

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-614/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Восходъ» 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»

28.06.2017 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:

ведущего заседания Комиссии <...>

при участии представителей: <...>

представители ООО «Восходъ» на заседание Комиссии ФАС России не явились, уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев жалобу ООО «Восходъ» от 19.06.2017 № 03-31705159132 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на разработку рабочей документации, СМР, ПНР и поставку МТРИО по титулу «Комплексное техническое перевооружение и реконструкция ПС 220 кВ Кировская. Корректировка» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Центра (извещение № 31705159132), 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 «Восходъ» 19.06.2017 № 03-31705159132 (вх. от 20.06.2017 № 93336/17) на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на разработку рабочей документации, СМР, ПНР и поставку МТРИО по титулу «Комплексное техническое перевооружение и реконструкция ПС 220 кВ Кировская. Корректировка» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Центра (извещение № 31705159132) (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 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.

26.05.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены положения Закона о закупках, а именно:

- - - Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о наличии у участников Конкурса свидетельства СРО на проектирование.
 - Заказчиком неправомерно установлено положение о возможности разрешения споров в Третейском суде;
 - Заказчиком неправомерно объединены в один лот строительно-монтажные работы и поставка материально-технических ресурсов.
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлено положение о согласовании с Заказчиком субподрядчиков и возможности отказа от исполнения обязательств по договору;

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

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

1. Согласно Доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о наличии у участников Конкурса свидетельства СРО на проектирование.

Подпунктом 4 пункта 2.3.1 Документации установлено, что участник закупки должен иметь в наличии допуски, выданные СРО, на выполнение работ на особо опасных и технически сложных объектах, в соответствии с Перечнем видов работ по инженерным изысканиям, по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, в действующей редакции (далее Перечень) к Приказу Министерства регионального развития РФ от 30.12.2009 № 624 в том числе:

II. Виды работ по подготовке проектной документации

1.1. Работы по подготовке генерального плана земельного участка

1.2. Работы по подготовке схемы планировочной организации трассы линейного объекта

2. Работы по подготовке архитектурных решений

3. Работы по подготовке конструктивных решений

4.3. Работы по подготовке проектов внутренних систем электроснабжения <*>

5.2. Работы по подготовке проектов наружных сетей водоснабжения и канализации и их сооружений

5.5. Работы по подготовке проектов наружных сетей электроснабжения 110 кВ и более и их сооружений

5.6. Работы по подготовке проектов наружных сетей слаботочных систем

6.1. Работы по подготовке технологических решений жилых зданий и их комплексов

6.12. Работы по подготовке технологических решений объектов очистных сооружений и их комплексов

- - - Работы по обследованию строительных конструкций зданий и сооружений.

Пунктом 1.1.4 Тома 1 Документации установлен состав работ: демонтажные работы, разработка РД; поставка оборудования и материалов; выполнение СМР; выполнение ПНР; утилизация строительных отходов; метрологическое обеспечение АИИС КУЭ; авторский надзор; техническая инвентаризация недвижимого имущества.

Согласно пояснениям представителя Заказчика, поскольку предметом закупки является, в том числе работы по подготовке рабочей документации, при этом Заказчик является застройщиком (лицом обладающим свидетельством о допуске на организацию строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства), в связи с чем Заказчиком в Документации установлено требование о подтверждении наличия у участников Конкурса вышеуказанных свидетельств СРО в составе заявки.

Вместе с тем, на Заседание Комиссии ФАС России представитель Заявителя не явился, доказательств свидетельствующих об обратном не представлено.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

2. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно установлено положение о возможности разрешения споров в Третейском суде.

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.

В соответствии с пунктом 1.4.5 Тома 1 Документации все споры и разногласия, возникающие в связи с проведением Конкурса, в том числе касающиеся исполнения Организатором и участниками Конкурса своих обязательств, не урегулированные в порядке, предусмотренном пунктом 1.4.2 Документации, могут быть решены в Третейском суде при Российском союзе промышленников и предпринимателей (г. Москва), в соответствии с его правилами, действующими на дату подачи искового заявления.

