

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ- 237/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Антей» 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»

24.03.2017 Москва

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

при участии представителей: <...> ,

рассмотрев жалобу ООО «Антей» от 15.03.2017 № 03-34691 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «Энергостройснабкомплект ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на разработку РД, выполнение СМР, ПНР по титулу «Реконструкция ВЛ 220 кВ Рысаево «Саракташ» тяга» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Урала (извещение № 31704822435), 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 «Антей» (далее - Заявитель) от 15.03.2017 № 03-34691 (вх. от 16.03.2017 № 38414/17) на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» (далее - Заказчик), организатора АО «Энергостройснабкомплект ЕЭС» (далее - Организатор) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на разработку РД, выполнение СМР, ПНР по титулу «Реконструкция ВЛ 220 кВ Рысаево «Саракташ» тяга» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Урала (извещение № 31704822435) (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.

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.

22.02.2017 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 неправомерно предусмотрена возможность отклонения заявок участников, аффилированных между собой.
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о предоставлении участником закупки в составе заявки справки об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сбора, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов, справки о состоянии расчетов по налогам, сборам, пеням, штрафам, процентам организаций.
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование, о том что участник должен выполнять не менее 30% монтажных работ собственными силами.
 - Документация не содержит в полном объеме информацию о месте и дате рассмотрения заявок и подведения итогов по результатам закупки.
 - Документация неправомерно содержит требование о представлении в составе заявки комфортного письма.
 - Заказчиком неправомерно установлено требование о представлении участником в качестве обеспечения участия в закупке одновременно банковской гарантии и соглашения о неустойке.
 - Заказчиком неправомерно установлено требование о представлении гарантийного письма от производителя по форме 12.
 - Заказчиком неправомерно установлено положение Проекта договора Документации об использовании программного продукта OraclePrimavera.

- Заказчиком неправомерно установлены штрафные санкции к подрядчику.
- Заказчиком неправомерно установлены избыточные требования к страховой организации, с которой при поставке Поставщик заключает договор страхования.

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.

- -
 - Согласно доводу Заявителя, Заказчиком неправомерно предусмотрена возможность отклонения заявок участников, аффилированных между собой.

Пунктом 1.5.6 Тома 1 Документации установлено, что с целью исключения рисков недобросовестной конкуренции при проведении Конкурса, конкурсная комиссия вправе отклонить заявки участников Конкурса, аффилированных между собой (понятие аффилированного лица согласно ст.4 Закона РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»).

Вместе с тем, Заказчиком в нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках установлены вышеуказанные требования, так как 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.

При этом из положений Документации не представляется возможным определить условия реализации права конкурсной комиссии отклонить заявку участника закупки на указанных основаниях, в связи с чем данное требование может применяться в неравной степени к участникам закупки.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление в Документации данного требования в качестве обязательного к участникам Конкурса, а также отказ в допуске на основании вышеуказанного требования противоречит подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

- -
 - Согласно доводу Заявителя, Заказчиком в Документации

- Согласно доводу Заявителя, Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о предоставлении участником закупки в составе заявки справки об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сбора, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов, справки о состоянии расчетов по налогам, сборам, пеням, штрафам, процентам организаций.

В соответствии с пунктом 4.7.9 Положения о закупке требования к участникам закупки устанавливаются Документацией.

Согласно подпункту 10 пункта 2.4.1.2 Документации участник закупки должен подготовить заявку, включающую, в том числе документы, подтверждающие правоспособность, финансовую устойчивость, квалификацию участника конкурса (в соответствии с пунктом 2.3.2. настоящей Документации).

Пунктом 2.3.2.2 Тома 1 Документации установлено, что документами, подтверждающими финансовую устойчивость участника Конкурса являются оригиналы или нотариально заверенные копии: справки об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сбора, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней № ММВ-7-8/378@, выданной соответствующими подразделениями Федеральной налоговой службы не ранее чем за 30 дней до срока окончания подачи заявок (код по классификатору налоговой документации 1120101); справки о состоянии расчетов по налогам, сборам, пеням, штрафам, процентам организаций и индивидуальных предпринимателей, форма которой утверждена Приказом ФНС России от 05.06.2015 N ММВ-7-17/227@, выданной соответствующими подразделениями Федеральной налоговой службы не ранее чем за 30 дней до срока окончания подачи заявок (код по классификатору налоговой документации 1160080) (далее — Справки из налогового органа).

