



1848 1446
ЗЕВС
ТОРГОВЫЙ ДОМ

111141, г. Москва, ул. Перовская, д. 31,
этаж 2, Пом/Ком V/14/3
ОГРН: 1167746058534
ИНН / КПП: 7722351995 / 772001001
АО "СМП БАНК" г. Москва.
Р/счет№: 40702810300320004257
БИК 044525503

Исх. №: 2746
Дата: 26.07.2022

УФАС по Ставропольскому краю
to26@fas.gov.ru

Заявитель: ООО «Торговый Дом ЗЕВС»

111141, г. Москва, ул. Перовская, д. 31, этаж 2, помещение V,
комната № 14/3

ОГРН: 1167746058534, ИНН / КПП:

7722351995 / 772001001

Тел. 8 918 374 54 74

1033@zefz.ru

Заказчик:

Публичное акционерное общество «Вторая
генерирующая компания оптового рынка
электроэнергии»

ИНН 2607018122

КПП 260701001

ОГРН 1052600002180

Место нахождения: 356126, Российская Федерация,
Ставропольский край, Изобильненский район, поселок
Солнечнодольск

Почтовый адрес: 196140, г. Санкт-Петербург, Петербургское
шоссе, д. 66, корпус 1, лит. А

office@ogk2.ru

8 (812) 646-13-64

Закупка № 32211541665

Жалоба

12 июля 2022 года заказчиком были объявлены открытые маркетинговые исследования с размещением информации о маркетинговых исследованиях в электронной форме МИ №17016/МИ на поставку Электрооборудования и запасных части к нему для нужд филиалов ПАО "ОГК-2" (222P200512), на сайте <https://zakupki.gov.ru>.

В соответствии с п. 5.7.1.9 Документации о проведении открытых маркетинговых исследований в электронной форме участниками которых могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, установлено: «В случае, если Участник не является производителем (изготовителем) Продукции, в состав своей Заявки он должен включить письмо, выданное производителем (изготовителем) Продукции, о готовности производителя (изготовителя) Продукции осуществлять отпуск Продукции для нужд Заказчика (Форма 11 раздела 7 Документации).

Также допускается, что Участник/Группа лиц может не располагать возможностью по предоставлению письма от производителя (изготовителя) Продукции, указанного выше, если Продукция приобретается не у производителя (изготовителя) Продукции, а у лица, уполномоченного производителем (изготовителем)

Продукции на реализацию Продукции (далее – Уполномоченное лицо¹). В этом случае Участником / Группой лиц в состав своей Заявки включается письмо, выданное Уполномоченным лицом, о готовности Уполномоченного лица осуществить отпуск Продукции для нужд Заказчика (Форма 11 раздела 7 Документации). При этом Участником / Группой лиц должна быть приложена копия актуального (действительного) документа, выданного производителем (изготовителем) Продукции, удостоверяющего полномочие Уполномоченного лица на реализацию Продукции данного производителя (изготовителя) Продукции².

В случае если Участник заявляет в своем предложении субпоставщика или является Группой лиц, то обозначенные в предыдущих абзацах требования о предоставлении Участником письма, выданного производителем (изготовителем) Продукции/Уполномоченным лицом относятся к каждому лицу (Участнику, субпоставщику, Группе лиц) только в части соответствующего планируемого таким лицом объема выполнения работы/оказания услуги.

Допускается, что Участник (заявленный Участником субпоставщик)/Группа лиц может обладать статусом Уполномоченного лица. В этом случае, установленные выше требования настоящего пункта о предоставлении писем, выданных производителем (изготовителем) Продукции/Уполномоченным лицом, о готовности производителя (изготовителя) Продукции/Уполномоченного лица осуществлять отпуск Продукции для нужд Заказчика не являются обязательными для исполнения. При этом Участником/Группой лиц предоставляется копия актуального (действительного) документа, выданного производителем (изготовителем) Продукции, удостоверяющего обозначенный статус Уполномоченного лица³.

