

1. ООО «ТАУН МАСТЕР»

142100, г. Подольск, ул. Комсомольская, д. 59, пом. 1, эт. 2, оф. 206

2. ПАО «МОЭСК»

115114, г. МОСКВА ГОРОД, ПРОЕЗД ПАВЕЛЕЦКИЙ 2-Й, 3, 2

3. АО «ЕЭТП»

пр-т 60-я Октября, д. 9, Москва, 117312

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-18634/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

03.11.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе:

Заместителя председателя Комиссии:

«...»;

членов Комиссии:

«...»;

в присутствии посредством видеоконференцсвязи представителей:

ООО «ТАУН МАСТЕР»: «...»,

ПАО «МОЭСК»: «...»,

рассмотрев жалобу ООО «ТАУН МАСТЕР» (далее - Заявитель) на действия ПАО «МОЭК» (далее - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по разработке, продлению и согласованию разрешительной природоохранной документации, производственному контролю на границе СЗЗ, расчету платы за негативное воздействие на окружающую среду, ведение кадастра отходов, подготовки отчетности о выбросах вредных (загрязняющих) веществ в атмосферный воздух для нужд СЭС, ЮЭС, ЗЭС, ВЭС филиалов ПАО «МОЭСК» в 2020 – 2021 гг. (реестровый № 32009281505) (далее — Конкурс),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Конкурса.

Как следует из доводов жалобы, Заказчиком при исполнении предписания по делу № 077/07/00-13308/2020 не были внесены изменения в Конкурсную документацию.

Также в составе жалобы Заявитель указывает на неправомерный отказ в допуске заявки Заявителя к дальнейшему участию в Конкурсе.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое

обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

На заседании Комиссией установлено, по результатам рассмотрения 18.08.2020 жалобы на действия Заказчика при проведении спорной закупочной процедуры Комиссией было вынесено решение по делу № 077/07/00-13308/2020 о признании такой жалобы обоснованной и о признании Заказчика нарушившим требования пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

На основании указанного решения Заказчику было выдано предписание от 18.08.2020 по делу № 077/07/00-13308/2020 об устранении выявленных нарушений путем пересмотра заявок участников закупки с учетом решения антимонопольного органа по упомянутому делу.

Следовательно, при исполнении предписания по делу № 077/07/00-13308/2020 отсутствовали основания для внесения изменений в положения Конкурсной документации.

Кроме того, довод Заявителя относительно того, что Заказчиком не были даны разъяснений положений Конкурсной документации является несостоятельным, поскольку в силу пункта 12 Информационной карты дата окончания подачи запросов разъяснений положений Конкурсной документации определена Заказчиком на 03.07.2020. Следовательно, у Заказчика имелись правовые основания не осуществлять разъяснения положений Конкурсной документации.

В этой связи довод жалобы признается необоснованным.

Согласно протоколу № М/3335 от 14.10.2020 участнику ООО «ТАУН МАСТЕР» (порядковый номер заявки 2) отказано в допуске к дальнейшему участию в процедуре со следующим обоснованием:

«п.2.17.4.7, п.2.6.7.3.2.3. Документации о закупке (Банк-гарант не входит в Перечень кредитных организаций, имеющих право на открытие счетов и покрытых (депонированных) аккредитивов, заключение договоров банковского счета и договоров банковского вклада (депозита) с хозяйственными обществами, имеющими стратегическое значение для оборонно-промышленного комплекса и безопасности Российской Федерации, а также обществами, находящимися под их

прямым или косвенным контролем, по основаниям, предусмотренным частями 1 - 1.2 и 1.5 статьи 2 Федерального закона от 21.07.2014 № 213-ФЗ, пунктом 8 и абзацами первым, вторым и пятым пункта 9 статьи 24.1 Федерального закона от 14.11.2002 № 161-ФЗ и Постановлением Правительства Российской Федерации от 20.06.2018 № 706);

- пункт 2.17.4.7, пункту 2.6.7.3.2.4 Конкурсной документации (Уровень рейтинга кредитной организации по национальной рейтинговой шкале для Российской Федерации, присвоенный аккредитованным в РФ рейтинговым агентством, менее рейтинга ruBBB);