Вместе с тем, требование о предоставлении в составе заявки оригиналов или нотариально заверенных копии Справок из налогового органа накладывает на участника закупки дополнительные обязанности, связанные с необходимостью обращения в налоговый орган, а также указанные справки не являются подтверждением ненадлежащего исполнения обязательств по договору заключаемого по результатам закупки.

Учитывая изложенное, действия Заказчика выразившиеся в установлении в Документации требования о предоставлении указанных выше справок в составе заявки участника, противоречат подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

3. Из довода Жалобы Заявителя следует, что Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование, о том что участник должен выполнять не менее 30% монтажных работ собственными силами.

Пунктом 2.3.3.2 Тома 1 Документации установлено, что участник Конкурса должен выполнять не менее 30% монтажных работ с использованием собственных ресурсов (включая ресурсы ДО). При нарушении этого требования, Конкурсная заявка данного Участника, по решению Конкурсной комиссии, может быть отклонена. При необходимости выполнения наладочных работ по РЗА и АСУ ТП, данные наладочные работы должны выполняться одной наладочной организацией.

В соответствии с пунктом 2.3.3.1 Тома 1 Документации участники Конкурса должны привлечь к исполнению договора субподрядчиков из числа субъектов малого и среднего предпринимательства в объеме не менее 10% от стоимости договора, на оставшийся объем работ Участники Конкурса могут привлекать субподрядчиков, не являющихся субъектами малого и среднего предпринимательства, при условии соблюдения нижеприведенных требований.

Вместе с тем, установление соотношения разделения объема работ между подрядчиком/генподрядчиком и субподрядчиками, является вмешательством в деятельность хозяйствующего субъекта.

Кроме того, установление указанных требований на этапе подачи заявок на участие в Конкурсе, а также отказ в допуске в связи с несоответствием таким требованиям участников Конкурса необоснованно ограничивает количество участников Конкурса, поскольку не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, выразившиеся в установлении в Документации требования о выполнении не менее 30% монтажных работ с использованием собственных ресурсов, противоречит подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

4. Согласно доводу Жалобы Заявителя, Документация не содержит в полном объеме информации о месте и дате рассмотрения заявок и подведения итогов по результатам закупки.

Пунктом 11 части 10 статьи 4 Закона о закупках Документация должна содержать информацию о месте и дате рассмотрения предложений участников закупки и подведения итогов закупки.

Аналогичное требование предусмотрено пунктом 6.3.1.7 Положения о закупке.

Согласно пункту 10 Извещения предусмотрено, что Организатор проводит вскрытия поступивших Конкурсных заявок в порядке предусмотренном регламентом системы ЭТП, начиная с 15.03.2017 в 12:00 ференц-зал в присутствии не менее чем двух членов конкурсной комиссии.

Пунктом 2.8.4 Тома 1 Документации установлено, что Организатор Конкурса проводит публичную процедуру вскрытия поступивших заявок в порядке, предусмотренном правилами ЭТП, по адресу и во время, указанные в Извещении о проведении Конкурса в присутствии не менее чем двух членов конкурсной комиссии.

Согласно информации размещенной в ЕИС дата и время подведения итогов 15.05.2017 в 16:09.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком размещена информации о месте и дате рассмотрения заявок и подведения итогов по результатам закупки в соответствии с требованиями Закона о закупках, Положения о закупке, в связи с чем довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

- - Согласно доводу Заявителя, Документация неправомерно содержит требование о представлении в составе заявки комфортного письма.

Подпунктом 8 пункта 2.4.1.1 Тома 1 Документации предусмотрено, что участник закупки также должен представить оригинал Комфортного письма (раздел 4 форма 13). Непредставление Комфортного письма или его представление с нарушением установленных выше требований и условий, может являться основанием для отклонения предложения Участника.

