

РЕШЕНИЕ

по жалобе № 086/07/3-408/2021

по результатам рассмотрения жалобы 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»

Резолютивная часть решения оглашена 25.03.2021
Мансийск

г. Ханты-

Решение в полном объеме изготовлено 29.03.2021

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре (далее - Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России) по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), в составе:

Председатель комиссии:

«_____» — «_____»;

Члены комиссии:

«_____» — «_____»;

«_____» — «_____»;

в отсутствие представителя «_____», уведомленного о рассмотрении жалобы надлежащим образом;

в присутствии представителя Заказчика АО «ЮТЭК – Региональные сети» по ВКС – «_____» по доверенности;

рассмотрев жалобу «_____» (вх. от 16.03.2021 № 479-ж) (далее — Жалоба) на действия Заказчика АО «ЮТЭК – Региональный сети» при проведении аукциона в электронной форме № 20/2021, участниками которого являются только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора поставки кабельно-проводниковой продукции для сервисных организаций АО «ЮТЭК-Региональные сети» на осуществление технического обслуживания и технического ремонта, извещение № 32110019258, в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу-Югре (далее - Ханты-Мансийское УФАС России) в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, поступила жалоба (вх. от 16.03.2021 № 479-ж) «_____» (далее – Заявитель) на действия АО «ЮТЭК – Региональный сети» (далее – Заказчик, АО «ЮТЭК-РС») при проведении аукциона в электронной форме № 20/2021, участниками которого являются только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора

поставки кабельно-проводниковой продукции для сервисных организаций АО «ЮТЭК-Региональные сети» на осуществление технического обслуживания и технического ремонта, извещение № 32110019258.

Заявитель обжалует неправомерное отклонение его заявки от участия в закупке.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

В силу части 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках, Закон № 223-ФЗ) участник закупки вправе обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном антимонопольным органом, действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг 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) 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;

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

4) 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 5 апреля 2013 года № 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 настоящего Федерального закона, включая нарушение порядка применения указанных положений;

5) 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.

В соответствии с частью 19 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Ханты-Мансийским УФАС России в адрес Заявителя и Заказчика направлено Уведомление о поступлении жалобы и о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу. Рассмотрение жалобы назначено на 25.03.2021. В назначенную дату состоялось рассмотрение жалобы посредством видео-конференц-связи.

Изучив имеющиеся материалы дела, представленные доказательства, Комиссия Ханты-

Мансийского УФАС России установила следующее.

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.

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 порядке проведения закупок товаров, работ, услуг АО «ЮТЭК – Региональные сети» (далее - Положение о закупках). Положение о закупках утверждено решением Совета Директоров АО «ЮТЭК – Региональные сети» от 18.03.2020.

24.02.2021 в Единой информационной системе в сфере закупок (далее – ЕИС) на официальном сайте www.zakupki.gov.ru Заказчиком опубликовано извещение № 32110019258 о проведении аукциона в электронной форме.

Согласно извещению о закупке установлены следующие сроки:

- дата начала срока подачи заявок: 24.02.2021 (мск+2);
- дата и время окончания подачи заявок: 04.03.2021 в 12:30 (мск+2);
- дата и время проведения электронного аукциона: 11.03.2021 в 12:00 (мск+2).

Начальная (максимальная) цена договора - 1 262 993,54 (Один миллион двести шестьдесят две тысячи девятьсот девяносто три) рубля 54 копейки.

Из протокола рассмотрения вторых частей заявок от 12.03.2021 следует, что до окончания срока подачи заявок на участие в аукционе поступило две заявки. Вместе с тем, заявка Заявителя была признана несоответствующей требованиям документации к составу заявки и отклонена от участия в закупке на основании абзаца «б» пункта 13.7 документации о закупке.

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.

При этом, требования к участникам такой закупки должны быть указаны в документации о конкурентной закупке, согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Согласно документации о закупке участником конкурса могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства.

В соответствии с пунктом 13.7 документации о закупке в составе второй части Заявки на

участие в аукционе должны содержать:

1. Анкета участника закупки (Форма № 2.1 для юридических лиц);
2. Если участник не является производителем товара, указанного в заявке, то необходимо предоставить заверенную участником копию дилерского соглашения либо сертификата;
3. Референс-лист (информация о поставке товара Участником аналогичного предмету закупки) за последние три года с указанием контактных данных контрагентов, адресов поставки, сроков поставки и наименования поставляемого товара.