- пункт 2.17.4.7, подпункт «а» пункта 2.6.7.3.1 Конкурсной документации (Не выполняется требование о безотзывном обязательстве банка-гаранта);

- форма 15, пункт 2.6.7.3.1 Конкурсной документации (В первом абзаце банковской гарантии отсутствует наименование предмета закупки. Форма банковской гарантии не соответствует типовой форме, утвержденной документацией о закупке);

- пункта 2.17.4.11 Конкурсной документации, пункта 14 Технического задания (Участником не предоставлены лицензии на деятельность в области гидрометеорологии и в смежных с ней областях;

В предоставленных областях аккредитаций лабораторий, отсутствуют Методические указания по определению электромагнитного поля воздушных высоковольтных линий электропередачи и гигиенические требования к их размещению;

В составе заявки на участие от Таун-Мастера у привлекаемых работников нет подтверждающих документов о профессиональной компетентности для выполнения работ, являющихся предметом закупки. Представлены дипломы об образовании по направлениям: акустические приборы, проектирование и технологии радиоэлектронных средств, энерго-и ресурсосберегающие процессы;

У участника закупки отсутствует автотранспорт;

ООО Экоцентр указаны приборы ИМП 101 М и BE-METP-AT 003, нет свидетельств о поверке;

К предоставленным областям аккредитации лабораторий отсутствуют аттестаты аккредитаций;

Предоставленные свидетельства о поверке №5690/19-Э измеритель параметров электрических и магнитных полей ПЗ-70, № 1-25014-19 газоанализатор многокомпонентный «Полдар», № СП 2718766 трубка напорная ПИТО, № АА 6349798 фотометр фотоэлектрический КФК-3-01 «ЗОМЗ», № 4942-L хроматограф газовый портативный ФГХ-1 не действительны);

- подпункта 14 пункта 3.2.1.3.2 Конкурсной документации (Не предоставлены удостоверения по программе обучения по охране труда и проверки знаний требований охраны труда, протоколы заседания комиссии по проверке знаний требований охраны труда работников)».

Заявитель с указанными в протоколе № М/3335 от 14.10.2020 основаниями для отклонения заявки не согласен, мотивируя, что поданная им заявка полностью отвечала требованиям Конкурсной документации.

На заседании комиссии представитель Заказчика пояснил, что заявка Заявителя была отклонена от дальнейшего участия в процедуре правомерно, поскольку не соответствовала требованиям, установленным в Конкурсной документации.

Комиссией на заседании установлено следующее.

В силу пункта 2.17.4.7 Конкурсной документации Заказчик вправе отклонить заявку в случае непредоставления финансового обеспечения заявки или несоответствие условий и содержания обеспечения обязательств заявки требованиям Конкурсной документации.

В соответствии с пунктом 2.6.7.3.2.3 Конкурсной документации банковская гарантия должна быть выдана кредитной организацией входящей в перечень кредитных организаций, имеющих право на открытие счетов и покрытых (депонированных) аккредитивов, заключение договоров банковского счета и договоров банковского вклада (депозита) с хозяйственными обществами, имеющими стратегическое значение для оборонно-промышленного комплекса и безопасности Российской Федерации, а также обществами, находящимися под их прямым или косвенным контролем, по основаниям, предусмотренным частями 1 - 1.2 и 1.5 статьи 2 Федерального закона от 21.07.2014 № 213-ФЗ, пунктом 8 и абзацами первым, вторым и пятым пункта 9 статьи 24.1 Федерального закона от 14.11.2002 № 161-ФЗ и Постановлением Правительства Российской Федерации от 20.06.2018 № 706.

Согласно пункту 2.6.7.3.2.4 Конкурсной документации банковская гарантия должна быть выдана банком, который имеет кредитный рейтинг по национальной рейтинговой шкале для Российской Федерации, присвоенный хотя бы одним из аккредитованных в Российской Федерации рейтинговых агентств, а также соответствует дополнительным требованиям, установленным в зависимости от уровня рейтинга банка:

Рейтинг	Дополнительные требования
BBB(RU)/ ruBBB и выше	- собственные средства (капитал) банка-гаранта(1) превышает либо равен 10 млрд. рублей

Установлено, что банковская гарантия, представленная в составе заявки, была выдана АО КБ «Модульбанк» от 07.07.2020.