Вместе с тем, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление требования о представлении в составе заявки участника закупки кроме банковской гарантии, комфортного письма, ограничивает возможность участия в закупке потенциальных участников, так как получение указанного письма накладывает на участника дополнительные финансовые затраты, а именно при получении указанного письма банком производится блокировка денежных средств на счете организации на период исполнения договора, что является вмешательством в хозяйственную деятельность субъекта.

Таким образом, установление указанного требования противоречит подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

6. Согласно доводу Заявителя, Заказчиком неправомерно установлено требование о представлении участником в качестве обеспечения участия в закупке одновременно банковской гарантии и соглашения о неустойке.

Согласно части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Пунктом 9.1.5.1 Положения о закупке предусмотрено, что Заказчик вправе потребовать от потенциальных участников предоставления обеспечения исполнения обязательств, связанных с подачей ими конкурсной заявки (обеспечение конкурсной заявки). Возможные способы обеспечения конкурсных заявок: независимая гарантия, выданная банком, либо иной кредитной организацией; соглашение о неустойке; обеспечительный платеж.

Согласно пунктам 13, 14 Извещения участник Конкурса в составе своей заявки представляет обеспечение исполнения обязательств, связанных с участием в Конкурсе и подачей заявки, на сумму 2 % от начальной (максимальной) цены Договора, с учетом НДС, в виде банковской гарантии или обеспечительного платежа. Кроме банковской гарантии (обеспечительного платежа) участник Конкурса обязан обеспечить исполнения обязательств связанных с участием в Конкурсе, путем принятия обязательств по уплате неустойки в размере 3 % от начальной (максимальной) цены Договора, с учетом НДС.

В соответствии с подпунктом 10 пункта 2.4.1.1 Тома 1 Документации заявка участника должна содержать, в том числе соглашение о неустойке в качестве обеспечения исполнения обязательств участника Конкурса.

Вместе с тем, Комиссией ФАС России установлено, что указанные положения Документации не противоречат требованиям, установленным Положением о закупке.

Кроме того, представителем Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не представлено документов, информации подтверждающих, что Заказчиком неправомерно установлено требование о представлении участником закупки двух видов обеспечения заявки одновременно.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

7. Из довода Жалобы следует, что Заказчиком неправомерно установлено требование о представлении гарантийного письма от производителя по форме 12.

Пунктом 2.14.6 Документации предусмотрено, что участнику необходимо представить оригинал документов, подтверждающих наличие у Участника правомочий от производителей предлагаемой им продукции и распространение фирменных гарантийных обязательств от производителей оборудования, в том числе поставку в определенные сроки, распространение всех фирменных гарантий на оборудование в течение гарантийного срока (Форма 12), если Участник не является производителем предлагаемой продукции.

Вместе с тем, в отсутствие обязанности производителя, изготовителя как-либо реагировать на обращения участников закупки на соответствующие запросы, возможность участия в закупке всецело зависит от волеизъявления третьего лица – производителя, изготовителя закупаемого товара, что ограничивает возможность участия в закупке.

Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что вышеуказанное требование является избыточным, поскольку для его исполнения Заказчик устанавливает необходимость для участника закупочной процедуры запросить вышеуказанные документы у производителя/дилера, официального представителя.

Таким образом, установление вышеуказанных положений, требований в Документации противоречит подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

8. Из Жалобы следует, что Заказчиком неправомерно установлено положение Проекта договора Документации об использовании программного продукта OraclePrimavera.

В соответствии со статьей 6.2 Проекта договора Документации в течение 20 дней после заключения договора подрядчик обязан представить Заказчику детализированный календарно-сетевой график в формате OraclePrimavera.

На заседание Комиссии ФАС России представители Заказчика, Организатора пояснили, что Заказчиком не предусмотрено в проекте договора требование о том, что указанное программное обеспечение необходимо иметь подрядчику в собственности, данное программное обеспечение может использоваться

подрядчиком на основании договора аренды, лизинга и на иных условиях, не противоречащих законодательству Российской Федерации.

