

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-169/17

по результатам рассмотрения жалобы ЗАО «Юрэнерго» 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»

10.03.2017

Москва

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

рассмотрев жалобу ЗАО «Юрэнерго» от 21.02.2017 № 5-3-юк-184, направленную письмом Московского УФАС России от 28.02.2017 № ИШ/9192-1 (вх. 29699/17 от 01.03.2017), на действия (бездействие) заказчика ПАО «Россети» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения рамочных соглашений об участии в конкурентных процедурах на право заключения договора на проведение энергетического обследования ДЗО ПАО «Россети» (извещение № 31604110078) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба ЗАО «Юрэнерго» от 21.02.2017 № 5-3-юк-184, направленная письмом Московского УФАС России от 28.02.2017 № ИШ/9192-1 (вх. 29699/17 от 01.03.2017), на действия (бездействие) заказчика ПАО «Россети» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения рамочных соглашений об участии в конкурентных процедурах на право заключения договора на проведение энергетического обследования ДЗО ПАО «Россети» (извещение № 31604110078) (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.

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 Единым стандартом закупок ПАО «Россети», утвержденным решением Совета директоров ПАО «Россети» от 30.06.2014 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе (далее – ЕИС) размещается информация о закупке, в том числе извещение 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, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

19.09.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 20.10.2016;

дата и время рассмотрения заявок — 31.10.2016;

дата и время подведения итогов — 30.11.2016.

На участие в закупке подано 18 заявок, допущено 10

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а именно Заказчиком неправомерно отказана в допуске на участие в закупке заявке Заявителя

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

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителей Заказчика, Заявителя, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России установила следующее.

- - - 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 пунктам 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации указываются критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений

конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичные принципы предусмотрены подпунктом «б» пункта 1.2.1 Положения о закупке.

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.

В соответствии с итоговым протоколом от 15.02.2017 № 8/265р (далее — Протокол итогов) заявке Заявителя отказано в допуске в связи с несоответствием требованиям установленным пунктом 2.1.1, 2.2 Раздела 6 Тома 2 (по результатам отборочной стадии участник набрал 18 баллов).

- - - Пунктом 2.1.1 Технического задания Том 2 Документации предусмотрено, что для участия в Конкурсе, участник должен удовлетворять следующим отборочным критериям, несоответствие которым может повлечь решение закупочной комиссии об отклонении заявки от дальнейшего рассмотрения: участник закупки должен иметь в своём составе
 - не менее 22 сотрудников для оказания услуг по энергетическому обследованию, обладающих соответствующей квалификацией: высшее техническое образование, опыт работы не менее трех лет в сфере электроэнергетики, прохождение переподготовки или повышения квалификации по курсу «Проведение энергетического обследования (аудит)» не реже чем один раз в пять лет, в том числе: не менее 3-х штатных сотрудников, имеющих 5 группу электробезопасности с допуском работы на электроустановках напряжением до и свыше 1000 В в качестве административно-технического персонала;
 - не менее 15-ти сотрудников, имеющих 3-4 группу электробезопасности с допуском работы на электроустановках напряжением до и свыше 1000 В;
 - не менее одного сотрудника, имеющего аттестат категории А «Общие требования промышленной безопасности» Подтверждается справкой о наличии у Участника соответствующих собственных либо привлеченных кадровых ресурсов, необходимых для полного и своевременного выполнения Договора по установленной в настоящей Конкурсной документации форме (раздел 4, форма 8) с указанием персональных квалификационных данных руководителя и специалистов с приложением свидетельств, подтверждающих квалификацию, профессиональных сертификатов, аттестаций, дипломов, резюме и других документов, подтверждающих соответствующий опыт оказания услуг.

На заседании Комиссии ФАС России представители Заказчика пояснили, что заявка Заявителя содержит информацию о пяти рабочих, при этом лишь один из них имеет удостоверение, подписанное представителем Госэнергонадзора, в связи с чем все остальные представленные в составе заявки Заявителя удостоверения являются недействительными.

