

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ
ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

625048, г. Тюмень, ул. Холодильная, 58а
503-155

тел.

РЕШЕНИЕ

по делу № 072/07/18.1-56/2020

Резолютивная часть решения оглашена 09.04.2020 года
Тюмень

г.

В полном объеме решение изготовлено 14.04.2020 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области по рассмотрению жалоб при проведении торгов (далее – Комиссия, Управление) в составе:

Председатель Комиссии:	-	Заместитель руководителя управления, начальник отдела контроля за соблюдением законодательства
члены комиссии:	-	Специалист-эксперт отдела контроля органов власти,
	-	Специалист-эксперт отдела контроля органов власти,

рассмотрев посредством ВКС в порядке ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), дело № 072/07/18.1-56/2020 по жалобе ООО «ПОРТ» на действия АО «ТПАТП № 1» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку летнего дизельного топлива (заправка транспортных средств) по электронным топливным картам с

использованием топливораздаточных колонок и оказание сопутствующих услуг (извещение № 32008948618), в присутствии представителя Заказчика – П (доверенность № 32 от 23.03.2020), в присутствии представителя Заявителя – Ж (доверенность от 16.03.2020)

УСТАНОВИЛА:

В Тюменское УФАС России 13.03.2020 (вх. № 2438) поступила жалоба ООО «ПОРТ» (далее – Заявитель) на действия АО «ТПАТП № 1» (далее – Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку летнего дизельного топлива (заправка транспортных средств) по электронным топливным картам с использованием топливораздаточных колонок и оказание сопутствующих услуг (извещение № 32008948618).

Статьей 18.1 Закона о защите конкуренции установлен порядок рассмотрения антимонопольным органом жалоб на нарушение процедуры торгов, а также ч. 17 указанной ст. 18.1 Закона о защите конкуренции закреплено, что при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии.

Тюменским УФАС России вышеупомянутая жалоба Заявителя признана соответствующей требованиям, предусмотренным ч. 6 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции и принята к рассмотрению по существу.

На основании ч. 11 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, информация о поступлении указанной жалобы и ее содержании размещена на официальном сайте Тюменского УФАС России <http://tyumen.fas.gov.ru/>.

В соответствии с ч. 19 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, Тюменским УФАС России в адрес Заказчика направлено требование о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу и уведомлении лиц, подавших заявки на участие в торгах, о факте поступления жалобы, ее содержании, месте и времени ее рассмотрения.

Из доводов жалобы следует, что Заказчиком в документации неправомерно установлены критерии оценки участников, дающие преимущественные условия при проведении торгов АО «Газпромнефть».

Присутствующий на рассмотрении жалобы представитель Заказчика с доводами жалобы не согласилась, пояснив, что критерии оценки установлены в соответствии с Положением Заказчика и не нарушают требований Закона о закупках.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителя Заказчика, Комиссия Тюменского УФАС России установила следующее.

Согласно ч. 1 ст. 2 Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее также - Закон о закупках), заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными правовыми актами, регламентирующими правила закупки (Положение).

В силу ч. 2 ст. 2 Закона о закупках, Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Согласно ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе, принципами информационной открытости равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, а также отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Таким образом, Заказчик самостоятельно устанавливает требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям, с учетом требований действующего законодательства Российской Федерации, однако они должны соответствовать Положению о закупке Заказчика, разработанному в соответствии с Законом о закупках.

В соответствии с требованиями Закона о закупках Положение о закупках товаров, работ, услуг для собственных нужд АО «ТПАТП № 1» утверждено советом директоров АО «ТПАТП № 1» (протокол от 28.12.2018) (далее – Положение о закупке), которое 04.07.2019 размещено на сайте www.zakupki.gov.ru.

Заказчиком 03.03.2020 на официальном сайте www.zakupki.gov.ru размещено извещение № 32008948618 о проведении открытого конкурса в электронной форме.

Предметом закупки является поставка летнего дизельного топлива (заправка транспортных средств) по электронным топливным картам с использованием топливораздаточных колонок и оказание сопутствующих услуг.