Кроме того, представитель Заявителя не представил на заседание Комиссии ФАС России документов, информации подтверждающих, что Заказчиком неправомерно установлено положение Проекта договора Документации об использовании программного продукта Oracle Primavera, а также что данное требование противоречит принципам предусмотренным Законом о закупках.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно установлены штрафные санкции к подрядчику.

Согласно пункту 24.1 проекта договора Документации исполнение поставщиком обязательств по Договору обеспечивается одним из способов: банковской гарантией надлежащего исполнения обязательств Подрядчиком (по форме приложения 6 к настоящему Договору) на сумму не менее 5 % (пяти процентов) от начальной (максимальной) цены лота,, срок действия которой начинается с даты заключения Договора, заканчивается не ранее чем через 60 дней после установленной даты подписания «Акта ввода в эксплуатацию», и не должен быть ограничен сроком, указанным в пункте 3.3 проекта договора Документации.

При этом пунктом 21.7 проекта договора Документации предусмотрено, что в случае, если поставщик нарушает договорные обязательства, то уплачивает покупателю штрафы, пени предусмотренные данным пунктом.

Вместе с тем, пунктом 21 Проекта договора предусмотрено взимание штрафов/пеней по обязательствам не предусмотренных к покрытию банковской гарантией, в том числе данные штрафы/пени начисляются поставщику в случае непредставление надлежащей банковской гарантии по обеспечению обязательств по договору, в связи с чем довод заявителя не нашел своего подтверждения.

- - - Согласно доводу Заявителя, Заказчиком неправомерно установлены избыточные требования к страховой организации, с которой при поставке поставщик заключает договор страхования.

Согласно статье 742 Гражданского кодекса Российской Федерации договором строительного подряда может быть предусмотрена обязанность стороны, на которой лежит риск случайной гибели или случайного повреждения объекта строительства, материала, оборудования и другого имущества, используемых при строительстве, либо ответственность за причинение при осуществлении строительства вреда другим лицам, застраховать соответствующие риски. Сторона, на которую возлагается обязанность по страхованию, должна предоставить другой стороне доказательства заключения ею договора страхования на условиях, предусмотренных договором строительного подряда,

включая данные о страховщике, размере страховой суммы и застрахованных рисках.

Пунктом 20.4 проекта договора Документации установлено, что страховая компания, с которой Поставщик заключает Договор страхования, должна быть надежной и отвечать, в том числе следующим требованиям: размер оплаченного уставного капитала составляет не менее 2 000 млн. рублей; размер собственных средств - не менее 2 500 млн. рублей; опыт работы на страховом рынке - не менее 10 лет; наличие опыта участия в страховании и/или перестраховании рисков предприятий российской электроэнергетики. Соблюдение требований, установленных органом страхового надзора: по соотношению между фактическим и нормативным размерами маржи платежеспособности (оценивается по форме № 6 — страховщик); по составу и структуре активов, принимаемых для покрытия страховых резервов и собственных средств (оценивается по формам № 7-страховщик и 14 — страховщик). Наличие лицензии на осуществление работ, связанных с использованием сведений, составляющих государственную тайну. Наличие разветвленной филиальной сети, обеспечивающей представительство страховой компании не менее чем в 75% субъектов Российской Федерации.

Кроме того, подрядчик обязуется в течение 3 (трех) рабочих дней с момента подписания Договора заключить договор комбинированного страхования рисков случайной гибели или случайного повреждения объекта, материалов, оборудования и другого имущества, используемого при выполнении работ, ответственности за причинение вреда третьим лицам при проведении строительно-монтажных работ на объекте в полном соответствии с проектом договора страхования. Подрядчик обязуется до подписания договора страхования обратиться к уполномоченному консультанту Заказчика по страхованию с целью подбора консультантом оптимальных условий страхования, а также подготовки договора страхования. Подрядчик обязан представить Заказчику согласованное письмо от консультанта с приложением согласованного с консультантом проекта Договора страхования.

