициент, то всегда победителем будет организация, применяющая упрощенную систему налогообложения. Начальная (максимальная) цена закупки также указывается с НДС, при оценке заявок все цены уравниваются.

Комиссия Хабаровского УФАС России, заслушав лиц, участвующих в деле, рассмотрев материалы дела, пришла к следующим выводам.

Общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг установлены Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках). В соответствии с пунктами 1, 2 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 правыми актами, регламентирующими правила закупки.

28.05.2013 на официальном сайте Российской Федерации <http://zakupki.gov.ru> ОАО «Хабаровсккрайгаз» размещено извещение №31300321636 (реестровый №198-05/13) о закупке по отбору организаций на право заключения договора на монтаж системы видеонаблюдения, монтаж системы контроля и управления доступом, проводимой в форме открытого запроса предложений. Дата окончания подачи заявок – 03.06.2013. Дата вскрытия конвертов с заявками – 04.06.2013. Рассмотрение заявок и подведение итогов назначено на 05.06.2013.

Открытый запрос предложений проведен ОАО «Хабаровсккрайгаз» в соответствии с Положением о закупке товаров, работ, услуг ОАО «Хабаровсккрайгаз», утвержденным Решением Совета директоров (протокол от 30.08.2012 №2\12) и размещенным на официальном сайте закупок, что соответствует требованиям Федерального закона от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

Пунктом 9 статьи 4 Закона о закупках предусмотрено, что извещение о закупке должно содержать в том числе предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемых работ, оказываемых услуг; сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене лота).

Пунктом 10 статьи 4 Закона о закупках предусмотрено, что в закупочной документации должны быть указаны сведения, в частности, о начальной (максимальной) цене договора (цене лота); порядок формирования цены договора (цены лота) (с учетом или без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей); критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке; порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Документацией о закупке, также размещенной на указанном официальном сайте, определены требования к заявкам участников, порядок проведения закупки. Закупочной документацией установлено, что сведения о начальной (максимальной) цене договора указаны в информационной карте запроса предложений (пункт 1.6 документации), расчет цены заявки необходимо выполнять с учетом всех затрат, налогов, пошлин и сборов согласно действующему законодательству, в расчете цены должны быть учтены все инфляционные ожидания и финансовые риски (пункт 1.8 документации).

В информационной карте, являющейся составной частью закупочной документации, установлены в том числе начальная (максимальная) цена договора по лоту №1 - монтаж системы видеонаблюдения на объекте ХГНС (сливная железнодорожная эстакада) по ул. Брестской, д.71, - 238 617 руб. с НДС, по лоту

№2 – монтаж системы контроля и управления доступом на объекте ГНС ОАО «Хабаровскрайгаз» по ул. Брестской, д.53, - 389 482 руб. с НДС, по лоту №3 – монтаж системы контроля и управления доступом на объекте автотранспортный цех по ул. Брестской, д.61, - 165 225 руб. с НДС, документы, необходимые к подаче в составе заявки на участие в закупке, критерии оценки заявок на участие в запросе предложений (пункт 15 информационной карты), при этом значимость (весомость) критерия «цена договора» составляет 50%, значимость (весомость) критерия «квалификация участника» (включает опыт оказания услуг, связанных с предоставлением услуг по монтажу системы видеонаблюдения и монтажу систем контроля и управления доступом (измеряется исходя из количества лет с даты заключения первого договора) также равна 50%.

Пунктом 16 информационной карты определен порядок оценки заявок, который осуществляется в соответствии с заявленными заказчиком критериями отдельно по критерию «цена договора» (рассчитывается по формулам, полученный результат умножается на значимость данного критерия – 0,5), по критерию «квалификация участников», включающая опыт оказания услуг, связанных с предоставлением услуг по монтажу систем видеонаблюдения и монтажу систем контроля и управления доступом, измеряется в количестве лет с даты заключения первого договора (осуществляется по балльной системе, выставляемой каждым членом закупочной комиссии в пределах максимального значения в баллах, полученный результат умножается на значимость данного критерия – 0,5).

