РЕШЕНИЕ № 023/07/3-84/2022

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

31 января 2022г. г. Краснодар

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 «Аленсио» (далее – Заявитель) и представителей ПАО «Россети Кубань» (далее – Организатор торгов), рассмотрев жалобу Заявителя на действия Организатора торгов при организации и проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуги по оборудованию транспорта системой мониторинга ГЛОНАСС (извещение № 32110953386, опубликовано на сайте www.zakupki.gov.ru),

УСТАНОВИЛА:

Краснодарским УФАС России рассмотрена жалоба Заявителя на действия Организатора торгов при организации и проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуги по оборудованию транспорта системой мониторинга ГЛОНАСС (извещение № 32110953386, 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 31.01.2022г. в 11:00.

Заявитель считает, что Организатор торгов нарушил порядок проведения торгов, 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 № 023/07/3-84/2022, 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 Единым стандартом закупок ПАО «Россети» (далее – Положение), утвержденным решением Совета директоров ПАО «Россети» от 17.12.2018г. № 334.

16.12.2021г. Организатор торгов разместил в Единой информационной системе в сфере закупок (далее - ЕИС) извещение № 32110953386 о проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуги по оборудованию транспорта системой мониторинга ГЛОНАСС.

Начальная (максимальная) цена договора – 34 747 000,00 руб.

Дата начала срока подачи заявок - 16.12.2021г.

Дата и время окончания подачи заявок - 12.01.2022г. в 11:00 (МСК).

В соответствии с частью 1 статьи 18.1 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «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, эффективного 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, Организатором торгов неправомерно объединены в один лот функционально и технологически несвязанные работы и услуги, чем нарушены требования части 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 1 Технического задания, услуги, предлагаемые к оказанию по данному техническому заданию, необходимы для повышения эффективности управления и безопасности эксплуатации транспортного комплекса ПАО «Россети Кубань» (далее – ТС) и включают в себя:

- дооснащение ТС спутниковым навигационным оборудованием ГЛОНАСС/GPS и их интеграция в действующую у заказчика систему мониторинга на основе навигационного программного обеспечения «ПМК Навигатор»;

- оснащение ТС датчиками уровня/расхода топлива и их интеграция в действующую у заказчика систему мониторинга;

- абонентское сопровождение спутниковой системы мониторинга ТС;

- сервисное обслуживание навигационного оборудования спутниковой системы мониторинга ТС, а также гарантийная поддержка.

Согласно пояснениям Организатора торгов, предмет настоящей закупочной процедуры сформирован с учётом потребностей Организатора торгов в непрерывном технологическом процессе по обеспечению эффективности управления и безопасности эксплуатации транспортного комплекса заказчика.

Кроме того, исходя из положений Национального стандарта ГОСТ Р ИСО/МАК 12207-2010 «Информационная технология. Системная и программная инженерия. Процессы жизненного цикла программных средств» (далее – ГОСТ), сопровождение программных средств является одним из основных процессов их жизненного цикла.

Из указанных обстоятельств следует, что объединение в один лот указанных услуг, не свидетельствует о нарушении требований, установленных Законом о закупках.

Кроме того, условия Документации не требуют от участника личного выполнения услуг. Участник закупки для выполнения непрофильных для него работ или услуг имеет возможность привлечь субисполнителей, что создает условия для обеспечения широкого

круга участников закупки.

Отсутствие у того или иного хозяйствующего субъекта необходимой для участия возможности выполнения работ или оказания услуг само по себе не является доказательством, подтверждающим, что объединение заказчиком необходимого товара разных видов в один лот приводит к ограничению конкуренции.

Каждый хозяйствующий субъект самостоятельно принимает решение об участии в закупке, действия каждого из них влияют на результат закупки, победителем которой определяется лучший из участников, то есть наиболее конкурентоспособный.

Нормы Закона о закупках запрета на объединение в один лот различных товаров, работ, услуг не содержат, само по себе такое объединение не является нарушением принципов, определенных Законом о закупках.

В соответствии с частью 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции, наряду с установленными частями 1 и 2 настоящей статьи запретами при проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений в случае закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд запрещается ограничение конкуренции между участниками торгов, участниками запроса котировок, участниками запроса предложений путем включения в состав лотов товаров, работ, услуг, технологически и функционально не связанных с товарами, работами, услугами, поставки, выполнение, оказание которых являются предметом торгов, запроса котировок, запроса предложений.

