

РЕШЕНИЕ

по жалобе № Т02-364/16

15 июня 2016 года Санкт-Петербург

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе:

с участием представителей:

АО "Ленгидропроект" (далее – Организатор торгов):

-- по доверенности,

-- по доверенности,

-- по доверенности;

ООО «Бенефит» (далее – Заявитель),

-- по доверенности.

в соответствии с ч.ч. 16, 17 ст. 18.1. Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ), рассмотрев жалобу ООО «Бенефит» вх.№13560/16 от 06.06.2016 года на действия Организатора торгов - АО "ЛЕНГИДРОПРОЕКТ" при организации процедуры открытого конкурса на право заключения договора на Разработку проекта и ремонт стилобата, находящегося в аварийном состоянии (лот № 12-Рем-2016-ЛГП) (извещение №31603699631, далее - Закупка), заслушав пояснения представителей сторон,

УСТАНОВИЛА:

25 мая 2016 года на официальном сайте www.zakupki.gov.ru в сети Интернет (далее – Официальный сайт) было опубликовано извещение №31603699631 о проведении Закупки (далее – Извещение о закупке), включая документацию открытого конкурса(далее – Документация).

1. Закупка проводилась в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ),

Положением о закупке продукции для нужд АО "Ленгидропроект", версия 14 от 02.09.2015 (далее – Положение о закупках), на момент размещения закупки опубликованном на официальном сайте www.zakupki.gov.ru в Реестре опубликованных положений о закупках под номером 1120010200, Документацией.

| № п/п | Наименование | Значение |
|-------|----------------------------------------------------------------------|------------------------------------------|
| 1. | Начальная (максимальная) цена | 38 000 000,00 руб. |
| 2. | Дата публикации извещения (по местному времени заказчика) | 25.05.2016 |
| 3. | Дата и время окончания подачи заявок (по местному времени заказчика) | 15.06.2016 в 11:00 (МСК) |
| 4. | Дата и время рассмотрения заявок (по местному времени заказчика) | 24.06.2016 в 18:00 (МСК) |
| 5. | Место рассмотрения и оценки заявок | Санкт-Петербург, пр.Испытателей, д.22 |

На момент рассмотрения жалобы, по результатам Закупки договор не заключен.

2. Заявитель оспаривает действия Организатора торгов - АО "Ленгидропроект" при организации Закупки, а именно, положения Документации.

Заявитель оспаривает установленные Организатором торгов в Документации требования к участникам Закупки.

По мнению Заявителя, его права и законные интересы, а также требования Закона № 223-ФЗ, нарушены такими положениями документации, как:

1. Требования к участникам, установленные в отношении:
 - 1.1. соответствия участника «ограничивающим факторам»;
 - 1.2. отсутствия участника в «Реестре недобросовестных контрагентов ПАО «РусГидро»;
 - 1.3. наличия квалификации неопределённого характера;
 - 1.4. ответственности участника за материально-техническое обеспечение своих сотрудников.
2. Порядок оценки по неценовым критериям.

Представитель Организатора торгов с доводами жалобы не согласился по основаниям, указанным в письменном отзыве на жалобу.

Оригиналы документов, истребованные уведомлением о поступлении жалобы №78/12583/16 от 09.06.2016 года, были предъявлены

представителем Организатора торгов в ходе заседания Комиссии для обозрения.

3. Проанализировав документы, позицию Заявителя, изложенную в жалобе, и доводы Организатора торгов, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России приходит к следующим выводам:

В соответствии с ч. 1 ст. 18.1 Закона № 135-ФЗ антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

АО "Ленгидропроект" относится к хозяйственным обществам, закупка товаров, работ, услуг которыми регулируется Федеральным Законом №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

В соответствии с ч.2 ст. 18.1 Закона № 135-ФЗ, действия (бездействие) организатора торгов могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, либо иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

В соответствии с п.13 ч.10 ст.4 Закона № 223-ФЗ, в Документации должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке в том числе порядок оценки и сопоставления заявок на участие в Закупке.

В соответствии с порядком, установленным в ч.17 ст.18.1 Закона № 135-ФЗ, 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.

В соответствии с ч.1 ст.2 Закона № 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также

принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

Согласно ч.2 ст.2 Закона № 223-ФЗ 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.