4. Для юридического лица:

1. Документ, подтверждающий полномочия лица на осуществление действий от имени участника закупки (копия решения о назначении или об избрании либо приказа о назначении физического лица на должность, в соответствии с которым такое физическое лицо обладает правом действовать от имени участника размещения заказа без доверенности (руководитель);
2. Копия свидетельства о регистрации участника закупки, либо копия листа записи Единого государственного реестра юридических лиц или Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей;
3. Копия свидетельства о постановке участника закупки на налоговый учет;
4. Решение об одобрении или о совершении крупной сделки либо копия такого решения в случае, если требование о необходимости наличия такого решения для совершения крупной сделки установлено законодательством РФ, учредительными документами юридического лица и если для участника размещения заказа выполнение работ, являющихся предметом договора, являются крупной сделкой; или письмо об отсутствии необходимости такого одобрения;
5. Копия годовой бухгалтерской отчетности на последнюю отчетную дату с приложениями (с отметкой налогового органа о приеме), согласно форм Приказов Министерства Финансов Российской Федерации от 04.12.2012 № 154 н; от 06.04.2015 № 57 н:

а) бухгалтерский баланс;

б) отчет о финансовых результатах (отчет о прибылях и убытках);

в) Приложения к бухгалтерской отчетности:

- отчет об изменениях капитала;
- отчет о движении денежных средств;
- отчет о целевом использовании средств.

Если участником закупки годовая бухгалтерская отчетность не предоставлялась (в случаях, установленных законодательством), участником должно быть представлено письмо с указанием причин такого непредставления, а также копию налоговой отчетности в зависимости от выбранного режима налогообложения.

6. Справка (или заверенная копия такой справки) налогового органа (Код по КНД 1120101) об отсутствии у участника размещения заказа задолженности по начисленным налогам, сборам и иным обязательным платежам в бюджеты любого уровня или государственные внебюджетные фонды за прошедший календарный год, подписанная налоговым органом. В случае если у участника имеется задолженность, то он должен

предоставить так же справку (или заверенную копию такой справки) о состоянии расчетов по начисленным налогам, сборам и иным обязательным платежам (Код по КНД 1160080); То есть при наличии задолженности предоставляются обе справки. Обе справки должны быть выданы не ранее, чем за 30 дней с даты публикации извещения в единой информационной системе, а в случае невозможности предоставления хотя бы одной справки в составе заявки, участник декларирует отсутствие задолженности путем предоставления письма об отсутствии задолженности с условием предоставления справки в случае признания его победителем до заключения договора.

Пунктом 17.3 Документации о закупке установлено, что участнику закупки будет отказано в дальнейшем участии в закупке в случаях:

а) несоответствия участника закупки требованиям к участникам аукциона в электронной форме, установленным аукционной документацией;

б) несоответствия аукционной заявки требованиям, установленным аукционной документацией;

в) несоответствия предлагаемых товаров, работ, услуг требованиям аукционной документации;

г) предоставления в составе аукционной заявки заведомо недостоверных сведений, намеренного искажения информации или документов, входящих в состав заявки;

д) подачи двух и более заявок от одного участника при условии, что ранее поданные заявки не отозваны, за исключением случаев, когда документацией предусмотрена возможность подачи альтернативных предложений, согласно п.2.4 Положения о порядке проведения закупок товаров, работ, услуг АО «ЮТЭК – Региональные сети»;

е) наличие расторжения (одностороннего отказа) договора в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением участником своих обязательств по ранее заключенным договорам с заказчиком;

ж) в случае установления недостоверности сведений, содержащихся в аукционной заявке, несоответствия участника требованиям аукционной документации такой участник закупки отстраняется от участия в аукционе в электронной форме на любом этапе его проведения;

з) в случае содержания в первой части заявки на участие в аукционе в электронной форме сведений об участнике такого аукциона и (или) о ценовом предложении.

В протоколе рассмотрения вторых частей заявок указано, что Заявителем представлены все документы в соответствии с требованиями п. 13.7 документации о закупке, кроме подпункта 2 пункта 13.7.

В соответствии с подпунктом 2 пункта 13.7 документации если участник не является производителем товара, указанного в заявке, ему необходимо предоставить заверенную участником копию дилерского соглашения либо сертификата.

В связи с непредставлением дилерского соглашения либо сертификата заявка Заявителя отклонена от участия в закупке.

Заявитель в своей жалобе указывает, что считает действия Заказчика неправомерными, а требования о предоставлении дилерского соглашения избыточными и необоснованными.

Пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам

закупки. Вместе с тем Закон о закупках не содержит конкретных правил и критериев относительно требований, устанавливаемых заказчиком к участникам закупки.

Заказчик с доводом Заявителя не согласился по следующим основаниям.

АО «ЮТЭК-Региональные сети» является электросетевой организацией, обеспечивающей транспорт электрической энергии до конечного потребителя. В рамках проводимой закупки приобретается кабельно-проводниковая продукция для обеспечения технического обслуживания и текущего ремонта электросетевых объектов. С целью обеспечения надёжного электроснабжения, минимизации аварийных ситуаций в периоды максимума нагрузок, исключения поражения потребителей и оперативно-технического персонала электрическим током, для подтверждения качества, соответствия нормативной документации закупаемых товаров для строительства, ремонта и обслуживания электросетевых объектов АО «ЮТЭК-Региональные сети» к закупаемой продукции предъявляются повышенные требования к качеству продукции и срокам поставки продукции.