Таким образом, указанный запрет адресован заказчикам при осуществлении закупочных процедур в соответствии с законодательством о контрактной системе.

На основании изложенного, ссылка на положения части 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции в рамках рассмотрения настоящей жалобы несостоятельна.

Согласно доводу жалобы Заявителя, требования пункта 8.4 Технического задания неправомерно ограничивают круг участников конкурса.

В соответствии с пунктом 8.4 Технического задания, у участника закупки должны быть официальные полномочия на использование навигационного программного обеспечения «ПМК Навигатор» для

интеграции нового оборудования в действующую систему заказчика и обеспечения требуемого абонентского сопровождения (участник предоставляет в составе документации о закупке копии дилерских/партнерских соглашений с разработчиком (правообладателем) ПО).

Согласно пункту 6.1.2.2 ГОСТ, в результате успешного осуществления процесса поставки заключается соглашение между приобретающей стороной и поставщиком на разработку, сопровождение, применение, упаковку, распределение и инсталляцию продукта и (или) услуги.

Согласно пункту 6.1.2.3.4.7 ГОСТ, поставщик должен сопровождать программный продукт в соответствии с процессом сопровождения программных средств.

Вместе с тем, в соответствии с пунктом 4.18 ГОСТ, сопровождающей стороной является организация, которая осуществляет деятельность по сопровождению.

Исходя из положений статьи 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), программное обеспечение является результатом интеллектуальной деятельности.

В соответствии с частью 3 статьи 1228 ГК РФ, исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный творческим трудом, первоначально возникает у его автора. Это право может быть передано автором другому лицу по договору, а также может перейти к другим лицам по иным основаниям, установленным законом.

Согласно абзацу 3 части 1 статьи 1240 ГК РФ, лицензионный договор, предусматривающий использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, заключается на весь срок и в отношении всей территории действия соответствующего исключительного права, если договором не предусмотрено иное.

На основании изложенного, для осуществления сопровождения и обслуживания программного обеспечения необходимо наличии соответствующих полномочий, предоставляемых собственником такого программного обеспечения.

Таким образом, оспариваемое положение Технического задания согласуется с видом услуг, составляющих предмет настоящей закупки и установлено в рамках требований законодательства и

технических регламентов Российской Федерации.

Согласно доводу жалобы Заявителя, Организатором торгов нарушены требования Закона о закупках в части описания предмета закупки, путем использования указания на товарный знак «ПМК Навигатор».

Согласно пояснениям Организатора торгов, указанная система спутникового мониторинга транспортных средств уже используется заказчиком, условиями закупки предусмотрена интеграция нового оборудования в функционирующую систему.

В соответствии с подпунктом «а» пункта 3 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова «(или эквивалент)», за исключением случаев несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком.

Таким образом, указание на товарный знак обусловлено необходимостью обеспечения взаимодействия поставляемого оборудования с программным комплексом Организатора торгов.

На основании изложенного, Комиссия Краснодарского УФАС России приходит к выводу о необоснованности довода Заявителя.

Согласно доводу Заявителя, Организатором торгов неправомерно установлены требования пунктов 8.1, 8.3 Технического задания.

Пунктом 8.1 Технического задания установлено требование о наличии у участников закупки представительства в Краснодарском крае или Республики Адыгее.

Пунктом 8.3 Технического задания установлено требования о наличии у участника закупки в собственности (аренде или на ином праве пользования, предусмотренном законодательством РФ) физического сервера, охраняемого помещения для сервера, не менее двух единиц служебных транспортных средств для доставки специалистов исполнителя в места базирования ТС заказчика для оказания услуг (участник предоставляет в составе документации о закупке копии документов, подтверждающих право собственности, аренды или иное владения на указанное имущество).

В соответствии с пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в

Документации о закупки должны содержаться требования к участникам такой закупки.

Вместе с тем, исходя из положений пункта 4 части 1 статьи 4 Закона о закупках, запрещается установление неизмеряемых требований к участникам закупки.

При этом, законодательством не установлен исчерпывающий перечень требований к участникам закупочной процедуры.

Заказчик самостоятельно определяет такие требования в Документации с учётом своих потребностей и особенностей предмета закупки.

В соответствии с пунктом 15 Приложения 1 к «Типовым требованиям к участникам закупок, критериям и порядку оценки заявок участников закупок» Положения, Организатор торгов вправе установить требование о наличии у участников закупки материально-технических ресурсов.