Порядок проведения закупок способом открытого конкурса установлен в разделе 7.2 Положения о закупках.

В соответствии с п.9 ч.10 ст.4 Закона №223-ФЗ, в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе, требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

В разделе 2.5. Документации установлены требования к участникам Закупки и порядок подтверждения соответствия установленным требованиям, а именно:

2.5.1.1. Участвовать в конкурсе может любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, из числа лиц, указанных в пункте 4.2.2. Документации, однако, чтобы претендовать на победу в конкурсе и получение права заключить с Заказчиком Договор, Участник конкурса самостоятельно или коллективный участник в целом должен отвечать следующим требованиям:

а) Участник закупки должен обладать гражданской правоспособностью в полном объеме для заключения и исполнения Договора (должен быть зарегистрирован в установленном порядке).

б) Участник закупки должен обладать необходимыми для исполнения договора финансовыми возможностями (отсутствие кризисного финансового состояния) (данный показатель оценивается в соответствии с разделом 6 Методики оценки деловой репутации и финансового состояния участников закупочных процедур в АО «Ленгидропроект» (далее – Методика оценки), опубликованной в подразделе «Управление закупочной деятельностью» раздела «Закупки» корпоративного Интернет-сайта ПАО «РусГидро»).

в) Участник закупки не должен являться банкротом или иметь признаки банкротства, находиться в процессе ликвидации. Экономическая деятельность Участника не должна быть приостановлена.

г) Участник закупки не должен обладать 5 (пятью) и более

ограничивающими факторами, указанными в разделе 5 Методики оценки.

д) Члены объединений, являющихся коллективными Участниками закупки, должны иметь соглашение между собой (или иной документ), соответствующее нормам Гражданского кодекса РФ, в котором определены права и обязанности сторон и установлен лидер коллективного Участника. В соглашении должна быть установлена солидарная ответственность по обязательствам, связанным с участием в закупке, заключением и последующем исполнением договора.

е) Сведения об Участнике закупки должны отсутствовать в разделе «Реестр недобросовестных поставщиков», размещенном на Официальном сайте. При нахождении Участника конкурса в данном реестре, Заказчик вправе отклонить заявку такого Участника

ж) Сведения об Участнике закупки должны отсутствовать в Реестре недобросовестных контрагентов ПАО «РусГидро», его филиалов и ДЗО, опубликованном в подразделе «Управление закупочной деятельностью» раздела «Закупки» корпоративного Интернет-сайта ПАО «РусГидро». При нахождении Участника конкурса в данном реестре, Заказчик вправе отклонить заявку такого Участника.

з) Отсутствие в отношении Участника закупки со стороны АО «Ленгидропроект» на момент проведения процедуры закупки и подведения ее итогов вступившего в законную силу решения суда о ненадлежащем исполнении или неисполнении договорных обязательств перед АО «Ленгидропроект» за исключением случаев, когда неисполнение Участником договорных обязательств стало результатом действий (бездействия) Заказчика.

и) Участник закупки не должен являться аффилированным по отношению к одному и более другим участникам закупки, а также к Организатору конкурса (в том числе и сотрудникам Организатора) и сотрудникам Заказчика (наличие аффилированности определяется в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации). Данное требование не распространяется на юридические лица, входящие в Группу компаний ОАО «РусГидро».

к) Участник закупки, допущенный до участия в процедуре переторжки, должен в составе предложения на переторжку раскрыть информацию в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе, конечных), в соответствии с приложением к Документации о закупке (подраздел 5.16) с подтверждением соответствующими документами, заверенными нотариально.

л) Участник закупки должен соответствовать дополнительным требованиям к Участникам закупки, указанным в Технических требованиях с предоставлением подтверждающих документов, указанных в Технических требованиях.

В доводах жалобы Заявитель указал, что, по его мнению, Методика оценки, являющаяся неотъемлемой частью Документации, содержит излишние требования к участникам и ограничивает в правах на участие в Закупке субъекты малого и среднего предпринимательства.

В письменных возражениях на жалобу Заявителя Организатор торгов указал, что указанная методика утверждена и применяется всеми компаниями, входящими в холдинг компаний ПАО «РусГитро», и у

Организатора торгов нет полномочий в рамках холдинга каким-либо образом изменять состав критериев установленных в данной Методике оценки.

