

РЕШЕНИЕ

по жалобе № 15-03-18.1/2017

16 февраля 2017 года

г. Челябинск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее - Комиссия Челябинского УФАС России) по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в составе:

Председатель Комиссии: <...> – вр.и.о. руководителя

Челябинского УФАС России;

Члены Комиссии: <...> — начальник отдела

контроля естественных монополий, ЖКХ и транспорта
Челябинского УФАС России;

<...> - ведущий специалист-эксперт отдела контроля
естественных монополий, ЖКХ и транспорта Челябинского
УФАС России,

рассмотрев жалобу № 15-03-18.1/2017 ЗАО «Ланит» (далее - податель жалобы, заявитель) на действия ОАО «Фортум» (далее – Организатор закупки) при проведении открытых конкурентных переговоров на право заключения договора на создание центрального узла связи Ветряной электрической станции установленной мощностью 35 МВт в Ульяновской области (извещение 31604440560), в присутствии представителей ОАО «Фортум»,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее - Челябинское УФАС России) поступила жалоба ЗАО «Ланит» на действия ОАО «Фортум» при проведении открытых конкурентных переговоров на право

заключения договора на создание центрального узла связи Ветряной электрической станции установленной мощностью 35 МВт в Ульяновской области (извещение 31604440560).

В жалобе указано следующее.

ЗАО «Ланит» подало заявку на участие в закупке в соответствии с требованиями закупочной документации посредством размещения на площадке «Система закупок ОАО «Фортум».

Согласно доводам жалобы, в адрес ЗАО «Ланит» не поступали Протоколы или иные решения Заказчика ни об отклонении заявки, ни о дате проведения конкурентных переговоров, ни о каких-либо иных результатах рассмотрения заявки ЗАО «Ланит». Сведения о ЗАО «Ланит» как об участнике закупки отсутствуют в Протоколе о результатах проведения закупки.

ОАО «Фортум» представило пояснения на доводы жалобы, согласно которым ЗАО «Ланит» уведомлено о дате проведения конкурентных переговоров посредством телефонного звонка по указанному в анкете номеру, о чем свидетельствует детализированный отчет ПАО «МТС», представленный ОАО «Фортум».

Заявка подателя жалобы принята Заказчиком и ЗАО «Ланит» участвовало в конкурентных переговорах, но по итогам оценки и сопоставления заявок ЗАО «Ланит» набрало меньше баллов по сравнению с заявкой победителя.

ОАО «Фортум» за заседание Комиссии Челябинского УФАС России пояснило, что не предпринимало действия по заключению договора с победителем после получения уведомления о поступлении жалобы, вместе с тем договор находится на подписании у победителя закупки. Копия подписанного договора на заседание Комиссии Челябинского УФАС России не представлена.

Изучив материалы по жалобе, заслушав пояснения сторон, Комиссия Челябинского УФАС России приходит к следующим выводам.

1. Согласно пункту 4.4.7 Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «Фортум», АО «УТСК», ОАО «ЧЭР» (в редакции, утвержденной Советом директоров от 30.08.2016) (далее – Положение о закупках) рассмотрение заявок на участие в конкурентных переговорах производится Заказчиком в рамках отборочного и оценочного этапов.

В соответствии с разделом 4.4. Положения о закупках, регламентирующим порядок проведения конкурентных переговоров, закупка проходила по следующим этапам:

- заявки участников проверены на предмет соответствия отборочным критериям, установленным Закупочной документацией (п.4.4.8. Положения о закупках);
- после проведения отборочного этапа между Организатором Закупки и Участниками, прошедшими отборочный этап (в т.ч. с Заявителем), проведены переговоры в отношении условий, изложенных в Закупочной документации и Заявках Участников (п.4.4.9. Положения о закупках):

- также Организатором закупки объявлена переторжка (уведомление о переторжке рассылается через систему SAP SRM), в рамках которой от участников (в том числе от Заявителя), прошедших отборочный этап получены финальные коммерческие предложения (п.3.8. Положения о закупках);
- в рамках оценочного этапа заявки участников, прошедшие отборочный этап, оценены в соответствии с критериями оценки, установленными закупочной документацией (п.4.4.10. положения о закупках);
- по результатам оценочного этапа для каждой заявки участника, прошедшей отборочный этап, системой SAP SRM рассчитан показатель «приведенной стоимости», исходя из количества баллов, набранных на оценочном этапе и цены, предложенной участником;
- результаты подведения итогов отражены в Протоколе о результатах закупочной процедуры.

