

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-41/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ППК» 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»

25.01.2018 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе: <...>

при участии представителей: <...>

рассмотрев жалобу ООО «ППК» от 15.01.2018 № 03 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку выключателей 220 кВ в Аварийный резерв МЭС Юга (извещение № 31705654682), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

У С Т А Н О В И Л А:

В ФАС России поступила жалоба ООО «ППК» (далее - Заявитель) от 15.01.2018 № 03 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку выключателей 220 кВ в Аварийный резерв МЭС Юга (извещение № 31705654682) (далее – Конкурс, Жалоба).

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – 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.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи 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 Законом о закупках.

Кроме того, в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа

установлены иные нарушения в актах и (или) действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

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 (далее – положение о закупке).

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ПАО «ФСК ЕЭС», утвержденным решением Совета директоров ПАО «ФСК ЕЭС» от 09.01.2017 № 352 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4, частью 10 статьи 8 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе (www.zakupki.gov.ru) (далее - ЕИС) размещается информация о закупке, в том числе извещение о закупке, документация о закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения о закупке и документации о закупке, изменения, вносимые в такое извещение и такую документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые в ходе закупки, а также иная информация, размещение которой в ЕИС предусмотрено Законом о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

23.10.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 30.11.2017 в 12:00;

дата и время рассмотрения заявок — 08.12.2017 в 12:00;

дата подведения итогов закупки—15.12.2017;

Начальная максимальная цена закупки — 60 000 000, 00 рублей.

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а также положения Закона о закупках, в части:

- - - Заказчиком в Документации неправомерно не установлено требование к участникам Конкурса о наличии статуса субъекта малого и среднего предпринимательства;
 - Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлен

порядок проведения приемо-сдаточных испытаний (далее — ПСИ);

- Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлен порядок оценки участников Конкурса по критерию «Опыт выполнения поставок электрического оборудования».

Представители Заказчика с доводами Жалобы не согласились и указали, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями действующего законодательства Российской Федерации, Положения о закупках и Документацией.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения представителей Заказчика, Комиссия ФАС России установила следующее.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно не установлено требование к участникам Конкурса о наличии статуса субъекта малого и среднего предпринимательства.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика установлен подпунктом 5 статьи 1.3 Положения о закупке.

Согласно пункту 2 части 8 статьи 3 Закона о закупках, Правительство Российской Федерации вправе установить особенности участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупке, осуществляемой отдельными заказчиками, годовой объем закупки, который данные заказчики обязаны осуществить у таких субъектов, порядок расчета указанного объема, а также форму годового отчета о закупке у субъектов малого и среднего предпринимательства и требования к содержанию этого отчета.

Постановлением Правительства РФ от 11.12.2014 № 1352 «Об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», в соответствии с пунктом 2 части 8 статьи 3 Закона о закупках, утверждено Положение об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, годовом объеме таких закупок и порядке расчета указанного объема (далее — Постановление № 1352).

В соответствии с пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их

соответствия установленным требованиям.

Согласно пункту 18 раздела II Постановления № 1352, в случае, если начальная (максимальная) цена договора (цена лота) на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг не превышает 200 миллионов рублей и указанные товары, работы, услуги включены в перечень, заказчик обязан осуществить закупки таких товаров, работ, услуг у субъектов малого и среднего предпринимательства.

В соответствии с пунктом 4.5.6 Положения о закупках, для проведения закупок среди субъектов малого и среднего предпринимательства, Заказчиком утверждается перечень товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются у субъектов малого и среднего предпринимательства.

Перечень товаров, работ, услуг, закупка которых осуществляется только с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, утвержден Распоряжением ПАО «ФСК ЕЭС» от 20.04.2016 № 195-р, в состав которого также включена закупка с кодом ОКПД2 27.12 «Поставка аппаратуры распределительной и регулирующей электрической».

Согласно Извещению в ЕИС, Заказчиком для реализации Конкурса применяется код ОКПД2 - 27.12.10.110 «Выключатели, контакторы и реверсоры переменного тока высокого напряжения (выключатели силовые высоковольтные)», являющийся разновидностью кода ОКПД2 27.12 «Поставка аппаратуры распределительной и регулирующей электрической».

При этом, согласно пункту 2.3.1.1 Документации, участвовать в Конкурсе может любое юридическое, физическое лицо, в том числе индивидуальный предприниматель, зарегистрированное в системе ЭТП «ТЗС – Электра».