Кроме того, как пояснил представитель Организатора торгов, в соответствии с пп. г) п.5.5.1.1., к участию в Закупке не будет допущен участник, в совокупности не соответствующий пяти и более ограничивающим факторам.

Доводы Заявителя в части неправомерности установления требования о соответствии участника «ограничивающим факторам» подтверждаются, поскольку подпунктом «г» пункта 2.5.1.1 документации установлено следующее: «Участник закупки не должен обладать 5 (пятью) и более ограничивающими факторами, указанными в разделе 5 Методики оценки».

В свою очередь, «Методикой оценки» предусмотрено семь «ограничивающих факторов»: «1) Наличие судебных решений по искам третьих лиц в отношении дел, связанных с неисполнением и/или ненадлежащим исполнением Участником обязательств по договорам, вынесенных за последний год не в пользу Участника (<http://arbitr.ru>). 2) Наличие исполнительных производств в отношении Участника на сайте Федеральной службы судебных приставов (<http://fssprus.ru>). 3) Наличие просроченной задолженности в бюджетные и/или внебюджетные фонды в размере, превышающем 1/12 от выручки Участника за последний отчетный год (справка ИФНС). 4) Представление Участником недостоверных сведений и/или сведений, достоверность которых не может быть подтверждена. 5) Массовый адрес регистрации Участника на сайте Федеральной налоговой службы (<http://www.nalog.ru>). 6) Наличие у Участника счетов, открытых только в «мелких» кредитных организациях, и использование таких счетов для расчетов по планируемым договорам с Заказчиком (к «мелким» относятся кредитные организации, не входящие в рейтинги ИНТЕРФАКС-100 на сайте: <http://www.finmarket.ru>). 7) Неустойчивое финансовое состояние по результатам оценки финансово-экономической устойчивости Участника, произведенной в соответствии с разделом 6 настоящей Методики».

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС, исходя из действующего законодательства, обычаев делового оборота и актуальной судебной практики, не находит легитимных оснований, позволяющих устанавливать подобные субъективные требования к участникам.

В связи с чем, Комиссией Санкт-Петербургского УФАС квалифицируется нарушение пункта 4 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, согласно которому недопустимо ограничивать допуск к участию в закупке путём установления неизмеряемых требований к участникам.

1.2.

Доводы Заявителя в части неправомерности установления требования об отсутствии участника в «Реестре недобросовестных контрагентов ПАО «РусГидро» подтверждаются, поскольку подпунктом «ж» пункта 2.5.1.1 документации установлено следующее: «Сведения об Участнике закупки должны отсутствовать в Реестре недобросовестных контрагентов ПАО «РусГидро», его филиалов и ДЗО, опубликованном в подразделе «Управление закупочной деятельностью» раздела «Закупки» корпоративного Интернет-сайта ПАО «РусГидро». При нахождении Участника конкурса в данном реестре, Заказчик вправе отклонить заявку такого Участника».

В свою очередь, частью 7 статьи 3 Закона № 223-ФЗ заказчику

предоставлено право устанавливать требование об отсутствии участника только в «Реестрах недобросовестных поставщиков», имеющих юридически значимый характер в рамках Закона № 223-ФЗ и Закона № 44-ФЗ.

Вместе с тем, в связи с отсутствием нормативного правового характера «Реестра недобросовестных контрагентов ПАО «РусГидро», у Комиссии Санкт-Петербургского УФАС не имеется оснований для признания его отвечающим принципам измеряемых требований к участникам.

В связи с чем, Комиссией Санкт-Петербургского УФАС квалифицируется нарушение пункта 4 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, согласно которому недопустимо ограничивать допуск к участию в закупке путём установления неизмеряемых требований к участникам.

1.3, 1.4

Доводы Заявителя в части неправомерности установления требования о наличии отзывов контрагентов; наличия квалификации неопределённого характера; ответственности участника за материально-техническое обеспечение своих сотрудников, подтверждаются, поскольку данные требования не отвечают принципам измеряемых требований к участникам.

В связи с чем, Комиссией Санкт-Петербургского УФАС квалифицируется нарушение пункта 4 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, согласно которому недопустимо ограничивать допуск к участию в закупке путём установления неизмеряемых требований к участникам.

2.