Комиссией Челябинского УФАС России установлено, что на участие в закупке поданы 2 заявки участников: ЗАО «Ланит», ООО «Инженерные сети -Интеграция». По итогам проведения отборочного этапа все заявки участников допущены до участия в конкурентных переговорах.

Согласно пункту 4.4.9 Положения о закупке после проведения отборочного этапа между Организатором закупки и участниками, прошедшими отборочный этап, проводятся переговоры в отношении условий, изложенных в закупочной документации и заявках участников.

Переговоры могут проводиться с приглашенными участниками совместно и/или в отдельности с каждым из приглашенных участников. По решению Организатора закупки переговоры могут проводиться в один или несколько туров. Переговоры с каждым из участников могут проходить несколько раз (в несколько раундов).

Ни Положением о закупке, ни закупочной документацией не установлены форма проведения переговоров и способ уведомления участников о дате и времени конкурентных переговоров.

Согласно пояснениям ОАО «Фортум» конкурентные переговоры проходили в режиме телеконференции, участники уведомлялись о начале проведения конкурентных переговоров по телефону, при этом ОАО «Фортум» уведомляло о проведении конкурентных переговоров по телефону, указанному в анкете участника.

Согласно пункту 7.5.1 Закупочной документации Заказчиком утверждена форма анкеты участника, являющаяся обязательной для заполнения участниками.

Согласно пункту 11 формы участником заполняются сведения об уполномоченном лице на проведение переговоров направленных на установление партнерских отношений, на имя которого будут направляться все изменения, дополнения, разъяснения и приглашения в соответствии с требованиями настоящей закупочной документации.

В анкете ЗАО «Ланит» указан представитель Заявителя –<...>, менеджер по работе с заказчиками и контактный номер телефона. Данный представитель был

уведомлен о дате и времени проведения конкурентных переговоров 28.12.2016 по номеру телефону +7 (495) 967-66-50. Факт уведомления Заявителя (как и факт его участия в переговорах) о проведении переговоров, которые состоялись 28.12.2016, ОАО «Фортум» подтверждает распечаткой детализации по номеру телефона +7 (351) 259-63-14, который используется службой закупок ОАО «Фортум» при проведении конкурентных переговоров.

Согласно детализированному отчету ПАО «МТС» представитель ЗАО «Ланит» Заказчиком уведомлялся о проведении конкурентных переговоров 28.12.2016 в 10:43.

Кроме того, согласно детализированному отчету ПАО «МТС» представитель ЗАО «Ланит» присоединился к телеконференции 28.12.2016 в 17:49.

Таким образом, ЗАО «Ланит» было уведомлено о проведении конкурентных переговоров.

ОАО «Фортум» представило на заседание Комиссии Челябинского УФАС России письмо второго участника, подтверждающих участие ЗАО «Ланит» в конкурентных переговорах 28.12.2016 посредством телеконференции.

Письмом ООО «Инженерные сети» подтверждает участие в конференции 28.12.2016 представителей ОАО «Фортум», ЗАО «Ланит» в лице<...>, ГК «Энрима», ООО «Инженерные сети».

Таким образом, данными обстоятельствами подтверждается участие ЗАО «Ланит» в конкурентных переговорах.

После проведения конкурентных переговоров ОАО «Фортум» проведена переторжка, предусмотренная в соответствии с требованиями пункта 2.5 закупочной документации и 3.8 Положения о закупке.

В переторжке ЗАО «Ланит» также принимало участие и по итогам данного этапа проведения закупки ЗАО «Ланит» направило в адрес ОАО «Фортум» окончательное коммерческое предложение, согласно которому ЗАО «Ланит» не снизило цену предложения.

Также в материалах рассмотрения жалобы имеется электронная переписка между сотрудниками ОАО «Фортум» и ЗАО «Ланит» по техническим вопросам, возникшим у ЗАО «Ланит» при проведении переторжки.

Таким образом, ЗАО «Ланит» приняло участие во всех этапах проведения конкурентных переговоров, в связи с чем довод ЗАО «Ланит» о том, что податель жалобы не был уведомлен об этапах проведения закупки является несостоятельным.

