

РЕШЕНИЕ № 023/07/3-4716/2021

по результатам рассмотрения жалобы на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров

14 октября 2021г.
Краснодар

г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов (далее – Комиссия) в составе:

Заместитель председателя комиссии:

Члены Комиссии:

при участии, путем систем ВКС, представителя ООО «Торговый дом Зевс» (далее – Заявитель), в отсутствие, надлежащим образом уведомленного АО «НЭСК-электросети» (далее – Организатор торгов), рассмотрев жалобу Заявителя на действия Организатора торгов при организации и проведении запроса предложений на право заключения договора поставки приборов учета типа СЕ для нужд филиалов АО «НЭСК-электросети» (извещение № 32110626648 опубликовано на сайте www.zakupki.gov.ru),

УСТАНОВИЛА:

Краснодарским УФАС России рассмотрена жалоба Заявителя на действия Организатора торгов при организации и проведении запроса предложений на право заключения договора поставки приборов учета типа СЕ для нужд филиалов АО «НЭСК-электросети» (извещение № 32110626648 опубликовано на сайте www.zakupki.gov.ru).

Информация о рассмотрении жалобы размещена на официальном сайте Краснодарского УФАС России www.krasnodar.fas.gov.ru.

Рассмотрение жалобы состоялось посредством видеоконференцсвязи 14.10.2021г. в 11:00.

Заявитель считает, что Организатор торгов установил в Документации требования, противоречащие нормам Федерального закона от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупке товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», в связи с чем просит признать незаконными действия Организатора торгов и выдать предписание об устранении нарушений порядка проведения торгов.

Организатор торгов возражает доводам жалобы, считает свои действия законными и полностью соответствующими действующему законодательству.

Комиссия по делу № 023/07/3-4716/2021, изучив представленные материалы, выслушав доводы сторон, в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», установила следующее.

Процедура закупки проводится в соответствии с требованиями Федерального закона от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», а также Положением АО «НЭСК-электросети» о закупке товаров, работ, услуг (далее – Положение), утвержденным протоколом Совета Директоров АО «НЭСК-электросети» от 17.06.2021г. № 11.

09.09.2021г. Организатор торгов разместил в Единой информационной системе в сфере закупок (далее - ЕИС) извещение № 32110626648 о проведении запроса предложений на право заключения договора поставки приборов учета типа СЕ для нужд филиалов АО «НЭСК-электросети».

Начальная (максимальная) цена договора – 60 000 000,00 руб.

Дата начала срока подачи заявок - 09.09.2021г.

Дата и время окончания подачи заявок - 28.09.2021г. в 14:00 (МСК).

В соответствии с частью 1 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) 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 Федеральным законом от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно пункту 1 статьи 1 Федерального закона от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) целями регулирования Закона о закупках является, в том числе создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг 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 с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

В соответствии с частью 2 статьи 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.

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках Заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым 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, к закупаемым 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 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках Заказчик сам устанавливает требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

В соответствии с подпунктом 3 пункта 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчик должен руководствоваться принципом целевого и экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика.

Заказчик должен определять 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, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений (ч. 1 ст. 1 Закона о закупках).

На основании пункта 1 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках, при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки Заказчик должен руководствоваться следующим правилом, а именно: в описании предмета закупки указываются функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и

качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки.

Согласно доводу жалобы Заявителя, Организатор торгов неправоммерно установил в пункте 3.2.2 Информационной карты, требование о наличии у участника закупки сертификата соответствия системы менеджмента качества требованиям ГОСТ ИСО 9001-2015.

Вместе с тем, национальный стандарт РФ ГОСТ ИСО 9001/2015 устанавливает требования к устройству внутренних процессов деятельности организации и не является стандартом качества собственно продукта, непосредственно не гарантирует высокое качество продукции.

Таким образом, установленные Организатором торгов требования не относятся к техническим или функциональным характеристикам товара, а также не характеризуют квалификационный уровень участника закупки.

Кроме того, предъявленное к участникам требование само по себе не может гарантировать надлежащего исполнения обязательства по поставке оборудования.

Согласно пункту 4.8.3.1 Положения, непредставления оригиналов и копий документов, а также иных сведений, требование о наличии которых установлено документацией о проведении запроса предложений влечет отклонение заявки участника запроса предложений.

Комиссия Краснодарского УФАС России приходит к выводу об обоснованности довода Заявителя.

Согласно доводу жалобы Заявителя, Организатор торгов неправоммерно установил в пункте 3.2.2 Информационной карты, требование к участникам закупки о предоставлении гарантийного письма завода-изготовителя.

Вместе с тем, согласно пункту 11 части 19.1 статьи 3.4 Закона о закупках, заказчик вправе установить обязанность представления копии документов, подтверждающих соответствие товара, работы или услуги, являющихся предметом закупки, требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации, в случае, если требования к данным товару, работе или услуге установлены в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Федерации и перечень таких документов предусмотрен документацией о конкурентной закупке. При этом не допускается требовать представление указанных документов, если в соответствии с законодательством Российской Федерации они передаются вместе с товаром.

