

1. Общество с ограниченной ответственностью «Инновационные Системы Контроля» (ООО «ИСК»)

пр-т Бусыгина, д. 1а, г. Нижний Новгород, 603053

2. Публичное акционерное общество «Федеральная сетевая компания единой энергетической системы»
(ПАО «ФСК ЕЭС»)

ул. Академика Челомея, д. 5А, Москва, 117630

3. ООО «Би.Ай.Маркт»

пр-т Ленинградский, д. 37А, корп. 14 стр.1, Москва, 125167

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-1920/77-17 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

24.08.2017 Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее — Комиссия)

в присутствии представителей ПАО «ФСК ЕЭС»

в отсутствие представителя ООО «ИСК», ООО «Би.Ай.Маркт» (надлежащим образом уведомленного письмом Московского УФАС России от 21.08.2017 № ИШ/41902/17),

рассмотрев жалобу ООО «ИСК» (далее — Заявитель) на действия заказчика — ПАО «ФСК ЕЭС» (далее — Заказчик) при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по техническому обслуживанию тахографов для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - Нижегородское ПМЭС (реестровый № 31705385477) (далее — Закупка),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

По мнению Заявителя, нарушение со стороны Заказчика выразилось в неправомерном установлении требований в Закупочной документации, ограничивающих конкуренцию среди участников процедуры.

Жалоба рассмотрена по правилам статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции).

ПАО «ФСК ЕЭС» отнесено к числу заказчиков со специальной правосубъектностью, к закупочной деятельности которых применяются требования Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках) (часть 2 статьи 1).

Закон о закупках, представляющий собой, по сути, рамочный закон, не является единственным регулятором не только проведения торгов, но и процедурных механизмов, в том числе связанных с обжалованием действий заказчиков.

Согласно статье 6 названного закона контроль за соблюдением его требований осуществляется в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Порядок рассмотрения жалоб на действия заказчиков-субъектов Закона о закупках предусмотрен статьей 18.1 Закона о защите конкуренции.

Положения статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, которая является полностью процедурной, дополняют и развивают положения Закона о закупках, о чем свидетельствует указание в части 1 названной статьи на возможность применения ее положений на стадии проведения закупки, в то время как положения Закона о закупках распространяют свое действие лишь на стадию их организации.

Кроме того, упомянутая норма права не дифференцирует закупки для антимонопольного органа по перечню оснований для обжалования по субъектному составу лиц, подающих жалобы, и лиц, на действия которых такие жалобы поданы, а позволяет последнему рассматривать жалобы на все закупочные процедуры на любой стадии их проведения.

При этом следует отметить, что определением Верховного Суда Российской Федерации от 11.04.2017 по делу № 304-КГ16-17592 обозначена обязанность антимонопольного органа проверять на соответствие положениям части 10 статьи 3 Закона о закупках только доводы поступающей жалобы, но в возможности выявления в действиях организаторов закупки (заказчиков) иных нарушений (на основании части 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции) упомянутый орган не ограничен. Указаний обратного приведенное определение Верховного Суда Российской Федерации не содержит, а расширительному толкованию судебные акты не подлежат.

Таким образом, перечень оснований, упомянутых в части 10 статьи 3 Закона о закупках, не является исчерпывающим и Комиссия рассматривает поступившую жалобу по существу, в том числе учитывая положения части 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика в редакции, действующей на момент объявления закупки (далее — Положение о закупках), размещено в Единой информационной системы в сфере закупок на www.zakupki.gov.ru (далее — ЕИС).

Извещение о проведении Закупки опубликовано в ЕИС 02.08.2017. Дата окончания срока рассмотрения заявок — 14.08.2017. Дата подведения итогов — 31.08.2017. Начальная (максимальная) цена договора — 816 206,00 рублей.

Исходя из протокола заочного заседания Закупочной комиссии по фиксированию цен заявок, представленных участниками на ЭТП и вскрытию конвертов от 14.08.2017 № 3/175954 на участие в Закупке подано три заявки, все допущены до участия в процедуре.

Комиссия, изучив предоставленные документы и сведения, установила следующее.

В соответствии с пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Потребности заказчика являются определяющим фактором при установлении им соответствующих требований.