Допускается, что Продукцию, отвечающую требованиям Документации, Участник (заявленный Участником субпоставщик)/Группа лиц может иметь в наличии, хранящуюся на собственных складах либо на арендуемых складах. В этом случае, установленные выше требования настоящего пункта о предоставлении Участником/Группой лиц письма, выданного производителем (изготовителем) Продукции, о готовности производителя (изготовителя) Продукции осуществлять отпуск Продукции для нужд Заказчика не являются обязательными для исполнения Участником/ Группой лиц, но только в части объема Продукции, имеющегося у Участника/ Группы лиц в наличии. При этом Участник/Группа лиц обязан:

– указать в своем ценовом предложении (Форма 6 раздела 7 Документации) в графе «Примечание» напротив каждой позиции обозначенного объема фразу «Имеется в наличии»;

– включить в состав своей Заявки по обозначенным выше позициям копии документов, подтверждающих факт наличия у Участника Продукции (приобретения Продукции Участником⁴);

– предоставить Организатору/Заказчику (по требованию Организатора, Заказчика) возможность на любом из этапов маркетинговых исследований провести инспекцию заявленной имеющейся в наличии Продукции.

Требования настоящего пункта применяются только в том случае, если обязанность Участника по предоставлению письма, выданного производителем (изготовителем) Продукции, о готовности производителя (изготовителя) Продукции осуществлять отпуск Продукции для нужд Заказчика предусмотрена в Разделе 8 Документации. При этом установлено, что настоящий пункт дополняет условия, приведенные в Разделе 8 Документации, устанавливающие обязанность Участника по предоставлению письма, выданного производителем (изготовителем) Продукции, о готовности производителя (изготовителя) Продукции осуществлять отпуск Продукции для нужд Заказчика.

Также в соответствии с п. 5.1 Технического задания установлены критерии рассмотрения предложения участника, в соответствии с которыми в состав заявки должны входить: «Документы, подтверждающие возможность поставки Товара в соответствии с Техническим заданием (Письмо подтверждающее готовность изготовителя Товара осуществить поставку в соответствии с Техническим заданием в случае победы Участника

¹ Уполномоченным лицом может быть любое юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, полномочия которого на реализацию Продукции удостоверены соответствующим актуальным (действительным) документом, выданным производителем (изготовителем) Продукции.

² В качестве такого удостоверяющего документа может быть представлен, например: документ, удостоверяющий наличие у Участника статуса дилера или дистрибьютера или представителя производителя (изготовителя) Продукции; договор/соглашение, заключенные с производителем (изготовителем) Продукции на реализацию/приобретение Продукции указанного производителя (изготовителя); письмо производителя (изготовителя) Продукции, удостоверяющее передачу полномочий на реализацию товаров указанного производителя (изготовителя) Продукции и т.п. Каких-либо требований к форме удостоверяющего документа не устанавливается.

³ См. сноску 8.

⁴ В качестве документов, подтверждающих факт наличия у Участника Продукции (приобретения Продукции Участником), Участником могут быть представлены: технический паспорт на Продукцию (выданный производителем (изготовителем) Продукции); соответствующие договоры поставки Продукции в адрес Участника и т.д.

в данной процедуре или письмо подтверждающее наличие продукции на складе поставщика или документы удостоверяющие дилерские полномочия Участника) в соответствии с ведомостью планируемых поставок).

Считаем данные требования незаконными, избыточными и ограничивающими конкуренцию ввиду следующего:

Указанные документы не могут гарантировать качество поставки товара.

Считаем требование о представлении вышеназванных документов, нарушающим требования антимонопольного законодательства, по следующим основаниям:

1) Участник закупки может не являться производителем товара или не иметь дилерские отношения с производителем, при этом ранее осуществлять поставки иных товаров надлежащим образом в соответствии с требованиями договора поставки.

В отсутствие обязанности производителя/дилера/поставщика товара как-либо реагировать на соответствующие запросы участников закупки о представлении подтверждающих документов о том, что участник обладает правом поставки товара, а также учитывая сроки подачи заявок на участие в закупке, возможность участников закупки подать заявку на участие в соответствии с вышеуказанными требованиями Документации всецело зависит от волеизъявления третьих лиц – производителя/дилера/поставщика, его официального представителя, что ограничивает возможность участия в закупке.

