

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-599/17

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»

26.06.2017 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе <...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

АО «Энергостройснабкомплект ЕЭС»: <...> - доверенность от 15.02.2017 № 317, <...> - доверенность от 16.11.2017,

ООО «Восходъ»: <...> - доверенность от 21.02.2017 № 02ФАС,

Представители ПАО «ФСК ЕЭС» на заседание Комиссии ФАС России не явились, уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев жалобу ООО «Восходъ» от 15.06.2017 № 03-31705148632 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в элеронной форме на право заключения договора на выполнение работ по «Программе повышения надежности и наблюдаемости ЕНЭС. Этап 3. «Модернизация систем телемеханики и передачи информации МЭС Волги» (ПС Нижне-Волжского, Средне-Волжского, Самарского ПМЭС) Реализация» по титулу «Создание автоматизированной системы технологического управления (АСТУ)» для нужд ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Волги (извещение № 31705148632), 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» (далее — Заявитель) от 15.06.2017 № 03-31705148632 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» (далее - Заказчик), организатора АО «ЭССК ЕЭС» (далее — Организатор) при проведении открытого конкурса в элеронной форме на право заключения договора на выполнение работ по «Программе повышения надежности и наблюдаемости ЕНЭС. Этап 3. «Модернизация систем телемеханики и передачи информации МЭС Волги» (ПС Нижне-Волжского, Средне-Волжского, Самарского ПМЭС) Реализация» по титулу «Создание автоматизированной системы технологического управления (АСТУ)» для нужд ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Волги

(извещение № 31705148632) (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.

25.05.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно информации размещенной в ЕИС:

Дата и время окончания подачи заявок 03.07.2017 в 12:00;

Дата и время рассмотрения заявок 03.07.2017 в 12:00;

Дата и время подведения итогов 04.09.2017 в 12:00;

Начальная максимальная цена закупки — 679 630 000 рублей.

В ходе заседания 23.06.2017 Комиссией ФАС России в целях полного и всестороннего рассмотрения жалобы Заявителя объявлен перерыв до 26.06.2017.

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

- - - Заказчиком неправомерно установлено положение о возможности

разрешения споров в Третейском суде;

- Заказчик неправомерно оставляет за собой право одностороннего отказа от исполнения договора, в случае когда подрядчик перестал удовлетворять закрепленным в организационно-распорядительном документе Заказчика критерием показателей устойчивости деятельности подрядчика;
- Заказчиком в Документации не правомерно установлено требование о наличии у участника закупки выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к работам по организации подготовки проектной документации которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства (в том числе на особо опасные и технически сложные объекты).

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 Заявителя, 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 пунктами 1.4.5, 1.4.6 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. Вышеизложенное не ограничивает права сторон на обращение в суд в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Кроме того, пунктом 22.4 Проекта договора Документации предусмотрено, что в случае невозможности урегулировать споры, разногласия и требования в претензионном порядке, все споры, разногласия и требования, возникающие из настоящего Договора или прямо или косвенно связанные с ним, в том числе касающиеся его заключения, изменения, исполнения, нарушения, расторжения, прекращения и действительности, неосновательного обогащения, а также иных внедоговорных обязательств, возникших в связи с настоящим Договором, подлежат разрешению в Третейском суде при Российском союзе промышленников и предпринимателей (г. Москва) (Третейском суде при РСПП) в соответствии с его правилами, действующими на дату подачи искового заявления. Решения Третейского суда при Российском союзе промышленников и

предпринимателей (г. Москва) являются обязательными и окончательными и оспариванию не подлежат. Примечание: В случае несогласия Подрядчика с указанной третейской оговоркой в Договор вносится условие о разрешении споров между Сторонами в Арбитражном суде по месту нахождения Заказчика; при подписании Договора уполномоченным лицом в филиале Заказчика по месту нахождения соответствующего филиала в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации.

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 Документации не соответствует положениям Закона о закупках, противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке и является нарушением части 1 статьи 2 Закона о закупках.