Согласно пункту 2.1.3 Проекта договора, одновременно с передачей товара поставщик обязан передать покупателю инструкцию по эксплуатации товара, сертификаты качества на товар, иные документы, необходимые для эксплуатации товара.

В соответствии с частью 2 статьи 456 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором купли-продажи, продавец обязан одновременно с передачей вещи передать покупателю ее принадлежности, а также относящиеся к ней документы (технический паспорт, сертификат качества, инструкцию по эксплуатации и т.п.), предусмотренные законом, иными правовыми актами или договором.

Таким образом, исходя из указанных положений законодательства Российской Федерации, Организатор торгов не вправе требовать относящиеся к товару документы, которыми участник закупочной процедуры не может обладать, не приобретая соответствующего товара при поставке которого передаются соответствующие документы.

Учитывая изложенное, требование о предоставлении гарантии производителя на этапе подачи заявки обременяют участника закупки заблаговременно приобрести указанную в Документации продукцию.

Вышеуказанное требование является избыточным, поскольку для его исполнения Организатор торгов устанавливает необходимость для участника закупочной процедуры, в том числе приобрести/произвести соответствующий товар для получения гарантийного письма, либо запросить указанный документ у производителя, официального представителя, что противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

На основании изложенного, Комиссия Краснодарского УФАС России приходит к выводу об обоснованности довода Заявителя.

Согласно доводу жалобы Заявителя, Организатор торгов

неправомерно установил требование о предоставлении участником закупки свидетельства-подтверждения производителя поставляемого товара о наличии у участника закупки права на поставку указанного товара, а также о действии гарантии производителя в отношении поставляемого участником торгов товара.

Согласно пункту 1.10.2 Положения, Заказчик вправе устанавливать требования к участникам закупки, закупаемым товарам, работам, услугам, условиям поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг (и прочее), и определять необходимые документы, подтверждающие (декларирующие) соответствие этим требованиям.

В соответствии с подпунктом 2 пункта 3 Информационной карты, участник закупки должен предоставить свидетельство-подтверждение производителя, согласно форме № 16 блока № 4 Документации о закупке.

Вместе с тем, согласно пояснениям Организатора торгов, указанные требования, установлены в целях исключения риска неисполнения договора и в равной мере относятся ко всем участникам закупки.

Кроме того, Документацией предусмотрена возможность подачи коллективной заявки.

В соответствии с п. 6 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018г.) принцип равноправия, в силу п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Вместе с тем, ни Гражданский кодекс Российской Федерации, ни Закон о закупках не содержат закрытого перечня требований, которые могут предъявляться к участникам и предмету закупки, либо прямого запрета на применение к ним какого-либо требования.

В соответствии с п. 6 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами

юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018), Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора. Иное противоречило бы принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика, закрепленному п. 3 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках и предполагающему наличие у заказчика права на установление в закупочной документации способствующих тому требований к участникам закупки.

Сама по себе невозможность участия в закупке отдельных хозяйствующих субъектов, не отвечающих предъявленным Организатором торгов требованиям, не означает, что действия Организатора торгов повлекли необоснованное ограничение конкуренции.

Таким образом, Комиссия Краснодарского УФАС России приходит в выводу о необоснованности данного довода Заявителя.

Согласно доводу жалобы Заявителя, Организатор торгов неправомерно установил в пункте 3.2.2. Информационной карты требование к участникам закупки о наличии регионального склада в г. Краснодар.

Согласно Извещению, поставка товаров осуществляется в филиалы АО «НЭСК электросети», по следующим адресам:

1. АО «НЭСК-электросети» г. Краснодар, пер. Переправный, д. 13;
2. «Абинскэлектросеть» г. Абинск, ул. Заводская, д. 3;
3. «Анапаэлектросеть» г. Анапа, ул. Лермонтова, д. 117;
4. «Апшеронскэлектросеть», г. Апшеронск, ул. Коммунистическая, д. 3;
5. «Армавирэлектросеть» г. Армавир, ул. Воровского, д. 56;
6. «Белореченскэлектросеть» г. Белореченск, ул. Коммунальная, д. 1;
7. «Геленджикэлектросеть» г. Геленджик, ул. Кирова, д. 150;
8. «Горячеключэлектросеть» г. Горячий ключ, ул. Кириченко, д. 20;
9. «Гулькевичиэлектросеть» г. Гулькевичи, ул. Ленина, д. 27 а;
10. «Ейскэлектросеть» г. Ейск, пер. Азовский, д. 4;