Итоговый рейтинг для каждой заявки определяется как сумма рейтингов заявки по каждому критерию, рассчитанных в соответствии с указанным порядком и умноженных на их значимость. Наилучшей признается заявка, набравшая наибольший итоговый рейтинг (подпункты 3, 4 пункта 16 информационной карты).

При этом подпунктом 1.2. пункта 16 предусмотрено, что в случае, если хотя бы один из участников является налогоплательщиком, применяющим упрощенную систему налогообложения, оценка заявок всех участников по критерию «цена договора» будет осуществляться по цене без учета налога на добавленную стоимость. Договор по результатам запроса предложений будет заключен на условиях предложения о цене договора участника: с учетом НДС – с налогоплательщиками НДС, без учета НДС – с налогоплательщиками, применяющими упрощенную систему налогообложения.

На участие в закупке, как следует из протокола вскрытия конвертов от 05.06.2013, поданы две заявки:

- ООО Предприятие «Изотоп» (по лоту №1 цена договора без НДС – 130 526 руб., дата заключения первого договора по монтажу системы видеонаблюдения – 18.03.2002; по лоту №2 цена договора без НДС – 254 485, 00 руб.; дата заключения первого договора на поставку и монтажные работы по установке систем контроля доступа – 19.04.2002; по лоту №3 цена договора 121 989,00 руб. без НДС, дата заключения первого договора на поставку и монтажные работы по установке систем контроля доступа – 19.04.2002),

- ООО «Комэн» (по лоту №1 цена договора 150 000, 00 руб. в том числе НДС 18%, дата заключения первого договора по монтажу системы видеонаблюдения – 13.03.2002; по лоту №2 цена договора с НДС – 295 000, 00 руб., дата заключения первого договора на поставку и монтажные работы по установке систем контроля

доступа – 05.08.2002; по лоту №3 цена договора 140 000,00 руб. с НДС, дата заключения первого договора на поставку и монтажные работы по установке систем контроля доступа – 05.08.2002).

Из заявки ООО Предприятие «Изотоп» следует, что предприятие применяет упрощенную систему налогообложения с 01.01.2008 с объектом налогообложения – «Доходы, уменьшенные на величину расходов» (уведомление ИФНС России по Индустриальному району г. Хабаровска от 26.11.2007 №2465\14-09\66812).

Согласно протоколу рассмотрения заявок на участие в открытом запросе предложений от 05.06.2013 оба участника допущены к участию в закупке.

Оценка заявок проводилась Комиссией заказчика в соответствии с порядком, установленным документацией о закупке (протокол оценки и сопоставления заявок от 05.06.2013).

В результате оценки заявок участникам присвоено следующее количество баллов по критерию «цена договора»:

ООО «Комэн»: по лоту №1- 18,57; по лоту №2 –12,13; по лоту №3 –7,63.

ООО Предприятие «Изотоп»: по лоту №1 – 17,73; по лоту №2 –11,45; по лоту №3 –6,44.

По критерию «квалификация участника» оба участника по каждому из трех лотов набрали по 275 баллов, рейтинг - 137,5 балла.

При оценке заявок по ценовому критерию к предложенной ООО «Комэн» цене договора применен коэффициент 1,18, уменьшающий ее на сумму учтенного в ней НДС. К ООО Предприятие «Изотоп» такой коэффициент не применялся, поскольку общество находится на упрощенной системе налогообложения и не является плательщиком НДС.

Победителем по всем трем лотам признано ООО «Комэн» как получившее максимальное количество баллов, ООО Предприятие «Изотоп» присвоен второй порядковый номер.

Договоры по результатам закупки по лотам №№1,2,3 заключены с ООО «Комэн»:

- от 13.06.2013 №153 (на выполнение работ по монтажу системы видеонаблюдения), стоимость работ – 150 000 руб., в том числе НДС 22 881,36 руб.,

- от 13.06.2013 №154 (на выполнение работ по монтажу системы и управления доступом (СКУД)), стоимость работ - 295 000 руб. в том числе НДС – 45 000,00 руб.,

- от 13.06.2013 №155 (на выполнение работ по монтажу системы и управления доступом), стоимость работ – 140 000,00 руб., в том числе НДС 21 355,93 руб.

