

ОАО «РЖД»

Новая Басманная ул., д. 2,
Москва, 107174

ООО «Новый цвет»

Чернышевского ул., д. 153,
г. Саратов, 410028

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-120/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Новый цвет» 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»

27.02.2018

Москва

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

<...>

при участии представителей:

<...>

рассмотрев жалобу ООО «Новый Цвет», направленную письмом Саратовского УФАС России от 15.02.2018 № 03/2-669, на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого конкурса среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 1634/ОКЭ-ЦДТВ/17 на право заключения договора поставки канцелярских товаров (Астраханский регион, Волгоградский регион, Саратовский регион) (извещение № 31705941268) 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 «Новый цвет» (далее - Заявитель) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 1634/ОКЭ-ЦДТВ/17 на право заключения договора поставки канцелярских товаров (Астраханский регион,



Идентификатор

Волгоградский регион, Саратовский регион) (извещение № 31705941268) (далее — Конкурс, 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 по правилам настоящей статьи 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.

Согласно части 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в актах и (или) действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

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» 30.06.2014 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе в сфере закупок (далее — ЕИС) 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 в ЕИС предусмотрено Законом о закупках, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

25.12.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а именно:

1. Заказчиком принято неправомерное решение об отказе в допуске заявке Заявителя;

2. Протокол рассмотрения и оценки заявок, поданных на участие в Конкурсе, является недействующим, так как опубликованный в ЕИС протокол не содержит фамилий, имен, отчеств членов закупочной комиссии, подписавших протокол;

3. Заказчиком принято неправомерное решение о допуске к участию в Конкурсе ООО «Аргут», поскольку техническое предложение ООО «Аргут» не содержит конкретных технических характеристик предлагаемого товара, что не соответствует требованиям Документации.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и указал, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями действующего законодательства Российской Федерации, Положения о закупках и Документацией.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения представителя Заказчика, Комиссия ФАС России установила следующее.

1. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком принято неправомерное решение об отказе в допуске заявке Заявителя.

Согласно «Протоколу № 1634/ОКЭ-ЦДТВ/17/2 рассмотрения и оценки конкурсных заявок в электронной форме» (далее — Протокол) заявка Заявителя признается не поданной в соответствии с пунктом 8.3.9 Документации.

В соответствии с пунктом 8.3.9 Документации при непредставлении участником части (частей) конкурсной заявки (документов на бумажном носителе (в случае, предусмотренном абзацем 1 пункта 8.3.2 конкурсной документации) и (или) открытой или закрытой части электронной части конкурсной заявки) такая заявка считается не поданной.

Из жалобы следует, что Заявителем в составе приложенных к заявке документов было приложено платежное поручение об оплате обеспечения заявки в размере 25 000 тысяч рублей.

В соответствии с пунктом 8.5.1 Документации обеспечение конкурсной заявки может быть представлено как в форме внесения денежных средств, так и в форме банковской гарантии.

Согласно пунктам 8.3.1-8.3.2 Документации при проведении Конкурса конкурсная заявка должна состоять из электронной части и части,

представляемой на бумажном носителе, в случае если часть заявки на бумажном носителе подается по адресу и в сроки. Часть заявки на бумажном носителе предоставляется, если пунктом 1.6 конкурсной документации предусмотрено обеспечение заявки и участник предоставляет такое обеспечение в виде банковской гарантии.

Если обеспечение конкурсной заявки в виде банковской гарантии не предоставляется, то часть заявки на бумажном носителе не представляется.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы (копия платежного поручения Заявителя) и сообщил, что в составе заявки Заявителя было представлено платежное поручение, которое было заполнено с нарушениями требований документации.

В соответствии с пунктом 1.6 Документации «внесение денежных средств осуществляется по следующим платежным реквизитам: Назначение платежа: обеспечение заявки для участия в открытом конкурсе № 1634/ОКЭ-ЦДТВ/17».

При этом в платежном поручении Заявителя, указаны следующие данные: «Назначение платежа: обеспечение исполнения договора по итогам открытого конкурса № 1634/ОКЭ-ЦДТВ/17», что не соответствует требованиям Документации.

Согласно пояснениям представителя Заказчика, на момент рассмотрения заявок денежные средств в размере обеспечения заявки на участие в Конкурсе не поступили на соответствующий расчетный счет.