Согласно пояснениям Организатора торгов, оспариваемое требование о наличии физического сервера обусловлено необходимостью хранения конфиденциальной информации Организатора торгов при осуществлении абонентского сопровождения. Требование относительно наличия транспортным средств установлено с связи потребностью Организатора торгов в оперативном присутствии специалистов по сервисному и абонентскому обслуживанию в местах базирования транспортных средств и осуществлении непрерывной работы систем мониторинга.

Относительно положений пункта 8.1 Технического задания, Организатор торгов указывает, что требование установлено с учётом базирования транспортных средств организатора торгов, а также потребностью оперативного устранения неисправностей в работе системы, с учётом специфики деятельности выездных аварийно-восстановительных бригад заказчика.

Таким образом, оспариваемые требования обусловлены потребностью Организатора торгов, носят измеряемый характер и установлены в соответствии с Положением.

На основании изложенного, Комиссия Краснодарского УФАС России приходит к выводу о необоснованности довода Заявителя.

Помимо изложенного, Заявителем обжалуются положения пунктов 8.2,

8.5 Технического задания.

Согласно пунктам 8.2, 8.5 Технического задания, к участникам закупки установлены следующие требования:

- наличие в штате у участника не менее пяти сертифицированных специалистов для выполнения указанных услуг (участник предоставляет в составе документации о закупке справку о кадровых ресурсах, подтверждающую наличие необходимых специалистов, а также копии сертификатов, дипломов, удостоверений и других документов, подтверждающих требуемую квалификацию персонала);

- соответствие участника стандартам ГОСТ ISO 9001 (участник предоставляет в составе документации о закупке копию сертификата соответствия, выданного аккредитованным органом сертификации.

Критерий наличия в штате у участника не менее пяти сертифицированных специалистов для выполнения указанных услуг установлен в Документации, в соответствии с п. 14 приложения 1 к Типовым требованиям (приложение 2 к Положению о закупке). Таким образом, Заказчик имел основания для установления указанного критерия. Параметром признания несоответствия заявки установленному требованию, либо несоответствия документа установленным требованиям является, как несоответствие предложения участника по критерию установленным в документации о закупке требованиям по количеству кадровых ресурсов и/или их несоответствие установленной квалификации, так и его отсутствие в составе заявки участника (п. 1 приложения 1 к Типовым требованиям (приложение 2 к Положению о закупке).

Согласно пояснениям Заказчика, подтверждение квалификации специалистов исполнителя необходимо для исключения в процессе выполнения требуемых услуг рисков повреждения дорогостоящего специализированного транспорта Заказчика. Участнику достаточно подтвердить наличие базового уровня квалификации его работников (дипломы, аттестаты или свидетельства о присвоении квалификаций по специальностям, связанным с техническим обслуживанием и ремонтом машин и оборудования, монтажом радиоэлектронной аппаратуры и приборов, программированием, автоматизацией и т.п.).

Соответствие участника стандартам ГОСТ ISO 9001 (участник

предоставляет в составе документации о закупке копию сертификата соответствия, выданного аккредитованным органом сертификации). Данный критерий установлен в Документации в соответствии с п. 36 приложения 1 к Типовым требованиям (приложение 2 к Положению о закупке). Таким образом, Заказчик имел основания для установления указанного критерия. Параметром признания несоответствия заявки установленному требованию, либо несоответствия документа установленным требованиям является, как отсутствие у участника закупки необходимого статуса, несоответствие статуса требованиям документации о закупке, так и его отсутствие в составе заявки участника (п. 1 приложения 1 к Типовым требованиям (приложение 2 к Положению о закупке).

Сертификат соответствия системе менеджмента качества ISO 9001 является документом, который подтверждает, что в организации эффективно функционирует система менеджмента качества производимых продукции, работ или услуг.

Учитывая, что Заказчик сертифицирован по данному стандарту, для получения качественных услуг он вправе устанавливать критерий наличия сертификации у потенциальных контрагентов.

На основании изложенного, указанные критерии установлены в целях определения наиболее конкурентоспособного исполнителя, отвечающего потребностям Организатора торгов

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.

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 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;

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, в действиях Организатора торгов не установлено нарушений порядка проведения торгов, предусмотренных частью 10 статьей 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:

Признать жалобу ООО «Аленсио» на действия организатора торгов ПАО «Россети Кубань» при организации и проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуги по оборудованию транспорта системой мониторинга ГЛОНАСС (извещение № 32110953386, опубликовано на сайте www.zakupki.gov.ru) необоснованной.

Заместитель председателя комиссии

Члены Комиссии:

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