Вместе с тем, в Документации Заказчиком не установлено, что на предмета закупки имеет гриф секретности, в связи с чем требование о наличии у страховой организации лицензии на осуществление работ, связанных с использованием сведений, составляющих государственную тайну является неправомерным, а также наличие разветвленной филиальной сети, обеспечивающей представительство страховой компании не менее чем в 75% субъектов Российской Федерации не является показателем надлежащего выполнения обязательств страховой организации по договору страхования.

Кроме того, Заказчиком в Документации не установлен порядок оценки соблюдения страховой организации требований, установленных органом страхового надзора по формам 6, 7, 14, а также положения Документации не содержать указания на то какая именно оценка будет производиться.

Вместе с тем, Заказчик обременяет победителя закупки заключить договор в сроки, предусмотренные заказчиком, а также на условиях подобранных консультантом Заказчика, что ограничивает возможность потенциального победителя в выборе страховой компании и является вмешательством в хозяйственную деятельность субъекта закупки, кроме того, соответствии указанным требованием не влияет на исполнение обязательств по договору

страхования между поставщиком и страховой организацией.

Таким образом, Заказчиком неправомерно установлены требования в Документации к страховому договору рисков, что противоречит требованиям Положения о закупке, что противоречит подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

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

11. 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.

В соответствии с частью 6 статьи 52 Градостроительного кодекса (далее - ГрК РФ) Российской Федерации лицо, осуществляющее строительство, обязано осуществлять строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства в соответствии, в том числе, с проектной документацией.

При этом согласно части 2 статьи 48 ГрК РФ проектная документация представляет собой документацию, содержащую материалы в текстовой форме и в виде карт (схем) и определяющую архитектурные, функционально-технологические, конструктивные и инженерно-технические решения для обеспечения строительства, реконструкции объектов капитального строительства, их частей, капитального ремонта, если при его проведении затрагиваются конструктивные и другие характеристики надежности и безопасности объектов капитального строительства.

Таким образом, строительство, реконструкция, капитальный ремонт объекта капитального строительства осуществляется на основании проектной документации, которая содержит показатели, связанные с определением соответствия выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

Согласно Извещению и Документации предметом Конкурса является разработка РД, выполнение СМР, ПНР по титулу «Реконструкция ВЛ 220 кВ Рысаево «Саракташ» тяга» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Урала.

Учитывая изложенное, отсутствие проектной документации в составе Документации на строительство объекта означает, что Заказчик не установил требования к объему работ, подлежащих выполнению в рамках заключаемого договора, что лишает участника закупки обоснованно сформировать свое

предложение.

Указанные действия Заказчика нарушают требования пункта 3 части 9 статьи 4, пункт 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.

- - - Кроме того, подпунктом 5 пункта 2.3.1.3 Тома 1 Документации предусмотрено, что участник закупки должен иметь соответствующие документы на осуществление функций генерального подрядчика (в случае привлечения субподрядчиков); с указанием допусков на выполнение работ на особо опасных и технически сложных объектах; приложения к СРО 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:

I. Виды работ по инженерным изысканиям:

1. Работы в составе инженерно-геодезических изысканий

1.1. Создание опорных геодезических сетей

1.4. Трассирование линейных объектов

1.5. Инженерно-гидрографические работы

1.6. Специальные геодезические и топографические работы при строительстве и реконструкции зданий и сооружений

2. Работы в составе инженерно-геологических изысканий

2.1. Инженерно-геологическая съемка в масштабах 1:500 - 1:25000

III. Виды работ по строительству, реконструкции и капитальному строительству:

3. Земляные работы, а именно:

3.4. Работы по искусственному замораживанию грунтов

6. Устройство бетонных и железобетонных монолитных конструкций

6.1. Опалубочные работы

6.2. Арматурные работы

6.3. Устройство монолитных бетонных и железобетонных конструкций

7. Монтаж сборных бетонных и железобетонных конструкций

7.1. Монтаж фундаментов и конструкций подземной части зданий и сооружений

7.2. Монтаж элементов конструкций надземной части зданий и сооружений, в том числе колонн, рам, ригелей, ферм, балок, плит, поясов, панелей стен и перегородок