2. Согласно части 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в случае, если в ходе рассмотрения жалобы Комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

2.1. Комиссия Челябинского УФАС России установила, что протокол о результатах проведения закупки не содержит обязательных требований, утвержденных Положением о закупке.

Согласно пункту 4.4.11 Положения о закупке победителем конкурентных переговоров признается участник, предложивший, лучшие условия исполнения договора. Принятое решение фиксируется протоколом Закупочной комиссии.

Согласно Приложению № 3 Положения о закупке в протоколе о результатах проведения закупки должны содержаться сведения о предмете договора, о дате публикации и номер извещения, о способе закупки, сведения о цене договора, об объеме договора, о сроках исполнения договора, сведения о победителе, дата подписания протокола, а также иные сведения (при необходимости).

Протокол о результатах проведения закупки ОАО «Фортум» не содержит сведений о цене договора, объеме договора, о сроках исполнения договора, а содержит лишь указание на то, что данные параметры договора соответствуют закупочной документации и заявке победителя.

Вместе с тем, данное отсылочное утверждение на соответствие сведений о цене, об объеме, о сроках исполнения договора требованиям закупочной документации и заявке участника не является раскрытием информации, поскольку не содержит количественные и качественные характеристики данных параметров договора.

Учитывая, что Заказчик утвердил в Положении о закупке форму протокола подведения итогов с указанием информации, являющейся обязательной для заполнения Заказчиком, нераскрытие указанной информации ОАО «Фортум» является нарушением Положения о закупке, а также принципа информационной открытости проведения закупки, что является нарушением пункта 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

2.2. Согласно пункту 5.1 закупочной документации рассмотрение заявок участников проводится в два этапа: отборочный и оценочный.

В рамках отборочного этапа заявки участников проверяются на предмет соответствия отборочным критериям, установленным в Приложении № 3 к закупочной документации.

Согласно Приложению № 3 к закупочной документации заявка участника подлежит проверке по отборочным критериям, приведенным в таблице 15 и Техническом задании.

Согласно таблице 15 к закупочной документации критериями допуска к участию в закупке является:

1) достоверность информации в отношении ключевых параметров сделки:

- в части структуры собственности Участника Закупочной процедуры – о конечных бенефициарах (физических лицах, осуществляющих прямой или косвенный

контроль над Участником Закупочной процедуры);

- в части структуры сделки – о третьих лицах, участвующих в исполнении Договора и максимально допустимом объеме субподрядных работ;

- о численности и квалификации (опыте) персонала;

- о наличии общей и специальной правоспособности;

- в части авторизации производителя – о статусе дилера, дистрибьютора и т.п.;

2) участник не должен находиться в процессе ликвидации (для юридического лица), в отношении Участника не должна быть введена какая-либо процедура банкротства, Участник не должен быть признанным по решению арбитражного суда несостоятельным (банкротом);

3) участник не должен являться лицом, на имущество которого наложен арест по решению суда, административного органа и (или) деятельность, которого приостановлена в порядке, установленном Кодексом РФ об административных правонарушениях, на дату подачи заявки;

4) участник должен соответствовать требованиям, установленным на основании поручений Правительства РФ: должен раскрыть информацию в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных);

5) наличие неурегулированного или нераскрытого должным образом конфликта интересов (до момента его урегулирования, за исключением случаев, когда дивизион «Россия» не принял должных мер для урегулирования КИ);

6) отсутствие сведений об участнике закупки в следующих реестрах недобросовестных поставщиков:

- в реестре, ведущемся в соответствии с положениями Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»;

- в реестре, ведущемся в соответствии с положениями законодательства РФ о размещении государственных и муниципальных заказов;

7) отсутствие у Участника задолженности по начисленным налогам, сборам и иным обязательным платежам в бюджеты любого уровня или государственные внебюджетные фонды за прошедший календарный год, размер которой превышает десять процентов балансовой стоимости активов Участника, определяемой по данным бухгалтерской отчетности за последний завершенный отчетный период;

8) у руководителя, членов коллегиального исполнительного органа или главного бухгалтера Участника должна отсутствовать судимость за преступления в сфере экономики (за исключением лиц, у которых такая судимость погашена или снята); к указанным физическим лицам не должно быть применено наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, которые связаны с предметом Закупочной документации;