При этом часть заявки Заявителя на бумажном носителе, содержащая документ, подтверждающий предоставление надлежащего обеспечения заявки, Заказчику не поступила, в связи с чем конкурсной комиссией принято решение об отказе в допуске на участие в Конкурсе Заявителю.

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя не явился, а также не представил доказательств, подтверждающих обоснованность довода.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

2. Согласно доводу Жалобы, протокол рассмотрения и оценки заявок, поданных на участие в Конкурсе, является недействующим, так как опубликованный на ЕИС протокол не содержит фамилий, имен, отчеств членов закупочной комиссии, подписавших протокол.

Согласно части 12 статьи 4 Закона о закупках протоколы, составляемые в ходе закупки, размещаются заказчиком в единой информационной системе не позднее чем через три дня со дня подписания таких протоколов.

Пунктами 34, 36 постановления Правительства Российской Федерации от 10.09.2012 № 908 «Об утверждении Положения о размещении на официальном сайте информации о закупке» (далее — Постановление № 908) установлен порядок размещения протоколов, составленных в ходе закупки.

Пунктом 34 Постановления № 908 установлено, что протоколы, составленные в ходе закупки, должны содержать сведения об объеме, цене

закупаемых товаров, работ, услуг, сроке исполнения контракта, а также иную информацию, предусмотренную Законом о закупках и положением о закупке, размещенном на официальном сайте.

В пункте 328 Положения о закупке перечислены сведения, которые может содержать протокол рассмотрения заявок.

Вместе с тем, Законом о закупках не предусмотрена обязанность заказчиков размещать сведения, в том числе, фамилии, имена, отчества членов закупочной комиссии, подписавших протоколы, составленные в ходе проведения закупки.

Кроме того, согласно пункту 35 Постановления № 908, протоколы, составленные в ходе проведения закупки, размещаются в ЕИС в графическом виде.

Согласно информации, размещенной в ЕИС, Протокол рассмотрения и оценки заявок, поданных на участие в Конкурсе, размещен в ЕИС в формате PDF, что является графическим видом, а также подписан действующей электронной цифровой подписью Салтыковой Ирины Владимировны при опубликовании протокола в ЕИС.

На основании вышеизложенного, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что Заказчиком соблюдены требования Закона о закупках, Постановления № 908 при составлении и опубликовании протокола рассмотрения заявок, поданных на участие в Конкурсе.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

3. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком принято неправомерное решение о допуске к участию в Конкурсе ООО «Аргут», поскольку техническое предложение ООО «Аргут» не содержит конкретных технических характеристик предлагаемого товара, что не соответствует требованиям Документации.

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, ккупаемым 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, ккупаемым 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 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.

В соответствии с Протоколом, к участию в Конкурсе допускается

следующий участник, соответствующий обязательным и квалификационным требованиям Документации, заявка которого соответствует требованиям технического задания: Общество с ограниченной ответственностью «Аргут».

Согласно пункту 3 Документации, сведения о наименовании закупаемых товаров, работ, услуг, их количестве (объеме), единичных расценках, 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 изложены в техническом задании, являющемся приложением № 2 Документации.

В соответствии с пунктом 8.6.1 Документации, составе конкурсной заявки участник должен представить техническое предложение, оформленное по форме приложения № 3 к Документации, заверенное подписью и печатью (при ее наличии) участника, а также документы, предоставляемые в подтверждение соответствия предлагаемых участником товаров, работ, услуг в случае, если предоставление таких документов предусмотрено приложением № 3 к Документации. В техническом предложении участника должны быть изложены условия, соответствующие требованиям технического задания, являющегося приложением № 2 к Документации. Техническое предложение предоставляется в электронной форме и должно быть сканировано с оригинала.

В приложении № 3 к Документации предусмотрена таблица «Техническое предложение», согласно которой участнику Конкурса в составе заявки на участие в Конкурсе необходимо заполнить соответствующие разделы указанной таблицы, в том числе, графу «Технические и функциональные характеристики товара, работы, услуги», согласно которой, в случае, если предметом закупки является поставка товаров, участник Конкурса должен перечислить характеристики предлагаемого товара в соответствии с требованиями технического задания Документации и указать их конкретные значения; например: «объем товара: составляет ___ стр».

При этом, пунктом 7.5.3.4 Документации установлено, что участник Конкурса не допускается к участию в Конкурсе, в том числе, в случае несоответствия конкурсной заявки требованиям Документации.