10. Монтаж металлических конструкций

10.1. Монтаж, усиление и демонтаж конструктивных элементов и ограждающих конструкций зданий и сооружений

20. Устройство наружных электрических сетей и линий связи, а именно:

20.5. Монтаж и демонтаж опор для воздушных линий электропередачи напряжением до 35 кВ

20.6. Монтаж и демонтаж опор для воздушных линий электропередачи напряжением до 500 кВ

20.11. Монтаж и демонтаж трансформаторных подстанций и линейного электрооборудования напряжением свыше 35 кВ

23. Монтажные работы, а именно:

23.1. Монтаж подъемно-транспортного оборудования

24. Пусконаладочные работы, а именно:

24.4. Пусконаладочные работы силовых и измерительных трансформаторов

24.5. Пусконаладочные работы коммутационных аппаратов

24.6. Пусконаладочные работы устройств релейной защиты

24.8. Пусконаладочные работы систем напряжения и оперативного тока

33. Работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком):

33.1. Промышленное строительство

33.1.13. Объекты электроснабжения свыше 110 кВ

33.4. Объекты электроснабжения до 110 кВ включительно.

Согласно части 3 статьи 52 Градостроительного Кодекса Российской Федерации лицом, осуществляющим строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства, может являться застройщик либо привлекаемое застройщиком или техническим заказчиком на основании договора физическое или юридическое лицо. Лицо осуществляющее строительство, вправе

выполнять определённые виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства самостоятельно при условии соответствия такого лица требованиям, предусмотренным частью 2 настоящей статьи, и (или) с привлечением других соответствующих этим требованиям лиц.

Следовательно, условием допуска к участию в закупках на выполнение работ по организации строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства является наличие у участника закупки свидетельства о допуске к работам по организации строительства.

Вместе с тем, Заказчиком в нарушение части 1 статьи 2 Закона о закупках неправомерно установлено требование о наличии у участника закупки свидетельства о допуске к иным видам работ помимо организации строительства.

В соответствии с подпунктом «е» пункта 2.3.2.1 Тома 1 Документации заявка участника должна содержать, в том числе анкету (в формате Excel) с приложением справки о цепочке собственников участника закупочной процедуры, включая бенефициаров (в том числе конечных).

Вместе с тем, представление информации о цепочке собственников участника закупочной процедуры, включая бенефициаров (в том числе конечных) не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору заключаемому по результатам закупки.

Кроме того, пунктом 2.3.2.5 Тома 1 Документации предусмотрено, что в случае возникновения необходимости, Организатор закупки, по решению Закупочной комиссии вправе запросить сведения либо документы, подтверждающие сведения, представленные участником в «Справке о цепочке собственников участника закупочной процедуры, включая бенефициаров (в том числе конечных).

Также пунктом 2.9.2.5 Тома 1 Документации 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.

Комиссия ФАС России приходит к выводу, что наделение организатора закупки правом запрашивать сведения либо документы, подтверждающие сведения, представленные участником в «Справке о цепочке собственников», содержит риски необъективного рассмотрения заявок и может применяться не в равной степени к участникам закупки, что в конечном счете может повлечь ограничение количества участников Конкурса.

Вместе с тем, применение Заказчиком права осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников закупки. При этом в Документации отсутствуют основания и порядок проведения выездных проверок.

•

○

- Согласно подпунктам «е-з» пункта 7 Извещения участник закупки должен иметь:

- должен иметь за последние 3 года опыт выполнения работ, соответствующих предмету договора, на объектах классом напряжения не более чем на 1 класс ниже объекта закупки, в качестве генподрядчика либо субподрядчика.

- собственный и/или привлеченные кадровые ресурсы для исполнения договора;

- собственный и/или арендованные материально-технические ресурсы (машины и механизмы, специальные приспособления и инструменты) для выполнения работ.