11. «Кореновскэлектросеть» г. Кореновск, ул. Ленина, д. 149;
12. «Краснодарэлектросеть» г. Краснодар, ул. Котовского, д. 76/2;
13. «Кропоткинэлектросеть» г. Кропоткин, ул. 8-го Марта, д. 127/г;
14. «Крымскэлектросеть» г. Крымск, ул. М. Жукова, д. 111 А;
15. «Курганинскэлектросеть» г. Курганинск, ул. Островского, д.111-А;
16. «Лабинскэлектросеть» г. Лабинск, ул. Константинова д. 76;
17. «Мостэлектросеть» п. Мостовской, ул. Аэродромная, д. 2/1;
18. «Новокубанскэлектросеть» г. Новокубанск, ул.Советская, д. 126;
19. «Новороссийскэлектросеть» г. Новороссийск, ул. Леднева, д. 9;
20. «Приморско-Ахтарскэлектросеть» г. Приморско-Ахтарск, ул. Победы, д. 88;
21. «Славянскэлектросеть» г. Славянск-на-Кубани, ул. Отдельская, д. 324;
22. «Темрюкэлектросеть» г. Темрюк, ул. Степана Разина, д. 45;
23. «Тимашевскэлектросеть» г. Тимашевск, ул. Котляра, д. 2Б;
- 24 «Тихорецкэлектросеть» г. Тихорецк, ул. Подвойского, д. 109;
25. «Туапсеэлектросеть» г. Туапсе, ул. Б. Хмельницкого, д. 6/а;
26. «Усть-Лабинскэлектросеть» г. Усть-Лабинск, ул. Партизанская, д. 60.

В соответствии с пунктом 3.4 Проекта договора, а также положениями Документации, доставка товара осуществляется за счет поставщика и его транспортом по адресу покупателя, указанному в Спецификации в течение 5 календарных дней с момента получения заявки.

Требование о наличии склада в г. Краснодар не относится к функциональным характеристикам товара либо к иным характеристикам, связанным с определением соответствия поставляемого товара и требуемым к включению в документацию.

Равным образом, установленное требования не характеризует квалификационный уровень участника закупки и приводит к

необоснованному ограничению конкуренции, поскольку потенциальный участник закупки может не иметь склада в г. Краснодар, равным образом являясь участником рынка, осуществляющим поставку требуемого оборудования надлежащим образом.

Кроме того, предъявленное к участникам требование само по себе не обеспечивает надлежащего исполнения обязательства по поставке оборудования.

В соответствии с пунктом 6.1 Проекта договора, сторона, не исполнившая или ненадлежащим образом исполнившая обязательства по настоящему договору, обязана возместить другой стороне причиненные таким неисполнением убытки.

Согласно пункту 6.2 Проекта договора, в случае не передачи товара полностью или частично в срок, предусмотренный п. 3.5. настоящего договора, покупатель вправе взыскать с поставщика неустойку в размере 0,036% от стоимости непереданного или несвоевременно переданного Товара за каждый день просрочки.

Указанные положения договора выступают обеспечением выполнения поставщиком своих обязательств.

На основании изложенного, требование о наличии склада в г. Краснодар является излишним.

Таким образом, дополнительные требования к участникам установленные Организатором торгов препятствуют подаче заявок потенциальных участников.

В силу части 10 статьи 3 Закона о закупках, любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется в следующих случаях:

1) осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и

размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика;

2.1) нарушение оператором электронной площадки при осуществлении закупки товаров, работ, услуг требований, установленных настоящим Федеральным законом;

3) неразмещение в единой информационной системе положения о закупке, изменений, внесенных в указанное положение, информации о закупке, информации и документов о договорах, заключенных заказчиками по результатам закупки, а также иной информации, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению в единой информационной системе, или нарушение сроков такого размещения;

4) предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных документацией о конкурентной закупке;

5) осуществление заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 05.04.2013г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», предусмотренных частью 8.1 настоящей статьи, частью 5 статьи 8 Закона о закупках, включая нарушение порядка применения указанных положений;

6) неразмещение в единой информационной системе информации или размещение недостоверной информации о годовом объеме закупки, которую заказчики обязаны осуществить у субъектов малого и среднего предпринимательства.

Указанная норма Закона о закупках носит императивный характер и приведенный в ней перечень оснований для обжалования действий (бездействия) заказчика в антимонопольный орган является исчерпывающим, соответственно положения статьи 18.1 Закона о защите конкуренции должны применяться с учетом данной нормы.

Таким образом, Комиссией Краснодарского УФАС России в действиях Организатора торгов установлено нарушение пункта 1 части 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Торговый дом Зевс» на действия Организатора торгов – АО «НЭСК-электросети» при организации и проведении запроса предложений на право заключения договора поставки приборов учета типа СЕ для нужд филиалов АО «НЭСК-электросети» (извещение № 32110626648 опубликовано на сайте www.zakupki.gov.ru) обоснованной.

2. Выдать Организатору торгов – АО «НЭСК электросети» предписание о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка проведения запроса предложений в электронной форме.

3. Передать материалы дела должностному лицу для принятия решения о возбуждении административного производства по нарушению, установленному решением, в отношении АО «НЭСК электросети»

Заместитель председателя комиссии

Члены Комиссии:

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