

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-746/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Союзэнергопроект» 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»

26.07.2017 Москва

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

ведущего заседания Комиссии – <...>

членов комиссии:<...>

при участии представителей:

АО «ЭССК ЕЭС»: <...>

ООО «Союзэнергопроект»: <...>

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

рассмотрев жалобу ООО «Союзэнергопроект» от 06.07.2017 № 125 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора по корректировке проектной документации по титулу «Реконструкция ПС 500 кВ Демьянская» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Западной Сибири (извещение № 31705153187), 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 «Союзэнергопроект» 06.07.2017 № 125 (вх. 109156/17 от 18.07.2017) на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора по корректировке проектной документации по титулу «Реконструкция ПС 500 кВ Демьянская» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Западной Сибири (извещение № 31705153187) (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 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).

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске на участие в Конкурсе.

Представитель Организатора с доводом Жалобы не согласился и указал, 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. 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.

Частью 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в

закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Согласно протоколу очного заседания конкурсной комиссии по предварительному рассмотрению и оценке заявок участников Конкурса от 30.06.2017 № 3/35538 Заявителю отказано в допуске на участие в Конкурсе со следующей формулировкой:

«в тексте Технического предложения приведена информация в объеме, не достаточном для анализа выполнения всех требований тома 2 «Техническая часть» и Договора – не указано выполнение работ с учетом требований пункта 3.4 ЗП («Перечень инвестиционных проектов и программ, по которым требуется координация решений проектной документации, разрабатываемой по данному ЗП») и раздела 5 ЗП («Особые условия»).

Пунктом 3.4 Тома 2 Документации установлен перечень инвестиционных проектов и программ, по которым требуется координация решений проектной документации, разрабатываемой по данному ЗП:

- Технологическое присоединение ПС 110 кВ Юровская ОАО «Тюменьэнерго» к ПС 500 кВ Демьянская (Договор об осуществлении технологического присоединения новых электроустановок от 09.03.2010 №256/ТП-М8);
- ПС 500 кВ Демьянская. Расширение ОРУ 220 кВ на две линейные ячейки 220 кВ (Договор об осуществлении технологического присоединения новых электроустановок от 04.05.2008 №126/ТП-М8) по инвестиционному проекту «ПС–500 "Демьянская": 1) установка 2 ячеек 220 кВ на старой площадке; 2) перезавод ВЛ–220 кВ "Демьянская – Усть–Тегусская–1,2" на новую площадку ПС–500 "Демьянская" (около ПП–500 "Нелым"); 3) установка 2 ячеек 220 кВ на новой площадке ПС–500 "Демьянская" (около ПП–500 "Нелым") (ввод–2015 г.) ОАО "ТНК–Уват" (Договор ТП №605/ТП);
- ПС 500 кВ Демьянская. Расширение ЗРУ-10 кВ №1 ПС 500 кВ Демьянская на две линейные ячейки 10 кВ (Договор об осуществлении технологического присоединения новых электроустановок №574/ТП-М8);
- ПС 110 кВ Южно-Нюрымского месторождения ОАО «Сургутнефтегаз» к существующим ВЛ-110 кВ «Демьянская - Кедровая», ВЛ-110 кВ «Демьянская – КС-7», ВЛ-110 кВ «Снежная – КС-7», ВЛ-110 кВ «Снежная – Эвихон»;
- Строительство ПП 500 кВ Тобол с заходами ВЛ 500 кВ.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Организатора представил материалы, заявку Заявителя и сообщил, что техническое предложение Заявителя не содержит подтверждения выполнения всех требований Тома 2 Документации, поскольку в приложении № 1 технического предложения Заявителя указано об обязательстве выполнения работ с учетом допустимых и обоснованных отклонений и уточнений.

Таким образом, Заявителем в техническом предложении установлено положение о возможности внесения изменений в объемы выполняемых работ по предмету договора, заключаемого по результатам закупки, и выполнения работ не в полном объеме.

Согласно подпункту d) пункта 2.9.2.2 Тома 1 Документации по результатам проведения отборочной стадии Конкурсная комиссия отклоняет Конкурсные заявки, которые содержат технические предложения, не соответствующие установленным в настоящей Конкурсной документации требованиям.

Таким образом, действия Организатора, отклонившего заявку Заявителя, не противоречат требованиям Документации, Положения о закупке и Закона о закупках.

Кроме того, в рамках рассмотрения Жалобы Заявителя Комиссией ФАС России в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

2. 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 пункте 13.5 проекта договора к 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. В соответствии с пунктом 14.4 проекта договора Документации Заказчик вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора, в случае

заключения без согласования с Заказчиком договоров с Субподрядчиками на выполнение работ по настоящему 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 вышеуказанного требования в проекте договора 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.

4. 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 «Союзэнергопроект» от 06.07.2017 № 125 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора по корректировке проектной документации по титулу «Реконструкция ПС 500 кВ Демьянская» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Западной Сибири (извещение № 31705153187) необоснованной.

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 26.07.2017 № 223ФЗ-746/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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