

Заказчик: ПАО «МРСК Центра»

127018, Москва, ул. 2-ая Ямская, 4

241050, Брянск, ул. Советская, 35

Заявитель:

ООО «ЭкоПромБезопасность»

413100, Россия, Саратовская область, г. Энгельс, пл. Свободы, д.20, оф.201

РЕШЕНИЕ

по результатам рассмотрения жалобы № 032/10/18.1-1111/2019 в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции»

29 августа 2019г. г. Брянск

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Брянской области (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии:

Председатель комиссии:

Селянина Н.Н. – заместитель руководителя;

Члены комиссии:

Семенцова О.И. – заместитель начальника отдела естественных монополий и рекламы;

Исакова Е.А. – государственный инспектор отдела естественных монополий и рекламы,

Симонова Е.В. – государственный инспектор отдела товарных и финансовых рынков,

при участии:

представителей ответчика (...), действующих на основании доверенностей, и отсутствии ООО «ЭкоПромБезопасность» (уведомлено надлежащим образом),

рассмотрев жалобу ООО «ЭкоПромБезопасность» на действия организатора закупки – ПАО «МРСК Центра»,

УСТАНОВИЛА:

21.08.2019 года в адрес Брянского УФАС России поступила жалоба ООО «ЭкоПромБезопасность» на действия организатора закупки – ПАО «МРСК Центра» при проведении запроса предложений в электронной форме (извещение № 31908195832) на право заключения договора оказания услуг по утилизации

оборудования, содержащего ПХБ для нужд ПАО «МРСК Центра» (филиала «Брянскэнерго»). По мнению Заявителя документация о закупке составлена с нарушениями действующего законодательства.

Рассмотрев материалы жалобы, документы, представленные организатором закупки и заявителем, заслушав доводы представителей, Комиссия Брянского УФАС России установила следующее.

Общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к таким закупкам, в том числе для субъектов естественных монополий, установлены ч. 2 ст. 1 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее – Закон о закупках).

ПАО «МРСК Центра» осуществляет деятельность в сфере естественных монополий.

Осуществляя закупку товаров, работ, услуг как субъект естественной монополии ПАО «МРСК Центра» должно соблюдать основные требования к закупке и общие принципы закупки, такие как информационная открытость закупки; равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика; отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления несоизмеряемых требований к участникам закупки (часть 2 статьи 1, статья 3 Закона о закупках).

Как следует из представленных материалов, ПАО «МРСК Центра», действующее через филиал ПАО «МРСК Центра» - «Брянскэнерго», инициировало запрос предложений в электронной форме (извещение № 31908195832) на право заключения договора оказания услуг по утилизации оборудования, содержащего ПХБ для нужд ПАО «МРСК Центра» (филиала «Брянскэнерго»), опубликовано на электронной торговой площадке ЕЭТП rosseti.roseltorg.ru (далее - ЕЭТП).

Согласно доводам Заявителя, Заказчик при формировании документации о закупке неправоммерно установил положения об обязанности организации, оказывающей услуги (участника закупки) предоставить материалы (экспертное заключение, приказ), подтверждающие положительное заключение государственной экологической экспертизы проекта технической документации на оборудование для обезвреживания отходов I класса опасности, относящихся к группе «Отходы оборудования и прочей продукции, содержащей стойкие органические загрязнители (коп по ФККО 4 72 100 00 00 0). Данное требование содержится п.16 Информационной карты; п.у) Приложения №2 к Информационной карте; п.3.7 Технического задания, и является неправоммерным.

Правовые основы обращения с отходами производства и потребления установлены Федеральным законом от 24.06.1998 N 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления». Частью 1 статьи 9 данного закона установлено, что деятельности по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов I - IV классов опасности осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 4 мая 2011 года № 99-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности" (далее - Закон о лицензировании)

с учетом положений Федерального закона.

Законом о лицензировании предусмотрено, что деятельность по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов I - IV классов опасности подлежит лицензированию.

Положением "О лицензировании деятельности по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов I - IV классов опасности" установлены требования, предъявляемые к соискателю лицензии, в том числе наличие положительного заключения государственной экологической экспертизы документации, являющейся объектом государственной экологической экспертизы в соответствии с Федеральным законом от 23 ноября 1995 г. № 174-ФЗ "Об экологической экспертизе" (далее – Закон об экологической экспертизе) (проекты технической документации на новые технику, технологию, использование которых может оказать воздействие на окружающую среду, а также технической документации на новые вещества, которые могут поступать в природную среду).