9) участник закупки должен обладать гражданской правоспособностью в полном объеме для заключения и исполнения договора по результатам закупки, в том числе быть зарегистрированным в качестве юридического лица в установленном в РФ порядке (для российских юридических лиц), быть зарегистрированным в качестве индивидуального предпринимателя в установленном в РФ порядке (для российских индивидуальных предпринимателей), быть зарегистрированным в качестве субъекта гражданского права в соответствии с законодательством государства по месту нахождения (для иностранных участников);

10) соответствие формы заявки, состава документов и формата Заявки требованиям Закупочной документации.

Согласно пункту 4.4.7 Положения о закупке рассмотрение заявок на участие в конкурентных переговорах производятся Организатором закупки, представителями Заказчика закупки и иными экспертами в рамках отборочного и оценочного этапов.

В соответствии с пунктом 4.4.8 Положения о закупке к отборочному этапу рассмотрения заявок допускаются заявки своевременно поданные участниками. В рамках отборочного этапа Организатор закупки и Заказчик проверяют поданные заявки на предмет соответствия отборочным критериям установленным закупочной документацией.

В случае, если заявка участника конкурентных переговоров и сам такой участник не отвечают какому-либо из требований, его заявка должна быть отклонена.

В случае, если заявка участника конкурентных переговоров и сам такой участник соответствуют требованиям установленным отборочным критериям, данный участник допускается к проведению переговоров и его заявка подлежит обязательной дальнейшей оценке.

Согласно пункту 4.4.9 Положения о закупке после проведения отборочного этапа между Организатором закупки и участниками, прошедшими отборочный этап, проводятся переговоры в отношении условий, изложенных в закупочной документации и заявках участников.

Таким образом, Организатор закупки и Заказчик в рамках отборочного этапа проверяют заявки участников на соответствие требованиям закупочной документации и принимают решение о допуске (не допуске) заявки участника к проведению конкурентных переговоров и оценке заявок.

Челябинским УФАС России установлено, что ОАО «Фортум» отборочный этап проводило на основании критериев, указанных в таблице 15 Приложения № 3 и в Техническом задании.

Результаты отборочного этапа ОАО «Фортум» и решение о допуске или (не допуске) заявки до проведения конкурентных переговоров отражены в Экспертном заключении, подписанном членами Центрального Закупочного Комитета (далее – ЦЗК).

Согласно пункту 1.4.1 Положения о закупке основными функциями ЦЗК является рассмотрение результатов закупочных процедур (за исключением конкурсов и аукционов), выбор победителя по ним и размещение протоколов о результатах

данных закупочных процедур.

Согласно словарю Ушакова Д.Н. под протоколом понимают – 1. Официальный документ, содержащий запись всего, что было сказано, сделано и решено на собрании, заседании, допросе. 2. Документ, которым удостоверяется какой-нибудь факт, устанавливаемый при участии свидетелей.

Согласно словарю Ожегова С.И. протокол – это документ с записью всего происходящего на заседании, собрании, допросе. Другое значение этого слова - документ, которым удостоверяется какой - либо факт.

В рамках рассматриваемой закупки экспертное заключение является документом, удостоверяющим решение Организатора закупки о допуске всех участников к участию в конкурентных переговорах в рамках отборочного этапа.

Таким образом, независимо от названия документа (экспертное заключение или протокол), Организатор закупки проводит отборочный этап и фиксирует в данном документе решения о допуске или (не допуске) заявок до участия в конкурентных переговорах.

Вместе с тем, Организатор закупки не размещает результаты отборочного этапа, протокол о результатах проведения закупки также не содержит сведений о результатах отборочного этапа, что является нарушением принципа информационной открытости проведения закупки, закрепленного в Законе о закупках.

В связи с чем, у участников закупки отсутствует возможность получить информацию о том, допущены ли их заявки к участию в закупке, а также о причине недопуска заявки.

Согласно части 5 статьи 4 Закона о закупках в единой информационной системе при закупке 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 единой информационной системе предусмотрено настоящим Федеральным законом и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 настоящей статьи.