При этом указанные в договорах цены работ соответствуют ценовому (коммерческому) предложению ООО «Комэн» без применения коэффициента 1,18 (без уменьшения предложенной обществом цены договоров на 18% - сумму НДС).

В силу пункта 2 статьи 346.11 Налогового кодекса применение упрощенной системы налогообложения организациями предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на прибыль организаций, налога на имущество

организаций и единого социального налога. Организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость, за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с Налоговым кодексом при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации.

Поскольку закупочной документацией установлено, что предложенная участниками закупки цена должна включать в себя все расходы, налоги, сборы, связанные с выполнением работ по предмету закупки, а участник закупки предлагает конкретную цену выполняемых работ, уменьшение ценового предложения ООО «Комэн» на 18% является необоснованным.

Из заявки ООО Предприятие «Изотоп» следует, что ценовое предложение общества ниже, нежели предложенное ООО «Комэн», и в том случае, если бы при оценке этих предложений к цене, предложенной ООО «Комэн», не применялся коэффициент 1,18, при равном количестве баллов по критерию «квалификация участника» победителем закупки стало бы ООО Предприятие «Изотоп».

Статьей 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) при проведении торгов, запроса котировок цен на товары запрещаются действия, которое приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Торги, как следует из части 4 статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации, проводятся в форме аукциона или конкурса.

К правоотношениям, возникшим в связи с проведением ОАО «Хабаровсккрайгаз» названного открытого запроса предложений, применимы нормы Гражданского кодекса Российской Федерации, регулирующие проведение торгов независимо от того, как эти торги могут быть названы заказчиком, в силу следующего.

Извещение, опубликованное ОАО «Хабаровсккрайгаз» для неопределенного круга лиц, содержит условия, позволяющие отнести способ заключения договора к торгам, в соответствии со статьей 448 ГК РФ: предмет закупки и порядок проведения, даты начала и окончания приема заявок на участие в запросе предложений, место и дата вскрытия заявок, место и дата рассмотрения и оценки заявок, подведение итогов запроса предложений, обязательные условия, предусмотренные статьей 448 ГК РФ, содержатся в пунктах 11, 12, 13, 14, 15, 16 информационной карты запроса предложений. Отсутствие в извещении сведений о начальной цене закупки не свидетельствует о невозможности отнесения такой закупки к торгам в понятии статей 447-448 ГК РФ.

Оценка заявок проводится по установленным заранее в закупочной документации критериям.

Из условий проведения указанного запроса предложений следует, что заказчик по результатам проведения отбора возлагает на участника, предложение которого признано лучшим по заранее установленным условиям, содержащимся в пунктах 15 и 16 информационной карты запроса предложений (критериям оценки заявок на участие в таком запросе и их весовыми коэффициентами – цена договора и квалификация участника), обязанность предоставить заказчику подписанный договор на условиях, содержащихся в документации о запросе предложений и

заявке на участие в таком запросе, в срок не позднее 5 рабочих дней со дня размещения на официальном сайте протокола подведения итогов запроса предложений, заказчик, в свою очередь берет на себя обязательство подписать договор в течение 10 рабочих дней со дня получения от участника размещения закупки, признанного победителем, подписанного договора.

Согласно протоколу оценки и сопоставления заявок от 05.06.2013 победителем открытого запроса предложений признано ООО «Комэн», с ним заключены 13.06.2013 три договора: на выполнение работ по монтажу системы видеонаблюдения №153, на выполнение работ по монтажу системы контроля и управления доступом №№154(СКУД) и 155.

Отличительной особенностью указанного запроса предложения и характерного для торгов является то, что наилучшей признается заявка, набравшая наибольший итоговый рейтинг (подпункт 4 пункта 16 информационной карты), что участник размещения закупки, чья заявка будет признана наилучшей, обязан предоставить заказчику подписанный им текст договора на условиях, содержащихся в документации о запросе предложений и заявке на участие в таком запросе, признанной наилучшей, в установленный срок (пункт 13 информационной карты). При нарушении данного или в случае несоответствия (увеличения) стоимости товаров, выполнения работ, оказания услуг, заявленной участником закупки, последний признается уклонившимся от подписания договора и право заключения договора с заказчиком переходит к участнику закупки со вторым рейтинговым номером (пункт 13 информационной карты).