Сведения о начальной цене договора: 220 554 880 руб. 00 коп.

На момент рассмотрения жалобы на участие в конкурсе поступило две заявки, которые не были рассмотрены комиссией Заказчика.

1. По доводу Заявителя о неправомерности установления критерия оценки «Качество работ, услуг, квалификация участника закупки, а именно обеспеченность материально-техническими ресурсами», так как наибольший балл по данному критерию может получить только АЗС Газпромнефть, поскольку у других поставщиков на территории города Тюмени значительно меньше АЗС, Комиссией установлено следующее.

В соответствии с пп. 2 п. 9.2 Документации для определения лучших условий исполнения договора, предложенных в заявках на участие в конкурсе, Комиссия по закупкам оценивает и сопоставляет заявки в соответствии с оспариваемым критерием оценки, значимость которого составляет 20 % (п. 9.9 Документации).

В соответствии с п. 9.9 Документации для присвоения рейтинга по данному критерию участнику закупки необходимо предоставить документы, подтверждающие право собственности, право владения на основании договора аренды **или иное законное право**, позволяющее ему организовать отпуск товара на всех АЗС, указанных им в заявке на участие в открытом конкурсе.

Так, из указанного требования следует, что Документацией для присвоения рейтинга по данному критерию установлено предоставление не только документов, подтверждающих право собственности, право владения на основании договора аренды, а также предоставление документов, подтверждающих иное законное право, позволяющее ему организовать отпуск товара на всех АЗС, указанных им в заявке на участие в открытом конкурсе.

Таким образом, в связи с тем, что для определения лучших условий исполнения договора по критерию оценки указанному в пп. 2 п. 9.2 Документации участник закупки представляет не только договоры, подтверждающие право собственности, а также иные договоры, позволяющие хозяйствующему субъекту (потенциальному участнику конкурса) организовать отпуск товара на всех АЗС, указанных в заявке, довод Заявителя является необоснованным.

Кроме того, Заявителем не было представлено доказательств, подтверждающих факт наличия у «Газпромнефть» максимального количества АЗС в г. Тюмени.

2. По доводу Заявителя о неправомерности установления критерия оценки «Функциональные характеристики (потребительские свойства) или качественные характеристики товара, а именно качество дизельного топлива, предлагаемого к поставке», из-за невозможности указать достоверные сведения о требуемых характеристиках топлива, т. к. показатели качества дизельного топлива меняются и не носят постоянный характер, Комиссией установлено следующее.

В соответствии с пп. 3 п. 9.2 Документации для определения лучших условий исполнения договора, предложенных в заявках на участие в конкурсе, Комиссия по закупкам оценивает и сопоставляет заявки в соответствии с оспариваемым критерием, значимость которого составляет 20 % (п. 9.10 Документации).

В соответствии с п. 9.10 Документации к расчету рейтинга принимается следующие характеристики дизельного топлива:

- массовая доля серы;
- температура вспышки в закрытом тигле.

Частью 5 Документации установлены требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в конкурсе. Порядок и срок отзыва заявок на участие в конкурсе, порядок возврата и внесения в них изменений.

Предложение о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) качественных характеристиках товара участники закупки представляют в соответствии с Приложением № 3 к Документации (п. 2 ч. 5 Документации).

Приложением № 3 Документации установлена Форма заявки на участие в открытом конкурсе в электронной форме (далее – Форма заявки).

В соответствии с п. 5 Формы заявки участник закупки предоставляет предложение по критерию «Функциональные характеристики (потребительские свойства) или качественные характеристики товара»:

- а) массовая доля серы ___ мг/кг;
- б) температура вспышки в закрытом тигле ___ С.