Доводы Заявителя в части неправомерности порядка оценки по неценовым критериям подтверждаются, поскольку подпунктом 9.3 документации установлен порядок оценки, использующий такие элементы, как «Словесное мнение эксперта об уровне соответствия характеристик Предложения Участника объявленным целям и интересам Заказчика, а также требованиям документации о закупке»; «Нет данных для оценки» - эксперт данных для оценки не получил» и тому подобные.

Подобный порядок, по причинам своей субъективности и двусмысленности, нивелирует принципы равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованного ограничения конкуренции по отношению к участникам.

Вместе с тем, пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ установлено, что заказчик обязан руководствоваться принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованного ограничения конкуренции по отношению к участникам.

Учитывая изложенное, Комиссией Санкт-Петербургского УФАС квалифицируется нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, в связи с установлением такого порядка оценки по неценовому критерию, который влечёт дискриминацию и необоснованное ограничение конкуренции, нарушение равноправия и справедливости.

4. Рассмотрев жалобу ООО «Бенефит» вх.№13560/16 от 06.06.2016 года на действия Организатора торгов - АО "ЛЕНГИДРОПРОЕКТ" при организации процедуры открытого конкурса на право заключения договора на Разработку проекта и ремонт стилобата, находящегося в аварийном состоянии (лот № 12-Рем-2016-ЛГП) (извещение №31603699631), сопоставив доводы жалобы с пояснениями представителей Организатора торгов и пояснениями представителя Заявителя, с документами, представленными в заседание комиссии, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России установила в действиях Организатора торгов - АО "Ленгидропроект" при организации Закупки нарушения:

- п.2 ч.1 ст.3 Закона №223-ФЗ (принципа равноправия, справедливости, и отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции);
- п.4 ч.1 ст.3 Закона № 223-ФЗ Закона № 223-ФЗ (ограничение допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки).

На основании изложенного, руководствуясь частью 20 статьи 18.1. Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Бенефит» вх.№13560/16 от 06.06.2016 года на действия Организатора торгов - АО "ЛЕНГИДРОПРОЕКТ" при организации процедуры открытого конкурса на право заключения договора на Разработку проекта и ремонт стилобата, находящегося в аварийном состоянии (лот № 12-Рем-2016-ЛГП) (извещение №31603699631) обоснованной.
2. Признать в действиях Организатора торгов - АО "Ленгидропроект" при организации Закупки нарушение п.2 ч.1 ст.3 Закона №223-ФЗ (принципа равноправия, справедливости, и отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции)
3. Признать в действиях Организатора торгов - АО "Ленгидропроект" при организации Закупки нарушение п.4 ч.1 ст.3 Закона № 223-ФЗ Закона № 223-ФЗ (ограничение допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки).
4. Выдать Организатору торгов - АО "Ленгидропроект" обязательное для исполнения предписание об устранении нарушений, допущенных при организации Закупки (извещение №31603699631) путем:
 - отмены всех юридических документов, составленных в ходе проведения Закупки;
 - аннулирования Закупки (извещение №31603699631).
4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Санкт-Петербургского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении административного производства.

Решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.

ПРЕДПИСАНИЕ

15 июня 2016 года Санкт-Петербург

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия)

на основании решения Комиссии от 15.06.2016 года по жалобе №Т02-364/16 ООО «Бенефит» вх.№13560/16 от 06.06.2016 года на действия Организатора торгов - АО "ЛЕНГИДРОПРОЕКТ" при организации процедуры открытого конкурса на право заключения договора на Разработку проекта и ремонт стилобата, находящегося в аварийном состоянии (лот № 12-Рем-2016-ЛГП) (извещение №31603699631, далее-Закупка), руководствуясь ч. 20 ст. 18.1, п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ

1. Организатору торгов - АО "Ленгидропроект" совершить действия, направленные на устранение нарушения организации процедуры торгов путем:
 - отмены всех протоколов, составленных в ходе проведения Закупки;
 - отмены всех юридических документов, составленных в ходе проведения Закупки;
 - аннулирования Закупки (извещение №31603699631).
2. Об исполнении настоящего предписания сообщить в Санкт-Петербургское УФАС в срок до 10 июля 2016 года с приложением подтверждающих документов.

Предписание может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.