При этом согласно Протоколу итогов по указанному основанию, также отклонены заявки участников: № 2 ОАО «Энергосервисная компания Ленэнерго», № 6 ФГАОУ ВО «УрФУ имени первого Президента России Б.Н. Ельцина», № 10 ООО «А1-Энерго», № 14 ООО «Капитал», № 15 АО «Энергосервис Волга», № 16 ООО «Самарская энергосервисная компания».

Пунктом 2.2 Тома 2 предусмотрено, что по результатам проведения отборочной стадии конкурсная комиссия может отклонить Конкурсные заявки, набравшие менее 25 баллов.

Из пояснения Заказчика следует, что при оценке заявки Заявителя по подкритериям «Опыт оказания услуг по внедрению системы энергетического менеджмента в соответствии с требованиями международного стандарта ISO 50001 (Представить копии договоров и акты оказания услуг за последние 5 лет)», «Опыт проведения энергетического обследования электросетевых компаний (Представить копии договоров и акты оказания услуг за последние 5 лет)» комиссией Заказчика не учтены договора, которые по мнению комиссии не соответствуют заданной в Документации тематике.

При этом Комиссии ФАС России не представляется возможным однозначно прийти к выводу о корректности проведенной комиссией Заказчика оценки в рамках критериев «Опыт оказания услуг по внедрению системы энергетического менеджмента в соответствии с требованиями международного стандарта ISO 50001 (Представить копии договоров и акты оказания услуг за последние 5 лет)», «Опыт проведения энергетического обследования электросетевых компаний (Представить копии договоров и акты оказания услуг за последние 5 лет)».

Вместе с тем, отсутствие у участника закупки на момент подачи заявки указанного персонала не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки, а напротив налагают дополнительные финансовые обязательства на участника закупки для целей принятия участия в закупке, поскольку такой персонал может быть привлечен участником закупки после подведения итогов закупки, в случае признания такого участника победителем закупки.

Комиссия приходит к выводу, что Заказчиком неправомерно отказано в допуске заявки Заявителя на основании пункта 2.1.1 Тома 2 Документации, что нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках, часть 6 статьи 3 Закона о закупках и содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Согласно подпункту 2 пункта 2.9.2.4 Тома 1 Документации Заказчик может отклонить заявку участника закупки, если такая заявка не отвечает установленным в Документации требованиям к оформлению, составу документов и сведений, подаваемым в заявке.

Кроме того, Комиссией ФАС России установлено, что пунктом 2.3.2.3 Тома 1 Документации установлен перечень документов подтверждающих квалификацию участника Конкурса, в том числе:

- Справка о наличии у Участника соответствующих собственных либо привлеченных кадровых ресурсов, необходимых для полного и своевременного выполнения Договора по установленной в настоящей Конкурсной документации форме (раздел 4, форма 8) с указанием персональных квалификационных данных руководителя и специалистов с приложением свидетельств, подтверждающих квалификацию, профессиональных сертификатов, аттестаций, дипломов, резюме и других документов, подтверждающих соответствующий опыт оказания услуг;

- Справка, подтверждающая наличие у Участника соответствующих собственных либо привлеченных (арендуемых) технических ресурсов, необходимых для полного и своевременного выполнения Договора (раздел 4, форма 8.1) В случае использования арендованных технических ресурсов (машин, механизмов, специальной техники и приспособлений) Участником предоставляются копии подписанных договоров.

Также пунктом 2.3 Технического задания Том 2 предусмотрено, что участник должен включить в заявку:

- Документы, подтверждающие наличие в собственности (или в аренде) сертифицированного программного обеспечения для расчета потерь электроэнергии в электрических сетях и исправного оборудования (тепловизоры, приборы для анализа качества электроэнергии, ультразвуковой расходомер жидкости, бесконтактный термометр, люксметр, логеры и др.), предусмотренные конкурсной документацией (документы подтверждения правообладания компьютерными программами, используемыми при выполнении работ; технические паспорта оборудования; свидетельства или сертификаты калибровки необходимого оборудования; свидетельства поверки оборудования государственного образца и т.д.).
- Копии действующих свидетельств о прохождении персоналом курсов переподготовки и/или повышения квалификации в области энергетического обследования.
- Копии действующих свидетельств о допуске к работе на электроустановках с напряжением до и выше 1000 В, а также аттестат категории А «Общие требования промышленной безопасности».
- Копии трудовых книжек (последние листы с обозначением мест работы) для штатных сотрудников, копии трудовых договоров для совместителей.