На основании вышеизложенного, а также учитывая тот факт, что начальная максимальная цена закупки — 60 000 000, 00 рублей, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что Заказчиком в Документации неправомерно не установлено требование к участникам Конкурса о наличии статуса субъекта малого и среднего предпринимательства, что противоречит подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает пункт 2 части 8 статьи 3, пункт 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Вместе с тем, выявленное нарушение не повлияло на результаты закупки, поскольку, согласно протоколу рассмотрения заявок, поданных на участие в Конкурсе от 09.01.2018 № 6/36680, на участие в Конкурсе подано 7 заявок, 5 из которых подано субъектами малого и среднего предпринимательства. Также, согласно протоколу подведения итогов Конкурса от 11.01.2018 № 7/36680, победителем в Конкурсе признано АО «ВНИИР Гидроэлектроавтоматика», являющееся субъектом малого и среднего предпринимательства.

2. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлен порядок проведения ПСИ.

Пунктом 7.1 проекта договора Документации установлено, что: «Для подтверждения

соответствия Товара техническим требованиям Покупателя Поставщик должен в счет цены Договора обеспечить ПСИ Товара (оборудования) в указанном ниже порядке».

Согласно пункту 7.2 проекта договора Документации: «Поставщик письменно информирует Покупателя о готовности Товара (оборудования) к проведению ПСИ на заводе-изготовителе и направляет Покупателю проект программы и методики ПСИ для согласования не позднее, чем за 35 (тридцать пять) дней до начала ПСИ, а также техническую документацию на соответствующий Товар (оборудование). Проект программы и методики ПСИ и техническая документация должны представляться Покупателю на бумажных и электронных носителях».

При этом согласно пункту 7.3 проекта договора Документации Поставщик обеспечивает проведение заводских ПСИ Товара (оборудования) по согласованной с Покупателем программе и методике ПСИ.

Кроме того, пунктом 7.6 проекта договора Документации установлено, что: «Поставщик должен обеспечить устранение заводом - изготовителем Товара (оборудования) выявленных по результатам проведения ПСИ несоответствий, после чего обеспечить проведение повторных ПСИ соответствующего Товара (оборудования)».

Вместе с тем, положения проекта договора Документации о проведении ПСИ оборудования по программам и методикам согласованным с Заказчиком (Покупателем), не могут быть признаны правомерными, поскольку проведение и подведение итогов указанных ПСИ, ставится в зависимость от волеизъявления Заказчика.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанных требований в Документации противоречит подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

3. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлен порядок оценки участников Конкурса по критерию «Опыт выполнения поставок электрического оборудования».

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках 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 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

В соответствии с пунктом 2.9.3.5 Документации, по критерию «Опыт выполнения поставок электрического оборудования» оценка производится членами Конкурсной комиссии (при необходимости – с привлечением экспертов) на основании Справки о перечне и объемах выполнения договоров поставки электрического оборудования (форма 7 Документации) (с приложением по каждому договору копий актов приема-передачи товара и/или товарных накладных с отметкой грузополучателя на поставляемое оборудование) по количеству завершённых договоров на поставку электрического оборудования за последние 3 года до даты подачи заявки на участие в Конкурсе. За каждый исполненный договор участник получает 1 балл. Максимальное количество баллов по критерию «Опыт выполнения поставок электрического оборудования» - 100 баллов. Не предоставление в составе заявки Справки о перечне и объемах выполнения договоров поставки электрического оборудования (форма 7 Документации) по данному критерию присваивается 0 баллов, при этом, отсутствие данной справки не является основанием для отклонения заявки участника. В случае отсутствия прилагаемых к Справке копий документов (актов приема-передачи товара и/или товарных накладных с отметкой грузополучателя на поставляемое оборудование) по указанным договорам, такой договор (договоры) для оценки опыта не засчитывается.

Вместе с тем, представитель Заявителя не заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, подтверждающих ненадлежащее установление в Документации порядка оценки участников Конкурса по критерию «Опыт выполнения поставок электрического оборудования» обоснованность своего довода.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

Кроме того, частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что в случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в актах и (или) действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

4. В соответствии с пунктом 14.3 Проекта договора Документации Заказчик вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора, в случае когда не представлена поставщиком, представлена не в полном объеме, либо при отказе в предоставлении информации о собственниках поставщика.

Вместе с тем, представление сведений о всей цепочке собственников, включая конечных бенефициаров не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанного требования в проекте договора Документации противоречит подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частями 17, 20 статьи 18.1

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ППК» (ИНН: 3666186360, ОГРН: 1133668034280) от 15.01.2018 № 03 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» (ИНН: 4716016979, ОГРН: 1024701893336) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку выключателей 220 кВ в Аварийный резерв МЭС Юга (извещение № 31705654682) обоснованной в части ненадлежащим образом установленного порядка проведения ПСИ, неправомерного неустановления в Документации требования к участникам Конкурса о наличии статуса субъекта малого и среднего предпринимательства.

- - - Признать ПАО «ФСК ЕЭС» нарушившим часть 1 статьи 2, пункт 2 части 8 статьи 3, пункт 9 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
 - Выдать ПАО «ФСК ЕЭС» обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 25.01.2018 № 223ФЗ-41/18.
 - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 25.01.2018 № 223ФЗ-41/18 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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