Согласно статье 1 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (далее — Закон о банках) кредитная организация - юридическое лицо, которое для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности на основании специального разрешения (лицензии) Центрального банка Российской Федерации (Банка России) имеет право осуществлять банковские операции, предусмотренные настоящим Федеральным законом. Кредитная организация образуется на основе любой формы собственности как хозяйственное общество.

В соответствии со статьей 13 Закона о банках осуществление банковских операций производится только на основании лицензии, выдаваемой Банком

России в порядке, установленном настоящим Федеральным законом, за исключением случаев, указанных в частях девятой и десятой настоящей статьи и в Федеральном законе «О национальной платежной системе».

В силу статьи 13 Закона о банках лицензии, выдаваемые Банком России, учитываются в реестре выданных лицензий на осуществление банковских операций.

Согласно вышеуказанной статье Закона о банках реестр выданных кредитным организациям лицензий подлежит публикации Банком России в официальном издании Банка России («Вестнике Банка России») не реже одного раза в год. Изменения и дополнения в указанный реестр публикуются Банком России в месячный срок со дня их внесения в реестр.

В соответствии со статьей 13 Закона о банках в лицензии на осуществление банковских операций указываются банковские операции, на осуществление которых данная кредитная организация имеет право, а также валюта, в которой эти банковские операции могут осуществляться.

Согласно статье 5 Закона о банках кредитная организация помимо перечисленных в части первой указанной статьи банковских операций вправе осуществлять следующие сделки:

- 1) выдачу поручительств за третьих лиц, предусматривающих исполнение обязательств в денежной форме;
- 2) приобретение права требования от третьих лиц исполнения обязательств в денежной форме;
- 3) доверительное управление денежными средствами и иным имуществом по договору с физическими и юридическими лицами;
- 4) осуществление операций с драгоценными металлами, монетами из драгоценных металлов в соответствии с законодательством Российской Федерации;
- 5) предоставление в аренду физическим и юридическим лицам специальных помещений или находящихся в них сейфов для хранения документов и ценностей;
- 6) лизинговые операции;
- 7) оказание консультационных и информационных услуг;
- 8) выдача банковских гарантий.

Таким образом, законодательно урегулирован вопрос о возможности выдачи банковских гарантий банками, прошедшими лицензирование ЦБ РФ в соответствии с требованиями, установленными Законом о банках. При этом Закон о банках не содержит условий о том, что банковские гарантии могут быть выданы исключительно банками рейтинга BBB(RU)/ ruBBB и выше и размер собственных средств (капитала) которого превышает либо равен 10 млрд рублей.

Вместе с тем при осуществлении процедуры лицензирования, органом, осуществляющим лицензирование, производится проверка соответствия

кредитной организации требованиям, установленным законодательством Российской Федерации. Одновременно, Комиссия отмечает, что проверить право банка на наличие полномочий совершения действия по выдаче соответствующих документов представляется возможным из открытых источников сети «Интернет».

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу, что право банка на осуществление тех или иных операций определяется соответствующей лицензией, в связи с чем Комиссия не усматривает оснований для лишения возможности участника закупочной процедуры выбора лицензированной кредитной организации, осуществляющей выдачу банковских гарантий из списка, определенного ЦБ РФ.

При таких обстоятельствах отклонение заявки является следствием утверждения в документации ненадлежащих требований к представляемой в составе заявки банковской гарантии.

В этой связи довод жалобы в рассматриваемой части признается обоснованным.

В силу подпункта «а» пункта 2.6.7.3.1 Конкурсной документации банковская гарантия должна быть безотзывной.

Как указал Заказчик, представленная в составе Заявителя банковская гарантия не содержала условия о безотзывности банковской гарантии.

Заявитель с рассматриваемым основанием для отклонения не согласился указав, что в пункте 9 представленной банковской гарантии указано, что гарантия не может быть отозвана гарантом в одностороннем порядке.