Таким образом, вышеуказанное требование, содержащееся в Закупочной документации предоставить материалы, подтверждающие положительное заключение государственной экологической экспертизы проекта технической документации, являются требованиями, предъявляемыми к соискателю лицензии и не относятся к предмету закупки, поскольку, законодательством установлено, что для оказания услуг, предусмотренных предметом указанного запроса предложений в электронной форме, требуется только наличие соответствующей лицензии.

Кроме того, указание в документации о закупке запрета на привлечение со стороны участника закупки субподрядчиков, исполнителей (п.12 Информационной карты Документации о закупке) противоречит ч. 1 ст.2 Закона о закупках, поскольку участник закупки, отвечающий установленным документацией требованиям, является субъектом предпринимательской деятельности и вправе привлекать для выполнения работ третьих лиц (субподрядчиков).

Следовательно, включение заказчиком в документацию о закупке запрета на привлечение субподрядчиков является по своей правовой природе запретом, ограничивающим количество участников закупки, что, в свою очередь, ведет к ограничению конкуренции.

Обжалуемые положения документации о закупке нарушают права и законные интересы ООО «ЭкоПромБезопасность».

Комиссия Брянского УФАС России не может согласиться с доводами Заявителя по нижеследующим основаниям.

В соответствии с частью 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные Положением о закупке, в том числе: установленные заказчиком 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; требования к описанию участниками закупки поставляемого товара,

который является предметом закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки, их количественных и качественных характеристик.

Рассматриваемая документация содержит информацию, что отходы конденсаторов с трихлордифенилом относятся к 1 классу опасности отходов.

В соответствии со ст. 1 Закона об экологической экспертизе экологическая экспертиза» - установление соответствия документов и (или) документации, обосновывающих намечаемую в связи с реализацией объекта экологической экспертизы хозяйственную и иную деятельность, экологическим требованиям, установленным техническими регламентами и законодательством в области охраны окружающей среды, в целях предотвращения негативного воздействия такой деятельности на окружающую среду.

Пункт 7.2. ст. 11 Закона об экологической экспертизе гласит, что одним из объектов экологической экспертизы является проектная документация объектов, используемых для обезвреживания отходов I - V классов опасности, в том числе проектная документация на строительство, реконструкцию объектов, используемых для обезвреживания отходов I - V классов опасности, а также проекты вывода из эксплуатации указанных объектов.

Согласно п. 1 ст. 18 Закона об экологической экспертизе заключением государственной экологической экспертизы является документ, подготовленный экспертной комиссией государственной экологической экспертизы, содержащий обоснованные выводы о соответствии документов и (или) документации, обосновывающих намечаемую в связи с реализацией объекта экологической экспертизы хозяйственную и иную деятельность, экологическим требованиям, установленным техническими регламентами и законодательством в области охраны окружающей среды.

В соответствии со статьей 11 Закона об экологической экспертизе установлен перечень объектов государственной экологической экспертизы.

В силу п. 5 ст. 18 Закона об экологической экспертизе положительное заключение государственной экологической экспертизы имеет юридическую силу в течение срока, определенного федеральным органом исполнительной власти в области экологической экспертизы или органами государственной власти субъектов Российской Федерации, проводящим конкретную государственную экологическую экспертизу.

При этом положительное заключение государственной экологической экспертизы теряет юридическую силу, в частности, в случае реализации объекта государственной экологической экспертизы с отступлениями от документации, получившей положительное заключение государственной экологической экспертизы, и (или) в случае внесения изменений в указанную документацию; истечения срока действия положительного заключения государственной экологической экспертизы; внесения изменений в проектную и иную документацию после получения положительного заключения государственной экологической экспертизы.

Таким образом, положительное заключение государственной экологической экспертизы является документом, не только необходимым для получения лицензии на право осуществления деятельности по обезвреживанию отходов I - IV классов опасности, но и не утрачивает своего правового значения после выдачи лицензии, поскольку подтверждает возможность осуществления видов деятельности, указанных в лицензии, с использованием оборудования, документация на которое прошла государственную экологическую экспертизу, только в течение срока действия такого заключения или до наступления иных оснований, влекущих утрату юридической силы положительного заключения государственной экологической экспертизы (утрата юридической силы положительного заключения государственной экологической экспертизы не позволяет обладателю лицензии осуществлять деятельность по обезвреживанию отходов до получения нового положительного заключения государственной экологической экспертизы).

Соответствующий проект технической документации по рассматриваемому предмету закупки относится к числу объектов государственной экологической экспертизы и подлежит представлению в специализированный государственный орган для организации и проведения государственной экологической экспертизы.

Из совокупного толкования указанных выше норм следует, что наличие положительного заключения в отношении технической документации на технологию/технику, является обязательным, а реализация объекта государственной экспертизы без положительного заключения государственной экологической экспертизы не допускается в силу требований федерального законодательства (статья 30 Закона об экологической экспертизе).