При этом, отсутствие в заявке на участие в закупке предложения о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) или качественных характеристиках товара, а именно характеристиках качества дизельного топлива, предлагаемого к поставке, не является основанием для отклонения заявки на участие в закупке, и такая заявка рассматривается как содержащая предложение о поставке топлива соответствующего предельным значениям характеристик, установленных **ТР ТС 013/2011 Технический регламент Таможенного союза. О требованиях к**

автомобильному и авиационному бензину, дизельному и судовому топливу, топливу для реактивных двигателей и мазуту» (пп. «г» п. 2 ч. 5 Документации).

Приложением № 2 к Документации является Проект договора на поставку летнего дизельного топлива (заправка транспортных средств) по электронным топливным картам с использованием топливораздаточных колонок и оказание сопутствующих услуг (далее – Проект договора).

В соответствии с п. 2.2 Проекта договора наименование, количество, характеристики и цена товара указаны в Приложении №1 к Проекту договора.

Приложением № 1 к Проекту договора установлена форма Спецификации, в которой поставщик указывает в том числе характеристики поставляемого товара.

Дизельное топливо, экологического класса K5, в соответствии с ТР ТС 013/2011, следующих характеристик:

а) массовая доля серы _____ мг/кг;

б) температура вспышки в закрытом тигле _____ °С.

Пунктом 4.1.1 Проекта договора установлено, что поставщик в данном пункте также указывает конкретные характеристики массовой доли серы и температуры вспышки в закрытом тигле предполагаемого к поставке дизельного топлива. Данные характеристики являются показателями товара надлежащего качества.

Поставщик гарантирует, что поставленный по настоящему договору товар полностью соответствует стандартам и требованиям, заявленным в настоящем договоре, и спецификации на поставку товара. В случае выявления недостатков поставленного товара, замена данного товара на аналогичный доброкачественный товар производится в период действия настоящего договора за счет собственных средств поставщика в течение 1 рабочего дня с момента предъявления соответствующей претензии Заказчиком. В случае выявления несоответствия товара характеристикам, установленным Проектом договора поставщик уплачивает Заказчику штраф в размере 5 процентов от стоимости товара (пункты 6.1, 6.3, 7.3 Проекта договора).

Так, Комиссией установлено, что оспариваемый критерий оценки содержит требование об указании в Форме заявки характеристик массовой доли серы и температуры вспышки в закрытом тигле, также требование об указании указанных характеристик содержится в Спецификации и п. 4.1.1 Проекта договора. При этом, за несоответствие заявленным характеристикам поставляемого товара (дизельное топливо) перед поставщиком установлена ответственность.

Вместе с тем, Приложением № 3 Технического регламента Таможенного союза ТР ТС 013/2011 (Утв. Решением Комиссии Таможенного союза от 18.10.2011 № 826) (далее - ТР ТС 013/2011) установлены требования к характеристикам дизельного топлива в том числе экологического класса К5 со следующими показателями:

- массовая доля серы, **не более – 10 мг/кг;**
- температура вспышки в закрытом тигле, **не ниже – 55 мг/кг.**

Так, характеристики массовой доли серы и температуры вспышки в закрытом тигле для дизельного топлива экологического класса А5 не имеют постоянный показатель, их значения (характеристики) могут меняться в зависимости от партии поставляемого товара в пределах, установленных нормативно правовым актом (ТР ТС 013/2011).

Таким образом, в соответствии с документацией предполагаемое к поставке участниками закупки дизельное топливо экологического класса К5 должно соответствовать характеристикам, установленным в ТР ТС 013/2011, в том числе по показателям массовой доли серы и температуры вспышки в закрытом тигле, следовательно требование об указании в Форме заявки, а также в Проекте договора конкретных показателей массовой доли серы и температуры вспышки в закрытом тигле является избыточным, так как поставщик, при закупке партии определенного топлива экологического класса К5 не может регулировать данные показатели, следовательно, у поставщика отсутствует возможность в полной мере соответствовать заявленным характеристикам на протяжении всего срока исполнения договора поставки.

При указанных обстоятельствах установление в Документации оспариваемого критерия оценки, а именно требование об указании в заявке конкретных показателей массовой доли серы и температуре вспышки в закрытом тигле поставляемого товара является избыточным, что в свою очередь является нарушением принципов равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки установленных пп. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.