Таким образом, представленная в составе заявки Заявителя банковская гарантия соответствовала требованиям подпункта «а» пункта 2.6.7.3.1 Конкурсной документации.

В этой связи у Заказчика отсутствовали правовые основания для отклонения заявки по вышеуказанному основанию. Ввиду изложенного довод жалобы признается Комиссией обоснованным.

Также Заказчик указал, что представленная Заявителем банковская гарантия не соответствовала требованиям пункта 2.6.7.3.1 Конкурсной документации.

В пункте 2.6.7.3.1 Конкурсной документации предусмотрено, банковская гарантия должна быть составлена с учетом требований статей 368-378 Гражданского кодекса РФ, следующих условий и по форме, установленной настоящей Документацией.

Так, Заказчиком в Конкурсной документации предусмотрена форма предоставления банковской гарантии, согласно которой в банковской гарантии должен быть указан предмет закупки. При этом в составе банковской гарантии, представленной Заявителем в составе заявки, отсутствует указание на предмет закупочной процедуры.

Заявитель с указанным основанием отклонения его заявки не согласился, мотивируя тем, что в содержании банковской гарантии содержится указание на реестровый номер процедуры, что является достаточным для принятия банковской

гарантии.

Установлено, что в банковской гарантии, представленной в составе заявки Заявителя, содержится указание на то, что «обязательства по участию в закупке на право заключения контракта, реестровый номер <...> ». Таким образом, в банковской гарантии имеется отсылка к реестровому номеру процедуры в рамках которого выдается такая гарантия с целью обеспечения заявки, что является достаточным для дальнейшего участия в процедуре, поскольку имеется реальная возможность идентифицировать процедуру.

В связи с чем довод жалобы признается обоснованным.

В силу пункта 2.17.4.11 Конкурсной документации Заказчик вправе отклонить заявку участника от дальнейшего участия в процедуре в случае несоответствия участника конкурса иным отборочным критериям, установленным в настоящей Документации, а также в Приложении №1 «Техническое задание» к настоящей Документации, в т.ч. с учетом установленных допустимых отклонений от числовых значений критериев (если таковые были установлены).

В пункте 14 Технического задания установлены обязательные (отборочные) требования к участникам процедуры, в том числе для принятия участия в процедуре участник должен представить лицензию на деятельность в области гидрометеорологии и в смежных с ней областях в составе заявки на участие в процедуре.

Установлено, что в составе заявки Заявителя такой документ не был представлен, что не оспаривается Заявителем.

При этом на заседании Заявитель указал, что такой документ не был представлен в связи с тем, что для выполнения подобного рода работ не требуется наличия лицензии.

Заказчик пояснил, что в соответствии с подпунктом «б» пункта 2 Положения о лицензировании деятельности в области гидрометеорологии и в смежных с ней областях (за исключением указанной деятельности, осуществляемой в ходе инженерных изысканий, выполняемых для подготовки проектной документации, строительства, реконструкции объектов капитального строительства), определение уровня загрязнения (включая радиоактивное) атмосферного воздуха, почв, водных объектов и околоземного космического пространства, является деятельностью в области гидрометеорологии и в смежных с ней областях. В соответствии с календарным планом оказания услуг, (приложение № 1.3, 1.9, 1.10 к Техническому заданию), исполнителю необходимо оказать услуги по замерам и контролю выбросов загрязняющих веществ в атмосферу.

Также в пункте 3 Технического задания Исполнителю необходимо оказать услуги по производственному контролю загрязнений атмосферного воздуха на границе СЗЗ в соответствии с приложением №1.3.

Согласно письмам №140-00944/16и от 15.02.2016 (Приложение 1) и №14-47/3703 от 24.02.2016 (Приложение 2) Федеральная служба по гидрометеорологии и мониторингу окружающей среды Министерства природных ресурсов и экологии РФ (Росгидромет) и Министерство природных ресурсов и экологии РФ дают

разъяснение о том, что данные услуги должны осуществляться испытательной лабораторией при наличии лицензии Росгидромета.