Вместе с тем, отсутствие у участника закупки на момент подачи заявки указанного персонала не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки, а напротив налагают дополнительные финансовые обязательства на участника закупки для целей принятия участия в закупке, поскольку такой персонал может быть привлечен участником закупки после подведения итогов закупки, в случае признания такого участника победителем закупки.

Пунктом 2.1.3 Тома 2 Документации установлено, что участник закупки должен иметь не менее одного завершеного договора за последние 5 лет по выполнению работ по проведению энергетического обследования электросетевых компании.

Кроме того, в соответствии с пунктом 9.1.10.1 Положения о закупке выигравшим торги на конкурсе (победителем конкурса) признается лицо, которое предложило лучшие условия исполнения договора в соответствии с критериями и порядком оценки.

Следовательно, наличие у участников закупки опыта за последние 5 лет по выполнению работ по проведению энергетического обследования электросетевых компании не может являться критерием допуска к участию в закупке, так как победитель закупки признается участник соответствующий критериям порядка оценки, при этом Заказчиком в порядке оценки предусмотрен критерий опыт участника.

Пунктом 1.5.7 Тома 1 Документации установлено, что конкурсная комиссия, вправе отклонить заявки участников Конкурса, аффилированных между собой.

Вместе с тем, Законом о закупках не предусмотрено ограничение участия в закупочной процедуре лиц, аффилированных с иными участниками закупки.

Кроме того, наличие у участника закупки аффилированности с иным участником закупки, однозначно не свидетельствует о ненадлежащем исполнении обязательств по договору и недобросовестности такого участника закупки.

Согласно пункту 2.9.2.2 Тома 1 Документации в рамках отборочной стадии, при отсутствии, либо недостаточности в заявке какой-либо информации или каких-либо документов, либо наличия замечаний к заявке, возникших в ходе ее рассмотрения и не позволяющих в полной мере оценить квалификацию участника в соответствии с установленными требованиями, организатор по решению комиссии вправе запросить у участника недостающие документы либо разъяснения по имеющимся замечаниям, предоставив участнику для устранения замечаний и предоставления документов минимально необходимый срок. При этом все возможные риски отклонения заявки и ответственность, связанные с несвоевременным предоставлением документов по запросу организатора, несет Участник. Документы, поступившие в ответ на запрос после истечения указанного в нем срока, Организатор вправе не принимать, а Конкурсная комиссия не рассматривать и не учитывать при принятии решений в рамках Конкурса.

Кроме того, пунктом 2.9.2.3 Тома 1 Документации предусмотрено, что при проверке правильности оформления заявок Заказчик вправе не обращать внимание на мелкие недочеты и погрешности, которые не влияют по существу на суть Конкурсной заявки. Конкурсная комиссия с письменного согласия участника Конкурса также может исправлять очевидные арифметические и грамматические ошибки.

Также пунктом 2.9.2.5 Документации предусмотрено, что при проведении отборочной стадии организатор Конкурса вправе проверять соответствие предоставленных участником заявлений, документов и информации действительности, в том числе путем направления запросов в государственные органы, лицам, указанным в Заявке, а также проводить выездные проверки.

Вместе с тем, возможность участия в Конкурсе с учетом указанных положений Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применение Заказчиком права запрашивать дополнительные документы, осуществлять выездные проверки, исправлять арифметические и грамматические ошибки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что может повлечь необоснованное отклонение и/или допуск участников закупки.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанного требования противоречит подпункту «б» пункта 1.2.1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

3. В соответствии с пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении о закупке должны быть указаны предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемых работ, оказываемых услуг.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, 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.