В соответствии с подпунктом 7-8 пункта 2.3.1.3 Тома 1 Документации участник должен иметь:

- справку об опыте выполнения работ, соответствующих предмету договора, за последние три года по установленной в Документации форме (раздел 4, форма 7). С целью подтверждения указанных в форме 7 сведений Участнику конкурса рекомендуется предоставить копии документов по исполнению выполненных договоров (актов выполненных работ, договоров и т.п.).
- собственные или привлеченные кадровые ресурсы: Инженерно-технические работники – 5 чел.; Рабочие – 37 чел.; Младший обслуживающий персонал – 2 чел.; Кадастровые инженеры – 2 чел.; Специалист по проведению испытаний по электромагнитной совместимости при строительстве объекта – 1 чел.
- собственные или арендованные материально-технические ресурсы (машины и механизмы, специальные приспособления и инструменты) для выполнения работ, например: Автокран, г/п 32 тн, Экскаватор на пневмоколесном ходу с гидромолотом, Самосвал, г/п 10 т и так далее.

Подпунктами 4, 5 пункта 2.3.2.3 Тома 1 Документации установлено, что документами подтверждающим квалификацию участника являются, в том числе :

- справку, подтверждающую наличие у Участника собственных либо привлеченных кадровых ресурсов, указанных в пункте 2.3.1.3 подпункт 7, по установленной в настоящей Конкурсной документации форме (раздел 4, [форма 9](#)) с приложением действующих аттестатов кадастровых инженеров.
- справку, подтверждающую наличие у Участника собственных либо привлеченных материально-технических ресурсов, указанных в пункте 2.3.1.3 подпункт 8, по установленной в Документации (раздел 4, форма 8). В случае использования арендованных материально-технических ресурсов (машин, механизмов, специальной техники и приспособлений) Участником предоставляются копии подписанных с двух сторон соглашений о намерениях заключить договор аренды, в случае признания участника победителем, между участником и каждым арендодателем, с указанием наименований, количества, сроков аренды арендуемых материально-технических ресурсов.

При этом, в соответствии с пунктом 9.1.10.1 Положения о закупке победителем конкурса признается участник, представивший конкурсную заявку, которая решением конкурсной комиссии признана наилучшей по результатам оценочной

стадии.

Наличие у участников закупки опыта выполнения договоров за последние три года, кадровых ресурсов, материально-технических ресурсов не может являться критерием допуска к участию в закупке.

Подпунктом 9 пункта 2.3.1.3 Тома 1 Документации установлено, что участник закупки должен иметь систему управления охраной труда (СУОТ).

Подпунктами 2-3 пункта 2.3.2.3 Тома 1 Документации установлено, что документами подтверждающими квалификацию участника является, в том числе копии сертификата ISO 14001 или утвержденную руководителем организации программу реализации мероприятий по охране окружающей среды с приложением последнего акта проверки органами государственных надзорных органов (Росприроднадзора, экологического надзора), оригинал справки по СУОТ (раздел 4, форма 10) с приложением копии утвержденного руководителем организации положения о службе по охране труда, с предоставлением списка лиц, ответственных за ОТ или копию сертификата ISO 18001.

Вместе с тем, сертификат ISO 14001 или утвержденная руководителем организации программа реализации мероприятий по охране окружающей среды, а также справки по СУОТ не являются документами подтверждающими надлежащие исполнение обязательств по договору, в связи с чем не могут являться критерием допуска к участию в закупке.

Согласно пункту 6.3.2.1 Положения о закупке предусмотрено, что Документация должна содержать, в том числе требования и перечень документов к субподрядчикам и субпоставщикам.

Подпунктом 11 пункта 2.3.3.1 Документации предусмотрено, что участники Конкурса должны привлечь к исполнению договора субподрядчиков из числа субъектов малого и среднего предпринимательства в объеме не менее 10% от стоимости договора, на оставшийся объем работ Участники Конкурса могут привлекать субподрядчиков, не являющихся субъектами малого и среднего предпринимательства, при условии соблюдения нижеприведенных требований.

В соответствии с пунктом 2.3.3.3 Тома 1 Документации участник Конкурса должен доказать конкурсной комиссии, что каждый из привлекаемых им субподрядчиков (выполняющий 1% и более объема поставок, работ (услуг)): осведомлен о привлечении его в качестве субподрядчика; согласен с выделяемым ему перечнем, объемами, сроками и стоимостью выполнения работ/услуг/поставок; отвечает требованиям Документации в объеме выполняемых субподрядчиком работ/услуг/поставок.