Таким образом, в случае наличия у участника закупки лицензии, положительное заключение в отношении технической документации на технологию/технику должно быть. Данный факт подтверждается доводами Ответчика и не оспаривается Заявителем.

Более того, Заявитель подтверждает факт наличия у него положительного заключения.

В связи с изложенным, оценка соблюдения требований в области охраны окружающей среды и государственной экологической экспертизы, а также установление возможности/допустимости реализации той или иной технологии обращения с отходами, а также использования техники/веществ, которые могут поступать в природную среду, является, по сути, обязанностью заявителя.

Для проверки юридической силы положительного заключения государственной экологической экспертизы проектной документации на оборудование для безопасного обезвреживания отходов, ПАО «МРСК Центра» при проведении запроса предложений в п.3.7 Технического задания сформулировало требование о представлении материалов, подтверждающих положительное заключение государственной экологической экспертизы проекта технической документации оборудования для обезвреживания отходов I класса опасности.

Таким образом, установление данного требования продиктовано действующим законодательством и нацелено на безопасное выполнение закупаемого вида работ, в связи с чем, довод об обратном необоснован.

Антимонопольный орган обращает внимание на следующее.

Как указано в определении Верховного суда РФ от 31.07.2017 N 305-КГ17-2243, Закон о закупках не содержит конкретных правил и критериев относительно требований, устанавливаемых заказчиком к участникам закупки.

Осуществляя организацию и проведение закупки, заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации (далее по тексту - ГК РФ), 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.

Порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупок) и условия их применения устанавливаются заказчиками самостоятельно путем принятия Положения о закупке, предусматривающего проведение закупки как в форме аукциона и конкурса, так и иными способами.

Таким образом, заказчикам предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки. Данное право на разработку и утверждение положения о закупке согласуется с целями и задачами Закона о закупках, направленными в первую очередь на выявление в результате закупочных процедур лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, удовлетворения потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

Следовательно, при оценке документации о закупке на предмет ее соответствия положениям Закона о закупках, необходимо оценивать параметры и качественные характеристики проводимой закупки, выяснять действительную потребность в установлении заказчиком дополнительных требований, учитывая заинтересованность такого лица в рациональном расходовании средств и достижении максимального результата.

Включение заказчиком в документацию о закупке дополнительных требований, предъявляемых к участникам закупки, безусловно, сужает круг потенциальных участников проводимых закупок. Вместе с тем, такие действия могут быть признаны нарушением антимонопольного законодательства, Закона о закупках лишь в случае, когда они привели к необоснованному ограничению конкуренции, созданию неоправданных барьеров хозяйствующим субъектам при реализации ими права на участие в конкурентных процедурах закупки.

Таким образом, требование о наличии положительного заключения экспертизы является основанным на положениях действующего законодательства Российской Федерации и не может быть признано избыточным.

Требование заказчика на оказание услуг лично Участником, без привлечения субподрядчиков, также не противоречит положениям Закона о закупках, откуда следует, что потребности заказчика являются определяющим фактором при установлении им соответствующих требований, тем более в данном

специфическом предмете закупки.

Заказчиком в документации о закупке установлено право подать коллективную заявку от нескольких участников.

Таким образом, установление специального требования о запрете привлечения субподрядчиков не может рассматриваться как ограничение доступа к участию в закупке, поскольку не препятствует участию в закупке всех потенциальных подрядчиков имеющих возможность поставить закупаемый товар (оказать услугу).

То обстоятельство, что не каждая организация имеет необходимых специалистов, оборудования, материальных ресурсов для работ, не означает, что для этих организаций создаются препятствия в выполнении тех видов работ, в отношении которых имеются соответствующие специалисты, оборудование, материальные ресурсы, разрешения и лицензии, экспертизы.

Повышенные требования к участникам закупки, связанные с наличием у них финансовых ресурсов для исполнения закупки, с наличием на праве собственности или ином законном основании необходимого оборудования и других материальных ресурсов, а также опыта работы, связанного с предметом закупки и деловой репутации, необходимого количества специалистов и иных работников определенного уровня квалификации сами по себе не могут свидетельствовать об ограничении конкуренции.

Руководствуясь статьей 18.1, статьей 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО «ЭкоПромБезопасность» на действия организатора закупки – ПАО «МРСК Центра» при проведении запроса предложений в электронной форме (извещение № 31908195832) на право заключения договора оказания услуг по утилизации оборудования, содержащего ПХБ для нужд ПАО «МРСК Центра» (филиала «Брянскэнерго»)), необоснованной.

Решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия решения.

Председатель Комиссии Н.Н.Селянина

Члены Комиссии: Е.В.Симонова

О.И.Семенцова

Е.А.Исакова