Также требование о предоставлении свидетельства - подтверждения производителя или документов (договор, соглашение или иные документы), подтверждающих право дилера, партнера или официального представителя на распространение продукции этого производителя не относятся к техническим или функциональным характеристикам товара либо к иным характеристикам, связанным с определением соответствия поставляемого товара и требуемым к включению в документацию на основании пункта 1 части 10 статьи 4 Закона. Такие требования также не характеризуют квалификационный уровень поставщика товара и приводят к необоснованному ограничению конкуренции, поскольку потенциальный участник закупки может не быть производителем оборудования, равным образом являясь участником рынка, осуществляющим поставку требуемого товара надлежащим образом.

Верховный суд РФ в Обзоре судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утвержденном Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018, отметил наличие в подобных действиях заказчика необоснованного ограничения конкуренции, поскольку потенциальный участник закупки может не быть производителем оборудования, равным образом являясь участником рынка, осуществляющим поставку требуемого оборудования надлежащим образом.

Требование к участнику закупки согласно которому, он должен являться производителем поставляемого оборудования либо обладать соответствующим правом на поставку, признано нарушающим требования п. 2 ч. 1 и ч. 6 ст. 3 Закона, ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

Судами отмечено, что установленные заказчиком требования не относятся к техническим или функциональным характеристикам товара либо к иным характеристикам, связанным с определением соответствия поставляемого товара и требуемым к включению в документацию на основании п. 1 ч. 10 ст. 4 Закона. Такие требования также не характеризуют квалификационный уровень поставщика товара и приводят к необоснованному ограничению конкуренции, поскольку потенциальный участник закупки может не быть производителем оборудования, равным образом являясь участником рынка, осуществляющим поставку требуемого оборудования надлежащим образом.

Кроме того, предъявленные к участникам требования сами по себе не могут гарантировать надлежащего исполнения обязательства по поставке оборудования. Гарантии исполнения обязательств по договору могут обеспечиваться предъявлением к поставщику квалификационных требований, в частности о наличии опыта поставки на соответствующем товарном рынке.

Частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции установлены запреты на осуществление организатором закупки или заказчиком действий, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе на координацию деятельности участников закупки, создание преимущественных условий участия в закупке для отдельных ее участников (в том числе путем открытия доступа к информации), нарушение порядка определения победителя закупки.

Согласно части 1 статьи 3 Закона о закупках заказчики при закупке товаров, работ, услуг руководствуются следующими принципами: 1) информационная открытость закупки; 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; 3) 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; 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Гарантии исполнения обязательств по договору могут обеспечиваться предъявлением к поставщику квалификационных (а не отборочных) требований, в частности, о наличии опыта поставки на соответствующем товарном рынке.

Вышеуказанные действия Заказчика, установившего к участникам закупки неправомерное требование о предоставлении свидетельств-подтверждений производителя, ограничивают или могут ограничить количество участников закупки, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 6 статьи 3, пункт 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

При этом действующее законодательство, включая Закон № 223-ФЗ, не возлагает на участника закупочных процедур обязанности иметь в наличии товар (следовательно, и документы на него), являющийся предметом торгов, еще на стадии подачи заявок.

Просим обратить отдельное внимание на административную и судебную практику: Дело А40-24857/20 Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда, Постановление Седьмого апелляционного суда по делу А03-14818/2020, решение Арбитражного суда Красноярского края по делу №А33-22618/2021. А так же на письма ФАС России от 21.12.2021 г. № ПИ/108986/21 и от 14.09.2021 г. № ПИ/77601/21 (прилагаем), с отметкой о необходимости учета указанной в них позиции при осуществлении контрольных мероприятий по соблюдению требований законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок.

На основании изложенного и ст.18.1 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ, просим:

- 1) Выдать заказчику предписание о внесении изменений в документацию, исключении из нее пунктов, противоречащих требованиям законодательства о закупках.

Приложение:

1. Доверенность на Потемкину М.Е.
2. Документация

Ходатайство:

Прошу провести рассмотрение жалобы в рабочие часы по **московскому времени** для обеспечения участия представителя от ООО «ТД ЗЕВС» посредством ВКС – Потемкиной Марии Евгеньевны.