В соответствии с положениями Закона о закупках, заказчик вправе установить требования исключительно к участникам закупки.

Кроме того, привлечение субпоставщиков/соисполнителей предполагается в процессе исполнения договора, а представление вышеперечисленных документов напрямую зависит от воли третьих лиц.

14. Пунктами 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 6.3.2.12 Положения о закупке должна содержать, в том числе критерии и порядок оценки.

Согласно пункту 2.9.1.6 Тома 1 Документации оценка заявок может включать две стадии: отборочную стадию ; оценочную стадию.

Пунктом 2.9.3.2 Тома 1 Документации установлен порядок и критерии оценки заявок участников закупки: цена заявки (рейтинг по критерию стоимости) — весовой коэффициент 0,6, квалификация и надежность участника — весовой коэффициент 0,4.

Так, Заказчиком по критерию «Квалификация и надежность участника» установлены подкритерии: наличие МТРО - весовой коэффициент 0,5, наличие квалифицированных кадровых ресурсов - весовой коэффициент 0,5.

По подкритериям «Наличие МТРО» и «Наличие квалифицированных кадровых ресурсов» оценка производится членами конкурсной комиссии (при необходимости – с привлечением экспертов) на основании документов заявки Участника. Оценка «0» баллов присваивается, если кадровых и материально-технических ресурсов достаточно (в соответствии с установленными требованиями пункта 2.3.1.3.) для выполнения работ. Оценка «1» балл присваивается, если привлекаемые ресурсы превышают установленные минимальные требования Заказчика.

В соответствии с подпунктами 7 пункта 2.3.1.3 Тома 1 Документации участник должен иметь: инженерно-технические работники – 5 чел.; рабочие – 37 чел.; младший обслуживающий персонал – 2 чел; кадастровые инженеры – 2 чел; специалист по проведению испытаний по электромагнитной совместимости при строительстве объекта – 1 чел.

Кроме того, подпунктом 8 пункта 2.3.1.3 Тома 1 Документации участник должен иметь, например: Автокран, г/п 32 тн, экскаватор на пневмоколесном ходу с гидромолотом, Самосвал, г/п 10 т и так далее.

Вместе с тем, из указанного порядка оценки, предусмотренного Документацией, не представляется возможным установить предмет оценки, поскольку невозможно определить, какие именно показатели подлежат улучшению: количество сотрудников, количество материально-технических ресурсов по конкретной или каждой позиции.

Учитывая изложенное, Заказчиком в Документации в нарушение пунктов 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках не установлены надлежащим образом критерии оценки и сопоставления заявок и порядок оценки заявок на участие в Конкурсе, что не позволяет объективно выявить лучшее условие выполнения обязательств по договору.

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 ООО «Антей» от 15.03.2017 № 03-34691 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «Энергостройснабкомплект ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на разработку РД, выполнение СМР, ПНР по титулу «Реконструкция ВЛ 220 кВ Рысаево «Саракташ» тяга» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Урала (извещение № 31704822435) обоснованной в части неправомерно предусмотренной возможности отклонения заявок участников, аффилированных между собой, неправомерно установленного требования о предоставлении участником закупки в составе заявки справки об исполнении налогоплательщиком (плательщиком сбора, налоговым агентом) обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, процентов, справки о состоянии расчетов по налогам, сборам, пеням, штрафам, процентам организаций; неправомерного установления требований, о том что участник должен выполнять не менее 30% монтажных работ собственными силами; о представлении в составе заявки комфортного письма; о представлении гарантийного письма от производителя по форме 12, а также неправомерного установления избыточных требований к страховой организации, с которой при поставке поставщик заключает договор страхования.

2. Признать ПАО «ФСК-ЕЭС» нарушившим часть 1 статьи 2, пункт 3 части 9 статьи 4, пункты 1, 12, 13 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 к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений.
 - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 24.03.2017 № 223ФЗ-237/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

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