Отсутствие возможности изменения поданного предложения при заключении договора является характерной чертой, свойственной процедуре проведения торгов, поскольку заключение договора по результатам проведения торгов на иных условиях, нежели предложенных победителем, является в силу ст. 449 ГК РФ основанием для признания договора недействительным.

Таким образом, проведенная заказчиком процедура заключения договора по отбору организаций на право заключения договора на монтаж системы видеонаблюдения, монтаж системы контроля и управления доступом на объектах ОАО «Хабаровсккрайгаз» подпадает под признаки торгов в форме конкурса, в связи с чем в данном случае организатор закупки при ее проведении обязан соблюдать запреты, установленные статьей 17 Закона о защите конкуренции.

Доводы представителя ОАО «Хабаровсккрайгаз» относительно нахождения в преимущественном положении лиц, применяющих упрощенную систему налогообложения, подлежат отклонению в силу следующего.

Из статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации следует, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Принимая решение участвовать в закупке, хозяйствующие субъекты самостоятельно формируют предложения по исполнению условий договора, заключаемого по результатам закупки, исходя из своих возможностей и с учетом интереса одержать победу. Предлагая определенную цену и иные оцениваемые

условия, участник несет риск получения меньшего количества баллов при наличии лучшего предложения другого участника закупки, что и составляет конкуренцию при проведении закупки.

При указанных обстоятельствах Комиссия приходит к выводу, что действия ОАО «Хабаровсккрайгаз», выразившиеся в применении к ценовому предложению ООО «Комэн» коэффициента 1,18 при расчете рейтинга, присуждаемого заявке участника по критерию «цена договора» (уменьшение ценового предложения ООО «Комэн» на величину НДС) создало ООО «Комэн» преимущественные условия участия в закупке, существенным образом повлияв на ее результат, ограничило конкуренцию между участниками открытого запроса предложений, нарушают часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьями 49, 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать действия ОАО «Хабаровсккрайгаз», выразившиеся в применении к ценовому предложению ООО «Комэн» коэффициента 1,18 при расчете рейтинга, присуждаемого заявке участника по критерию «цена договора», при проведении открытого запроса предложений по отбору организаций на право заключения договоров на монтаж системы видеонаблюдения и системы контроля и управления доступом (извещение №31300321636, реестровый №198-05/13), создании ООО «Комэн» преимущественных условий участия в данном запросе предложений, нарушающими часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

2. Выдать ОАО «Хабаровсккрайгаз» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд Хабаровского края в течение трех месяцев со дня его принятия.

ПРЕДПИСАНИЕ №41

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» на основании своего решения от «05» сентября 2013 №80 по делу № 8-01/144 о нарушении ОАО «Хабаровсккрайгаз» части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ОАО «Хабаровскрайгаз» в срок до «20» сентября 2013 года прекратить нарушение части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, выразившееся в применении к ценовому предложению ООО «Комэн» коэффициента 1,18 при расчете рейтинга, присуждаемого заявке участника по критерию «цена договора», при проведении открытого запроса предложений по отбору организаций на право заключения договоров на монтаж системы видеонаблюдения и системы контроля и управления доступом (извещение №31300321636, реестровый №198-05/13), создании ООО «Комэн» преимущественных условий участия в данном запросе предложений и совершить действия, направленные на обеспечение конкуренции, с целью чего при проведении закупок исключить случаи применения к ценовым предложениям участников закупки коэффициентов, приводящих к изменению (в сторону уменьшения либо увеличения) этих предложений в результате оценки по критерию «цена договора».

2. Об исполнении настоящего предписания сообщить в Хабаровское УФАС России не позднее 5 (пяти) дней со дня его выполнения (с приложением подтверждающих документов).

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд Хабаровского края в течение трех месяцев со дня его выдачи.