Требование о предоставлении в составе заявки документов, подтверждающих, что участник закупки должен являться производителем оборудования или представителем производителя (дилером), обусловлено предметом закупки. Закупка кабельно-проводниковой продукции у производителей или их представителей (дилеров) позволит обеспечить поставку товара надлежащего качества,

Кроме того, в случае обнаружения дефектов во время гарантийного периода и послегарантийного периода, приобретение у официального представителя (а не у участника рыночных отношений) предоставляет заказчику возможность оперативного предоставления замены дефектного товара.

Согласно сведениям, полученным Заказчиком из общедоступных источников в сети «интернет» «_____» не имеет опыта поставки кабельно-проводниковой продукции. Также имеются расторжения (односторонний отказ) договоров в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением участником своих обязательств. В связи с чем Заказчик считает, что закупочной комиссией обоснованно принято решение отклонить от участия в закупке заявку Заявителя.

При этом, Документацией о закупке требование об отсутствии расторгнутых, неисполненных договоров не предусмотрено. Комиссией Ханты-Мансийского УФАС России установлено, что Заказчик не оценивал заявки участников по критерию надлежащего исполнения договоров. В протоколе рассмотрения заявок данные сведения отсутствуют, следовательно, не могут быть приняты Комиссией Ханты-Мансийского УФАС России как подтверждение правомерного отклонения Заказчиком заявки Заявителя.

Требования к участникам закупки, содержащиеся в пункте 5 документации о закупке, пункте 5.2 Положения о закупках, не содержат обязательного требования к участнику быть производителем, официальным дилером поставляемого товара.

Кроме того, требование о предоставлении заверенной копии дилерского соглашения либо сертификата участником, который не является производителем товара, указанного в заявке, ставит участника в зависимость от третьих лиц (производителей товара). Так же данное требование налагает на участника закупки (субъект малого или среднего предпринимательства) дополнительные обязательства до заключения договора с Заказчиком, а именно необходимость заключить дилерское соглашение, получить сертификат производителя в течение короткого срока (подача заявок с 24.02.2021 по 04.03.2021).

Таким образом, у участника закупки возникает необходимость заключать договоры с третьими лицами, то есть обременение исполнением договорных обязательств перед третьими лицами в любом случае, независимо от победы в аукционе, что противоречит принципу свободы предпринимательской деятельности.

Объективное обоснование установления указанного требования Заказчиком не приведено. Кроме того, наличие у участника требуемых документов само по себе не гарантирует надлежащее исполнение договора.

Обязательное требование представить референс-лист (информацию о поставке товара Участником аналогичного предмету закупки) за последние три года с указанием контактных данных контрагентов, адресов поставки, сроков поставки и наименования поставляемого товара также является избыточным в силу следующего.

Отсутствие информации о поставке Участником товара, аналогичного предмету закупки, за последние три года не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки и не может служить основанием для отклонения заявки от участия в закупке.

Установленные избыточные требования не учитываются при определении рейтинга (оценке) заявки участника, а являются основанием для допуска или отказа в допуске к участию в закупке.

Кроме того, учитывая, что участниками аукциона могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, Заказчиком ограничена возможность участия в закупке вновь созданных субъектов СМП, не обладающих опытом выполнения работ по предмету закупки.

Установление данного требования на этапе подачи заявок, а равно понуждение потенциальных участников к заключению соответствующих соглашений с третьими лицами до заключения договора по итогам закупки, приводит к ограничению круга участников закупки.

Таким образом, вышеуказанные действия Заказчика, установившего к участникам закупки неправомерное обязательное требование предоставить заверенную копию дилерского соглашения либо сертификата, если участник не является производителем товара, указанного в заявке, а также требование представить референс-лист за последние три года с указанием контактных данных контрагентов, адресов поставки, сроков поставки и наименования поставляемого товара, ограничивают или могут ограничить количество участников закупки, противоречат части 1 статьи 2, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 6 статьи 3, пункт 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

На основании вышеизложенного Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России, руководствуясь частями 17, 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу «_____» (вх. от 16.03.2021 № 479-ж) на действия Заказчика АО «ЮТЭК – Региональный сети» при проведении аукциона в электронной форме № 20/2021, участниками которого являются только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора поставки кабельно-проводниковой продукции для сервисных организаций АО «ЮТЭК-Региональные сети» на осуществление технического обслуживания и технического ремонта, извещение № 32110019258, обоснованной.

2. Выдать Заказчику АО «ЮТЭК – Региональный сети» обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

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

Председатель комиссии

«_____»

Члены комиссии:

«_____»

«_____»