

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-786/17

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»

08.08.2017 Москва

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

при участии представителей: <...>

рассмотрев жалобу ООО «Восходъ» от 31.07.2017 № 01-31705320122 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку выключателей для установки на ПС 330 кВ Оленегорск для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Северо-Запада. (извещение № 31705320122), 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» 31.07.2017 № 01-31705320122 (вх. 116827/17 от 31.07.2017) на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку выключателей для установки на ПС 330 кВ Оленегорск для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Северо-Запада. (извещение № 31705320122) (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.

13.07.2017 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 установлено положение о возможности разрешения споров в Арбитражном суде г. Москвы;
 - Заказчиком в проекте договора Документации неправомерно установлены положения о проведении аттестации и проверке качества поставляемого оборудования;
 - Заказчиком неправомерно установлены положения о праве одностороннего отказа от исполнения договора, в случае привлечения к исполнению договора третьих лиц без согласования с Заказчиком.

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 Жалобы, Заказчиком неправомерно установлено положение о возможности разрешения споров в Арбитражном суде г. Москвы.

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.

Пунктом 1.4.5 Документации установлено, что 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 Арбитражном суде г. Москвы, в соответствии с его правилами, действующими на дату подачи искового заявления.

В соответствии со статьей 35 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации иск предъявляется в арбитражный суд субъекта Российской Федерации по месту нахождения или месту жительства ответчика.

Согласно выписке из ЕГРЮЛ, местом нахождения юридического лица Организатора является г. Москва, ул. Артюхиной, д. 6. корп. 1, Заказчика — г. Москва, ул. Академика Челомея, д. 5А.

Следовательно, обжалование действий Заказчика, Организатора при проведении Конкурса осуществляется в Арбитражном суде г. Москвы.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в проекте договора Документации неправомерно установлены положения о проведении аттестации и проверке качества поставляемого оборудования.

Согласно части 2 статьи 2 Закона о закупке установлено, что 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.

Статьей 12 Положения установлены требования ккупаемому оборудованию, технологиям и материалам, а также установлено, что организационно-распорядительными документами ПАО «Россети» и ПАО «ФСК ЕЭС» могут быть установлены требования ккупаемому оборудованию, технологиям и материалам при условии соответствия их нормам действующего законодательства, которые в обязательном порядке должны быть размещены на официальном сайте Заказчика.

Пунктом 1.10 проекта договора Документации установлено, что проверка качества предусмотрена для оборудования, материалов и систем перечисленных в Перечне оборудования, подлежащих проверке качества (приложение 33 в Перечне оборудования, материалов и систем, допущенного к применению на объектах ПАО «ФСК ЕЭС», опубликованном на сайте ПАО «ФСК ЕЭС» (далее - Перечень допущенного оборудования).

Согласно пункту 5.9 проекта договора Документации для подтверждения соответствия оборудования установленным Заказчиком требованиям Подрядчик обязан к моменту поставки Товара обеспечить за свой счет проведение Проверки качества Товара в соответствии с действующими в ПАО «ФСК ЕЭС» организационно-распорядительным документом.

В соответствии с проектом договора к Документации проверка качества производится Заказчиком на этапе приемки оборудования в ходе исполнения обязательств по договору.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что система аттестации в электросетевом комплексе является системой проверки качества закупаемого оборудования, технологий и материалов, и обусловлена необходимостью повышения надежности Единой энергетической системы и проводится на стадии исполнения обязательств по договору. При этом система аттестации осуществляется в соответствии с Межгосударственным стандартом «Верификация закупленной продукции. Организация проведения и методы контроля» (ГОСТ 24297-2013), которым определены основные требования к организации, порядку проведения и оформлению результатов верификации закупаемой заказчиками продукции.

Вместе с тем, представитель Заявителя не заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств ограничения количества участников закупки путем установления вышеуказанных положений проекта договора Документации.

Учитывая изложенное, Комиссии ФАС России не представляется возможным придти к выводу о неправомерности установления положений проекта договора Документации в части проведении аттестации и проверки качества поставляемой продукции на этапе исполнения обязательств по договору.

Таким образом, довод Жалоб не нашел своего подтверждения.

5. Согласно доводу Заявителя, Заказчик неправомерно оставляет за собой право одностороннего отказа от исполнения договора, в случае когда подрядчик заключил без согласования с Покупателем договора с третьими лицами на выполнение поставок по Договору.

В соответствии с пунктом 14.3 проекта договора Документации Заказчик вправе досрочно отказаться от исполнения Договора в одностороннем порядке в случаях, в случае если Поставщиком заключен договор с третьими лицами на выполнение поставок без согласования с Покупателем.

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 возможности привлечения 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.

Вместе с тем, Заказчиком 03.08.2017 внесены изменения в Документацию при этом указанное положение проекта договора исключено из Документации.

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 31.07.2017 № 01-31705320122 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку выключателей для установки на ПС 330 кВ Оленегорск для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Северо-Запада. (извещение № 31705320122) обоснованной в части неправомерного положения проекта договора Документации о возможности одностороннего отказа от исполнения обязательств по договору.

2. Признать ПАО «ФСК-ЕЭС», АО «Энергостройснабкомплект ЕЭС» нарушившими часть 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

- - - Обязательное для исполнения предписание ПАО «ФСК-ЕЭС», АО «Энергостройснабкомплект ЕЭС» не выдавать, поскольку выявленное нарушение устранено.

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