Согласно подпункту 11 пункта 3.3.8.1.4 Закупочной документации, чтобы претендовать на победу в данной процедуре запроса предложений и получить право заключить с заказчиком договор, участник должен отвечать, в том числе требованию о наличии подтверждения о статусе мастерской производителя установленных тахографов на ТС Заказчика.

На заседании Комиссии Заказчиком представлены письменные пояснения, в соответствии с которыми ПАО «ФСК ЕЭС» указывает на следующее.

Согласно пункту 1 Постановления Правительства РФ от 23.11.2012 № 1213 «О требованиях к тахографам, категориях и видах оснащаемых ими транспортных средств, порядке оснащения транспортных средств тахографами, правилах их использования, обслуживания и контроля их работы», требования к тахографам, категории и виды оснащаемых ими транспортных средств, правила их использования, обслуживания и контроля их работы утверждаются Министерством транспорта Российской Федерации по согласованию с Федеральной службой безопасности Российской Федерации и Министерством внутренних дел Российской Федерации, порядок оснащения транспортных средств тахографами устанавливается Министерством транспорта Российской Федерации.

Подпунктом 1 пункта 13 Правил использования тахографов, установленных на транспортных средствах, утвержденных Приказом Минтранса России от 13.02.2013 № 36 «Об утверждении требований к тахографам, устанавливаемым на транспортные средства, категорий и видов транспортных средств, оснащаемых тахографами, правил использования, обслуживания и контроля работы

тахографов, установленных на транспортные средства» (далее — Приказ Минтранса России от 13.02.2013 № 36), транспортные предприятия осуществляют работы по установке, проверке, техническому обслуживанию и ремонту устанавливаемых на транспортные средства тахографов в мастерских, сведения о которых учтены ФБУ «Росавтотранс» в перечне мастерских.

В пункте 3 Приложения № 4 к названному Приказу указано, что техническое обслуживание тахографа включает:

1) проверку правильности функционирования тахографа и точности его показаний;

1.

2. калибровку тахографа.

На заседании Комиссии Заказчик сообщил, что предметом настоящей Закупки является обслуживание тахографов, установленных в ПАО «ФСК ЕЭС».

Согласно Руководству по эксплуатации на цифровой тахограф, разработанное представителем производителя на территории Российской Федерации ООО «Континентал Аутомотив РУС», цифровой тахограф DTСO3283 и его компоненты являются контрольным устройством Российской Федерации и соответствуют требованиям Приказа Минтранса России от 13.02.2013 № 36.

В разделе «Законодательные положения» указанного Руководства установлена прямая обязанность обращаться за проведением ремонта и калибровок только к авторизованному мастерским.

Таким образом, как указывает Заказчик, включение спорного требования в Закупочную документацию не является избыточным и ограничивающим конкуренцию, а напротив, направлено на соблюдение обязательства, прямо предписанного производителем цифрового тахографа, подлежащего обслуживанию.

При это, Заявитель на заседание Комиссии не явился, доказательств обратного не представил.

Комиссия отмечает, что рассматриваемое требование Закупочной документации не противоречит действующему законодательству, поскольку ни Закон о защите конкуренции, ни Закон о закупках не содержат закрытого перечня требований, которые могут предъявляться к участникам или предмету закупки. Заказчик определяет их в соответствии с основными целями Закона о закупках, в том числе создавая условия для своевременного и полного удовлетворения своих потребностей в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективного использования денежных средств, расширения возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ для своих нужд и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, обеспечения гласности и прозрачности закупки, предотвращения коррупции и других злоупотреблений (часть 1 статьи 1 Закона о закупках).