Таким образом, действия ОАО «Фортум» по неразмещению результатов отборочного этапа нарушают принцип информационной открытости закупки, закрепленный в пункте 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках, а также положения части 5 статьи 4 Закона о закупках, предусматривающей обязанность заказчика размещать в информационной сети протоколы, составляемые в ходе закупки.

2.3. В соответствии с частью 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчика руководствуются следующими принципами:

- информационная открытость закупки;
- равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных

- ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;
- отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Пунктом 1 части 2 статьи 1 Закона о закупках предусмотрено, что данный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг. Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика, и в силу части 2 статьи 2 Закона о закупках 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.

Комиссией Челябинского УФАС России проанализирован порядок оценки и сопоставления заявок на участие в конкурентных переговорах, проводимых ОАО «Фортум» и выявлено следующее.

Согласно пункту 4.2.3 Положения о закупке перечень отборочных критериев установлен в Приложении № 1 к настоящему Положению. Перечень критериев оценки и сопоставления заявок, порядок оценки и сопоставления заявок установлен в Приложении № 2 к настоящему Положению.

В разделе 2 Приложения № 2 Положения о закупке закреплен порядок оценки и сопоставления заявок, согласно которому по результатам оценочного этапа **в случаях, предусмотренных закупочной документацией**, для каждой заявки участника, прошедшего отборочный этап, рассчитывается приведенная стоимость по следующей формуле:

ПС- приведенная стоимость,

ЦП- цена предложения,

– сумма баллов, набранных участником по результатам оценки.

Победителем закупки признается участник с минимальным показателем

приведенной стоимости.

Комиссия Челябинского УФАС России установила, что раздел 5 закупочной документации не содержит порядка рассмотрения заявок, а содержит только отсылочное указание на то, что рассмотрение и сопоставление производится в порядке, установленном Положением о закупке, также закупочная документация не содержит информации о формуле расчета показателя приведенной стоимости и применению данного показателя после проведения оценочного этапа.

Вместе с тем, Положение о закупке не содержит количество баллов, присваиваемых по каждому критерию оценки.

Таким образом, ни Положение о закупке, ни закупочная документация не содержит четкий порядок оценки и сопоставления заявок.

Кроме того, формулировка содержащаяся в разделе 2 Приложения № 2 Положения о закупке предполагает использование показателя приведенной стоимости не во всех случаях проведения закупки, а только в случаях, предусмотренных закупочной документацией. Закупочной документацией применение показателя приведенной стоимости не предусмотрено.

Согласно пункту 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Установление в закупочной документации максимально конкретных и четких требований к порядку оценки и сопоставления заявок направлено на обеспечение справедливости и равноправия участников закупки и недопустимости субъективного правоусмотрения заказчика при разрешении вопроса об оценке заявок и выборе победителя.

Учитывая, что законодательством допускается внесение изменений в Положение о закупке на стадии проведения закупки и то, что положениями Закона о закупках прямо определены требования к содержанию закупочной документации в части указания порядка оценки и сопоставления заявки, отсылочное указание на Положение о закупке при закреплении в закупочной документации порядка оценки и сопоставления заявок противоречит принципам, указанным в пункте 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках поскольку вводит участников закупки в заблуждение относительно действующего порядка оценки и сопоставления заявок и является нарушением пункта 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Учитывая, что выявленные Челябинским УФАС России в действиях ОАО «Фортум» нарушения при проведении закупки не повлияли на итоги проведения закупки, предписание об отмене результатов проведения закупки не выдавать.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, частью 1 статьи 49, частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ЗАО «Ланит» на действия ОАО «Фортум» необоснованной;

2. Признать действия ОАО «Фортум», выразившиеся в:

- неуказании в протоколе подведения итогов информации о цене договора, объеме договора и сроке исполнения договора, предусмотренной для размещения Положением о закупке, нарушением части 1 статьи 3 Закона о закупках;

- размещении результатов отборочного этапа нарушением пункта 1 части 1 статьи 3, части 5, статьи 4 Закона о закупках;

- незакреплении в закупочной документации порядка оценки и сопоставления заявок нарушением части 1 статьи 3, пункта 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

3. Предписание ОАО «Фортум» об отмене результатов проведения закупки не выдавать;

4. Передать материалы дела должностному лицу Челябинского УФАС России, уполномоченному составлять протокол об административной ответственности.