2. Согласно доводу Заявителя, Заказчик неправомерно оставляет за собой право одностороннего отказа от исполнения договора, в случае когда подрядчик перестал удовлетворять закрепленным в организационно-распорядительном документе Заказчика критерием показателей устойчивости деятельности подрядчика.

В соответствии с пунктом 23.5 Проекта договора Документации Заказчик вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора, в случае когда подрядчик перестал удовлетворять закрепленным в организационно-распорядительном документе Заказчика критерием показателей устойчивости деятельности подрядчика.

Вместе с тем, проект договора Документации не содержит организационно-распорядительного документа Заказчика, перечня критериев устойчивости, а также порядка оценки таких критериев устойчивости, что не позволяет установить, на основании каких именно показателей таких критериев Заказчик имеет право в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанного требования в проекте договор 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.

- - - Из Жалобы Заявителя следует, что Заказчиком в Документации не правомерно установлено требование о наличии у участника закупки выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к работам по организации подготовки проектной документации которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства (в том числе на особо опасные и технически сложные объекты).

Абзацем «д» пункта 2.3.1.4 Тома 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: виды работ по подготовке проектной документации, виды работ по инженерным изысканиям, виды работ по строительству, реконструкции и капитальному ремонту.

Согласно пункту 1.1.4 Тома 1 Документации предмет закупки - право заключения договора на выполнение работ по «Программе повышения надежности и наблюдаемости ЕНЭС. Этап 3. «Модернизация систем телемеханики и передачи информации МЭС Волги» (ПС Нижне-Волжского, Средне-Волжского, Самарского ПМЭС) Реализация» по титулу «Создание автоматизированной системы технологического управления (АСТУ)» для нужд ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Волги. Состав работ (услуг) и поставки (детальный состав работ приведен в томе 2 ТЧКД): разработка рабочей документации (РД); согласование РД с подразделениями АО «СО ЕЭС» и ПАО «ФСК ЕЭС» в определяемом заказчиком объеме; поставка оборудования и материалов ССПИ и систем связи; строительно-монтажные, шеф-монтажные и пуско-наладочные работы; демонтаж существующего оборудования телемеханики (ТМ); метрологическое обеспечение ССПИ в соответствии с требованиями КД; приемо-сдаточные испытания ССПИ и систем связи, включая комплексные испытания с учетом принимающей стороны ЦУС и РДУ; организация обучения специалистов; гарантийное и послегарантийное обслуживание.

Приказом Министерства регионального развития Российской Федерации от 30.12.2009 № 624 (далее - Перечень) утвержден перечень видов работ по инженерным изысканиям, подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, выполнение которых, согласно части 1 статьи 55.8 Градостроительного кодекса Российской Федерации, возможно только при наличии выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким работам.

Согласно разделу II Перечня, работы по подготовке проектной документации требуют наличия выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким работам.

При этом согласно подпункту «п» пункта 23 Положения о составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 16.02.2008 № 87, рабочая документация разрабатывается на основании проектной документации.

Согласно Перечню работы по созданию рабочей документации не отнесены к работам, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, в связи с чем, наличие у исполнителя свидетельства о допуске к таким работам, выданного саморегулируемой организацией, не требуется.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанного требования 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.

4. Пунктом 11 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации 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 заявок участников закупки и подведения итогов закупки.

Таким образом, в Документации Заказчиком не установлены конкретные даты рассмотрения предложений участников закупки и подведения итогов закупки, что нарушает 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 15.06.2017 № 03-31705148632 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в элеронной форме на право заключения

договора на выполнение работ по «Программе повышения надежности и наблюдаемости ЕНЭС. Этап 3. «Модернизация систем телемеханики и передачи информации МЭС Волги» (ПС Нижне-Волжского, Средне-Волжского, Самарского ПМЭС) Реализация» по титулу «Создание автоматизированной системы технологического управления (АСТУ)» для нужд ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Волги (извещение № 31705148632) обоснованной.

2. Признать ПАО «ФСК-ЕЭС», АО «Энергостройснабкомплект ЕЭС» нарушившими часть 1 статьи 2, 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 26.06.2017 № 223ФЗ-599/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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