3. По доводу Заявителя о неправомерности установления критерия оценки «Опыт и репутация участника процедуры закупки при проведении закупки на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг, а именно объем ранее поставленного топлива через АЗС», так как лидирующую позицию на рынке нефтепродуктов занимает Газпромнефть, соответственно количество реализованного топлива за предыдущий год будет преобладать у данного участника. Кроме того, опыт поставщика оценивается за один год, предшествующий дате публикации документации, что не может являться

объективной оценкой опыта поставщика, Комиссией установлено следующее.

В соответствии с пп. 4 п. 9.2 Документации для определения лучших условий исполнения договора, предложенных в заявках на участие в конкурсе, Комиссия по закупкам оценивает и сопоставляет заявки в соответствии с оспариваемым критерием оценки, значимость которого составляет 20 % (п. 9.11 Документации).

В соответствии с п. 9.11 Документации для присвоения рейтинга по данному критерию участнику закупки необходимо предоставить копии подписанных договоров (контрактов) на поставку топлива через АЗС с приложением документов, подтверждающих исполнения представленных договоров в полном объеме либо отдельных этапов, за один год, предшествующий дате опубликования настоящей документации. Договоры без приложенных копий документов, подтверждающих исполнение, а также договоры и документы, подтверждающие исполнение, из анализа которых невозможно установить количество реализованного топлива в литрах не учитываются при оценке.

Так, согласно требованиям Документации, для присвоения рейтинга по данному критерию участнику закупки необходимо предоставить договоры с приложением документов, подтверждающих исполнение по данным договорам на поставку топлива через заявленные в заявке на участие в закупке АЗС, позволяющих организовать отпуск товара не только на праве собственности, праве владения на основании договора аренды, а также на ином законном праве.

Также в заседании Комиссии представитель Заказчика пояснила, что целесообразность установления временного периода подтверждения опыта участника закупки (один год) обусловлена предоставлением участниками закупки большого количества документов, что является трудоемким для участников закупки, а также для Заказчика, при проверке и оценки документов, подтверждающих опыт участника закупки, что в свою очередь не является нарушением требований Закона о закупках.

Таким образом, довод Заявителя о неправомерности установления критерия оценки указанного в пп. 4 п. 9.2 Документации, является необоснованным. Кроме того, предположение Общества, что количество реализованного топлива «Газпромнефть» преобладает по сравнению с другими участниками товарного рынка в заседании Комиссии не доказано, подтверждающих документов представлено не было.

Комиссия Тюменского УФАС России, исследовав представленные сведения и документы, заслушав пояснения лиц, участвующих в деле, пришла к выводу:

1) о нарушении АО «ТПАТП №1» ч. 1 ст. 2, пп. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку летнего дизельного топлива (заправка

транспортных средств) по электронным топливным картам с использованием топливораздаточных колонок и оказание сопутствующих услуг (извещение № 32008948618), выразившемся в установлении избыточного критерия оценки «Функциональные характеристики (потребительские свойства) или качественные характеристики товара, а именно качество дизельного топлива, предлагаемого к поставке», в части указания в заявке конкретных характеристик массовой доли серы и температуры вспышки в закрытом тигле предполагаемого к поставке дизельного топлива;

2) о выдачи обязательного для исполнения предписания об устранении выявленных нарушений.

С учётом изложенного, руководствуясь ч. 20 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ПОРТ» на действия АО «ТПАТП № 1» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку летнего дизельного топлива (заправка транспортных средств) по электронным топливным картам с использованием топливораздаточных колонок и оказание сопутствующих услуг (извещение № 32008948618) **обоснованной**.

2. Признать в действиях АО «ТПАТП № 1» нарушение ч. 1 ст. 2, пп. 2 ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать АО «ТПАТП № 1» обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений с учётом принятого решения.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Тюменского УФАС России для решения вопроса о возбуждении административного производства.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии:

В соответствии с ч. 23 статьей 18.1 Закона о защите конкуренции настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.