Включение в Закупочную документацию условий, которые в итоге приводят к исключению из числа участников размещения заказа лиц, не отвечающих

предъявляемым квалификационным требованиям, не может рассматриваться как ограничение доступа к участию в закупочной процедуре и не является нарушением статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Повышенные требования к участникам закупки, связанные с наличием у них финансовых ресурсов, производственных мощностей, технологического оборудования, материальных ресурсов, технологий, опыта работы, связанного с предметом закупки и деловой репутации, а также необходимого количества специалистов и иных работников определенного уровня квалификации для исполнения договора сами по себе не могут свидетельствовать об ограничении конкуренции при условии добросовестности действий заказчика, предъявившего повышенные требования к участникам закупки исходя из своих потребностей, целей, значимости и характера заказа, условий безопасности, которым могут не соответствовать все субъекты хозяйственной деятельности. Данные требования не исключают конкуренции, не могут расцениваться как ограничение одних и предоставление преимуществ другим субъектам и направлены на удовлетворение нужд заказчика путем формирования любым лицом лучшего предложения по исполнению заказа.

Кроме того, Заявитель также не представил доказательств, подтверждающих факт необоснованного ограничения количества участников Закупки путем установления спорного требования.

Относительно довода Заявителя о невозможности подтверждения квалификации персонала путем предоставления сертификата от производителя, Заказчик сообщил, что в соответствии с требованиями пункта 3.3.8.1.4 Закупочной документации, не требуется предоставление сертификата производителя.

На заседании Комиссией не установлен факт включения в Закупочную документацию обжалуемого Заявителем требования, а доказательств обратного не представлено.

В соответствии с Formой 8 «Справка об опыте оказания услуг по техническому обслуживанию тахографов» Закупочной документации Заказчиком предусмотрено предоставление от участников подтверждения опыта оказания услуг по техническому обслуживанию тахографов в виде предоставленных в составе заявки копии исполненного контракта (договора), копии акта (актов) выполненных работ.

Между тем, в соответствии с пунктом 3.3.1.2 Закупочной документации отсутствие данной формы не является основанием для отклонения заявки участника и учитываются при расчете общей предпочтительности заявки на оценочной стадии.

На основании изложенного, Комиссией принято решение о признании рассмотренных выше доводов необоснованными.

Помимо указанного, в соответствии с жалобой Заявителем также обжалуются действия Заказчика по неправомерному установлению в Закупочной документации требования о наличии мастерской на территории г. Нижнего Новгорода или Нижегородской области, что, по мнению Общества, ограничивает конкуренцию среди участников процедуры.

В соответствии с подпунктом 8 пункта 3.3.8.1.4 Закупочной документации, чтобы претендовать на победу в данной процедуре запроса предложений и получить право заключить с заказчиком договор, участник должен отвечать следующему требованию: наличие мастерской у участника, оснащенной в соответствии с законодательством РФ в сфере тахографического контроля и входящий в перечень ФБУ «Росавтотранс» на территории г. Нижнего Новгорода или Нижегородской области, в целях сокращения времени на выполнение заявок по гарантийному обслуживанию.

Таким образом, Заказчиком установлено ограничение по месту оказания услуг (г. Нижний Новгород), предусмотренных условиями договора.

При этом, доказательств правомерности установления указанного требования не представлено, в том числе и не доказана невозможность исполнения условий договора с наличием мастерской в ином регионе.

На заседании Комиссии Заказчик сообщил, что данное ограничение включено в Закупочную документацию ввиду технической ошибки (предметом Закупки является техническое обслуживание, а не гарантийное обеспечение). По данному основанию не была отклонена ни одна заявка (все участники допущены до участия в процедуре).

Согласно пункту 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом информационной открытости закупки.

Таким образом, Комиссия усматривает в действиях Заказчика нарушение пункта 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках ввиду допущенной технической ошибки, в связи с чем данный довод жалобы Заявителя признается обоснованным.

Как было указано ранее, на участие в Закупке подано три заявки, все допущены до участия в процедуре.

Помимо изложенного, Комиссия также отмечает, что Заявитель заявку на участие в Закупке не подавал, запрос о разъяснении положений Закупочной документации не направлял, на заседание Комиссии не явился, доказательств нарушения прав и законных интересов Общества впоследствии допущенного Заказчиком нарушения не представило.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки обоснованной в части допущенной технической ошибки в Закупочной документации в части установления требования относительно места оказания услуг (г. Нижний Новгород), в остальной части необоснованной.
2. Признать в действиях заказчика нарушение пункта 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

3. Обязательно для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений Заказчику не выдавать, так как действия Заказчика не повлияли на права и законные интересы Заявителя и участников Закупки.

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