Аналогичное положение установлено в статье 22.4 проекта договора Документации.

В соответствии со статьей 4 Федерального конституционного закона от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» третейские суды не входят в судебную систему Российской Федерации.

Частью 1 статьи 5 Федерального закона от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» предусмотрено, что спор может быть передан на разрешение третейского суда при наличии заключенного между сторонами третейского соглашения.

Согласно части 9 статьи 3 Закона о закупках участник закупки вправе обжаловать в судебном порядке действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг. Корпорация развития малого и среднего предпринимательства, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации или созданные ими организации вправе обжаловать в судебном порядке действия (бездействие) заказчика в отношении субъектов малого и среднего предпринимательства.

Таким образом, в связи с тем, что разрешение третейским судом споров, разногласий, требований, возникающих из договора или в связи с ним, в том числе

касающихся его исполнения, нарушения, изменения, прекращения или недействительности, не предусмотрено Законом о закупках, данное положение проекта договора Документации не соответствует положениям Закона о закупках, что является нарушением части 1 статьи 2 Закона о закупках.

3. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно объединены в один лот строительно-монтажные работы и поставка материально-технических ресурсов.

Пунктом 2 Тома 2 Документации установлено, что в помещении ПС 220 кВ Кировская необходимо предусмотреть комплект мебели.

На заседание Комиссии ФАС России представители Организатора представили материалы по закупке и пояснили, что технической частью Документации, спецификацией к проекту договора не предусмотрена поставка мебели.

Как следует из пояснений Организатора поставка мебели будет осуществляться в рамках отдельной закупки.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не представил иной информации, подтверждающей что Заказчиком неправомерно объединены в один лот строительно-монтажные работы и поставка материально-технических ресурсов.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

4. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлено положение о согласовании с Заказчиком субподрядчиков и возможности отказа от исполнения обязательств по договору.

В соответствии со статьей 23.5 проекта договора Документации Заказчик вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора путем направления соответствующего уведомления подрядчику в случае заключения без согласования с Заказчиком договоров с субподрядчиками на выполнение работ по договору.

Вместе с тем, отказ в одностороннем порядке от исполнения договора на основании отсутствия согласования с Заказчиком договоров с субподрядчиками не может быть признан правомерным, поскольку соответствие исполнителя по договору заключаемому по результатам закупки, ставится в зависимость от волеизъявления Заказчика.

Кроме того, согласование перечня привлекаемых субподрядчиков с Заказчиком (третьим лицом) является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору.

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.

Кроме того, при рассмотрении Жалобы в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

5. Пунктом 11 части 10 статьи 4 и пунктом 7 части 9 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации и извещении о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе место и дата рассмотрения предложений участников закупки и подведения итогов закупки.

Вместе с тем, Документация не содержит указаний на календарную дату рассмотрения предложений участников закупки и подведения итогов закупки.

Таким образом, в Документации и Извещении Заказчиком не установлены конкретные даты рассмотрения предложений участников закупки и подведения итогов закупки, что нарушает пункт 7 части 9 статьи 4 и пункт 11 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.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Восходъ» от 19.06.2017 № 03-31705159132 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на разработку рабочей документации, СМР, ПНР и поставку МТРО по титулу «Комплексное техническое перевооружение и реконструкция ПС 220 кВ Кировская. Корректировка» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Центра (извещение № 31705159132) обоснованной в части неправомерных положений Документации о возможности разрешения споров в Третейском суде, неправомерного положения Документации о согласовании субподрядчиков и возможности отказа от исполнения обязательств по договору.

2. Признать ПАО «ФСК-ЕЭС», АО «Энергостройснабкомплект ЕЭС» нарушившими часть 1 статьи 2, пункт 7 части 9 статьи 4, пункт 11 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», АО «Энергостройснабкомплект ЕЭС» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений.
 - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 28.06.2017 № 223ФЗ-614/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со

ДНЯ ЕГО ВЫНЕСЕНИЯ.