Поскольку положения Конкурсной документации не оспаривались, принимая участие в публично-правовой процедуре, в силу статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации, Заявитель конклюдентно согласился с установленными Заказчиком требованиями, тем самым, возложив на себя определенные риски по отклонению заявки, в случае ее несоответствия установленным в Конкурсной документации требованиям.

Учитывая, что положения Конкурсной документации прямо предусматривают предоставление во второй части заявки определенный перечень документов, Заявитель должен был представить в составе заявки, спорный документ.

Между тем, как установлено в рамках заседания Комиссии в составе второй части заявки участником не представлена лицензия на деятельность в области гидрометеорологии и в смежных с ней областях.

В этой связи довод жалобы признается необоснованным.

Также в соответствии с пунктом 14 Технического задания Заказчиком установлены следующие обязательные требования к участникам процедуры.

- Участник должен иметь собственную лабораторию;
- Участник должен представить информацию о привлекаемых работниках (не менее 4 сотрудников), обладающих профессиональной компетентностью для выполнения работ, являющихся предметом закупки;
- Участник должен иметь контрольно-измерительную аппаратуру: анализаторы шума для проведения акустических измерений – не менее 2, измерители электромагнитных полей для проведения электромагнитных измерений – не менее 2.
- Участник должен иметь не менее 1 ед. автотранспорта для оказания всего комплекса услуг без технического содействия Заказчика.

Отклонение заявки Заявителя в связи с несоответствием вышеперечисленным требованиям Комиссия оценивает критически ввиду следующего.

Комиссия отмечает, что наличие у участников закупки опыта выполнения договоров (кадровых ресурсов, материально-технических ресурсов) не может являться критерием допуска к участию в закупке, так как соответствие указанным требованиям не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, в данном случае при оказании услуг.

Установление вышеуказанных требований в качестве допуска к дальнейшему участию в процедуре влечет за собой нарушение принципа равноправия и отсутствия необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, ограничивая количество участников, поскольку остальные участники, не имеющие соответствующих материально-технических ресурсов, квалификационных ресурсов на этапе подачи заявок объективно лишены возможности принять участие в данном случае в Конкурсе.

Поскольку Заказчик вправе самостоятельно устанавливать требования к претендентам, условиям допуска к участию, к составу их заявок, перечню документов, представляемых претендентами для подтверждения их соответствия установленным в документации требованиям, то он обязан, в первую очередь, при формировании таких требований руководствоваться принципами провозглашенными Законом о закупках.

Следовательно, требования должны устанавливаться Заказчиком таким образом, при котором обеспечиваются равные возможности (условия) для принятия участия в процедуре.

Таким образом, отклонение заявки является следствием утверждения в Конкурсной документации ненадлежащих требований к участникам закупочной процедуры, что не отвечает требованиям пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках заказчики при проведении закупочных процедур должны руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях Заказчика нарушений принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, установленного пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при отклонении заявки Заявителя в связи с отсутствием у такого участника материально-технических ресурсов, квалификационных ресурсов.

В связи с вышеизложенным довод жалобы в рассматриваемой части признается Комиссией обоснованным.

Между тем, поскольку у Заказчика имелись основания для отклонения заявки Заявителя от дальнейшего участия в закупочной процедуре, у Комиссии отсутствуют правовые основания для выдачи Заказчику обязательного для исполнения предписания.

На основании изложенного и в соответствии со статьей 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия,

РЕШИЛА:

1.

1. Признать жалобу ООО «ТАУН МАСТЕР» (ИНН: 5036137424, ОГРН: 1145074001566) на действия ПАО «МОЭСК» (ИНН: 5036065113, ОГРН: 1057746555811) при проведении Конкурса частично обоснованной.
2. Установить в действиях АО «КОНЦЕРН РОСЭНЕРГОАТОМ» нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

3. Обязательное для исполнения предписание не выдавать, поскольку у ПАО «МОЭСК» имелись правовые основания для отклонения заявки ООО «ТАУН МАСТЕР».

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия (изготовления в полном объеме).

Заместитель председателя Комиссии «...»

члены Комиссии «...»

«...»

«...»