Комиссия ФАС России, изучив представленные представителем Заказчика материалы, в том числе, заявку ООО «Аргут», установила, что техническое предложение ООО «Аргут», по большинству позиций (например, по позициям №№ 1, 5, 6, 7) при описании технических и функциональных характеристик соответствующего товара указаны слова «не менее», на основании чего Комиссия ФАС России приходит к выводу, что техническое предложение ООО «Аргут» не содержит конкретных характеристик предлагаемого товара, что не соответствует требованиям Документации.

На основании вышеизложенного, действия Заказчика, принявшего неправомерное решение о допуске к участию в Конкурсе ООО «Аргут», противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2, части 6 статьи 3 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Кроме того, в ходе рассмотрения Жалобы Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

4. Пунктом 6.3.3.1 Документации установлено, что участник Конкурса должен соответствовать требованию об отсутствии у участника Конкурса недоимки по налогам, сборам, 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 Конкурса 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.

Вместе с тем, участник Конкурса на момент подачи заявки может не иметь недоимки по налогам, сборам, а также задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации. При этом к моменту рассмотрения заявок возникновение недоимки и задолженности повлечет оценку Заказчиком таких сведений (содержащихся в представленных участником в составе заявки документах) как недостоверных, и будет являться основанием отказа в допуске на участие в Конкурсе, отстранением такого участника Конкурса на любом этапе проведения Конкурса, согласно требованиям пункта 7.5.4 Документации.

На основании вышеизложенного, а также учитывая особенности налогообложения, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что требование о предоставлении в составе заявки на участие в Конкурсе декларации об отсутствии задолженности перед бюджетом Российской Федерации на дату рассмотрения заявки на участие в Конкурсе 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.

5. Пунктом 7.5.8 Документации установлено, что Заказчик вправе до даты проведения Конкурса в письменной форме запросить у участников Конкурса информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в Документации. При этом не допускается изменение и (или) дополнение заявок участников.

В соответствии с пунктом 7.5.10 Документации Заказчик вправе проверять достоверность сведений, информации и документов, содержащихся в заявках участников, в том числе, путем выездных проверок. В случае препятствования участником данной проверке его заявка может быть отклонена.

Вместе с тем, возможность участия в Конкурсе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также 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 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, 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.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки и противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

6. Пунктом 9.2.1 Документации установлено, что до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Конкурса, 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.

При этом в соответствии с пунктом 386 Положения о закупках установлено, что в случае непредставления Заказчику победителем, иным

участником, с которым заключается договор, в срок, установленный в документации сведений в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных), и о составе исполнительных органов, с подтверждением соответствующими документами, победитель, иной участник считаются уклонившимися от заключения договора.

Вместе с тем, Документация не содержит сведений о конкретных сроках предоставления сведений о владельцах участника Конкурса.

Кроме того, в случае если участником Конкурса, с которым принято решение заключить договора, или его совладельцем является акционерное общество, акции которого свободно торгуются на рынке ценных бумаг, предоставление актуальных сведений в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных), и о составе исполнительных органов, с подтверждением соответствующих документов, не представляется возможным, поскольку присутствует вероятность непредсказуемых изменений держателей акций.

Кроме того, представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, до заключения договора по итогам проведения закупки 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 положения Документации, ограничивают количество участников закупки, противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

7. Пунктом 3.1.8 проекта договора Документации установлено: «Поставщик не вправе привлекать к выполнению обязанностей, предусмотренных настоящим Договором, третьих лиц без письменного согласования с Заказчиком».

Вместе с тем, указанное положение Документации ставит участников закупки в зависимость от волеизъявления Заказчика. Кроме того, согласование перечня привлекаемых субподрядчиков с Заказчиком (третьим лицом), является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, могут ограничить количество участников закупки, противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России установлены иные не являющиеся предметом обжалования нарушения Закона о закупках, в связи с чем Комиссия ФАС России принимает 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

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО «Новый цвет» (ИНН: 6450944176, ОГРН: 1106450006343) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении открытого конкурса среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 1634/ОКЭ-ЦДТВ/17 на право заключения договора поставки канцелярских товаров (Астраханский регион, Волгоградский регион, Саратовский регион) (извещение № 31705941268) обоснованной в части неправомерного допуска к участию в Конкурсе ООО «Аргут».

2. Признать в действиях ОАО «РЖД» нарушения части 1 статьи 2, части 6 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 27.02.2018 № 223ФЗ-120/18.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 27.02.2018 № 223ФЗ-120/18 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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