Пунктом 1.1.4 Тома 1 Документации установлено, что предметом закупки является право заключения рамочных соглашений об участии в конкурентных процедурах на право заключения договоров на проведение энергетического обследования ДЗО ПАО «Россети».

Комиссия ФАС России установила, что пунктом 2.4.6.2 Тома 1 Документации предусмотрено, что в связи с тем, что по результатам Конкурса заключаются рамочные соглашения, стоимость, сроки, место и объем поставляемой продукции будут определены при проведении конкурентных процедур с приглашением победителей данного конкурса.

На заседание Комиссии ФАС России представители Заказчика пояснили, что Документация не содержит стоимость, сроки, место и объем поставляемой продукции, так как данная информация будет уточняться при заключении договора о конкретной закупочной процедуре.

Учитывая изложенное, отсутствие стоимости, сроков, места и объемов поставляемой продукции не позволяет участникам закупки сформировать цену договора надлежащим образом в соответствии с требованиями Закона о закупках, Положения о закупке, так как Документация, размещенная в ЕИС, не содержит объемы выполняемых работ.

Таким образом, указанные действия Заказчика нарушают требования пункта 3 части 9 статьи 4, пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

4. В соответствии с пунктом 10 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе, формы, порядок, дата начала и дата окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке.

Согласно статьи 190 Гражданского кодекса Российской Федерации установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначаемый судом срок может определяться календарной датой или истечением периода времени.

Как указывалось выше, в пункте 10 части 10 статьи 4 Закона о закупках законодателем установлен срок о предоставлении участником закупки разъяснений положений документации о закупке в датах, следовательно документация о закупке должна содержать календарную дату начала и календарную дату окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке.

Вместе с тем, настоящая Документация не содержит указаний на календарную дату и календарную дату окончания срока о предоставлении участником закупки разъяснений положений документации о закупке.

Таким образом, в Документации Заказчиком не установлены конкретные даты представления разъяснений положений Документации участникам закупки, что нарушает пункт 10 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

5. Согласно пункту 2.2 Тома 2 Документации участник закупки должен соответствовать критерию «Качество услуг и квалификация» (бальная оценка): для оценки по критерию «Качество услуг и квалификация» установлены показатели соответствия N1, N2, N3, N4 и N5 – бальные критерии, сумма максимальных значений которых составляет 50 баллов. Так по данному критерию установлены подкритерии «Обеспеченность участника трудовыми (кадровыми) ресурсами в области энергетического менеджмента (аудиторами аттестованных в соответствии с международными стандартами ISO 50001)» и установлен следующий порядок оценки: 0 баллов присваивается при отсутствии сертификатов; 2 балла при наличии 2 сертификатов. За каждый последующий сертификат присваивается 2 балла, но не более 10 баллов по данному критерию.

Однако в данном порядке оценка отсутствует пропорциональная зависимость между представленным количеством сертификатов, а также количеством начисляемых баллов, так за 2 сертификата участнику закупки присваивается 2 балла, при этом за предоставление каждого последующего сертификата также присваивается 2 балла.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что в установленном порядке оценки заявок на участие в Конкурсе отсутствует пропорциональная зависимость между между представленным количеством сертификатов, а также количеством начисляемых баллов, что нарушает пункты 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Указанные действия Заказчика содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ЗАО «Юрэнерго» от 21.02.2017 № 5-3-юк-184, направленную письмом Московского УФАС России от 28.02.2017 № ИШ/9192-1 (вх. 29699/17 от 01.03.2017), на действия (бездействие) заказчика ПАО «Россети» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения рамочных соглашений об участии в конкурентных процедурах на право заключения договора на проведение энергетического обследования ДЗО ПАО «Россети» (извещение № 31604110078) обоснованной.

2. Признать ПАО «Россети» нарушившим часть 1 статьи 2, часть 6 статьи 3, пункт 3 части 9 пункты 1, 10, 12, 13 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 10.03.2017 № 223ФЗ-169/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

4. Выдать обязательное к исполнению предписание направленное на устранение выявленных нарушений.

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