

## РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-564/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Восходь» 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»

20.06.2017

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,

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

рассмотрев жалобу ООО «Восходь» от 08.06.2017 № 10- 31705127372 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение СМР, ПНР с поставкой МТРИО (без учета давальческого оборудования) по титулу «Строительство заходов ВЛ 220 кВ Нижний Куранах-НПС-15 № 1 с отпайкой на ПС НПС-16 в РУ 220 кВ ПП 220 кВ Амга протяжённостью 16 км, строительство ПП 220 кВ Амга (для ТП энергопринимающих устройств АО «ДРСК») для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Востока (извещение № 31705127372), 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 «Восходь» (далее — Заявитель) от 08.06.2017 № 10- 31705127372 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» (далее - Заказчик), организатора АО «ЭССК ЕЭС» (далее — Организатор) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение СМР, ПНР с поставкой МТРИО (без учета давальческого оборудования) по титулу «Строительство заходов ВЛ 220 кВ Нижний Куранах-НПС-15 № 1 с отпайкой на ПС НПС-16 в РУ 220 кВ ПП 220 кВ Амга протяжённостью 16 км, строительство ПП 220 кВ Амга (для ТП энергопринимающих устройств АО «ДРСК») для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Востока (извещение № 31705127372) (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](http://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.

18.05.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно информации размещенной в ЕИС:

Дата и время окончания подачи заявок 08.06.2017 в 12:00;

Дата и время рассмотрения заявок 08.06.2017 в 12:00;

Дата и время подведения итогов 08.08.2017 в 15:51;

Начальная максимальная цена закупки — 693 608 000 рублей.

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

1. Заказчиком не размещена в ЕИС проектно-сметная документация;
2. Заказчиком неправомерно установлено положение о возможности разрешения споров в Третейском суде;
3. Заказчик неправомерно оставляет за собой право одностороннего отказа от исполнения договора, в случае заключения подрядчиком без согласования с Заказчиком договоров с субподрядными организациями;
4. Заказчиком неправомерно объединены в один лот строительномонтажные работы и поставка материально-технических ресурсов.

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 не размещена в ЕИС проектно-сметная документация.

В соответствии с пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении о закупке должны быть указаны предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемых работ, оказываемых услуг.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Согласно расчету начальной максимальной цены договора в составе Документации стоимость договора включает проектно-изыскательские и строительно-монтажные работы.

В соответствии с частью 6 статьи 52 Градостроительного кодекса (далее - ГрК РФ) Российской Федерации лицо, осуществляющее строительство, обязано осуществлять строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства в соответствии, в том числе, с проектной документацией.

При этом согласно части 2 статьи 48 ГрК РФ проектная документация представляет собой документацию, содержащую материалы в текстовой форме и в виде карт (схем) и определяющую архитектурные, функционально-технологические, конструктивные и инженерно-технические решения для обеспечения строительства, реконструкции объектов капитального строительства, их частей, капитального ремонта, если при его проведении затрагиваются конструктивные и другие характеристики надежности и безопасности объектов капитального строительства.

Таким образом, строительство, реконструкция, капитальный ремонт объекта капитального строительства осуществляется на основании проектной документации, которая содержит показатели, связанные с определением соответствия выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

Отсутствие в Документации требований к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, требования к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к

результатам работ, в том числе отсутствие проектной документации в полном объеме, приводит к невозможности формирования участником закупки предложения по исполнению государственного (муниципального) контракта.

Таким образом, отсутствие проектной документации в составе документации о закупке на строительство объекта означает, что заказчик не установил требования к объему работ, подлежащих выполнению в рамках заключаемого договора, что лишает участника закупки обоснованно сформировать свое предложение.

На заседание Комиссии ФАС России представители Организатора пояснили, что в ЕИС отсутствует проектно-сметная документация.

Учитывая изложенное Комиссия ФАС России приходит к выводу, Заказчиком не размещена проектно-сметная документация в ЕИС, в связи с чем не установлены объемы работ, подлежащих выполнению в рамках заключаемого договора, что нарушает пункт 3 части 9 статьи 4, пункт 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. 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 21.5 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.

3. Согласно доводу Заявителя, Заказчик неправомерно оставляет за собой право одностороннего отказа от исполнения договора, в случае заключения подрядчиком без согласования с Заказчиком договоров с субподрядными организациями.

В соответствии с пунктом 22.7 Проекта договора Документации Заказчик вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора путем направления соответствующего уведомления Подрядчику в случаях (включая, но не ограничиваясь), в том числе в случае заключения без

согласования с Заказчиком договоров с субподрядчиками на выполнение работ по договору.

Кроме того, пунктом 6.12.1 Проекта договора Документации предусмотрено, что в случае привлечения Субподрядчиков для выполнения работ по настоящему договору, не позднее 15 (пятнадцати) рабочих дней до начала работ Субподрядчика на объекте Подрядчик обязан организовать процедуру проверки Заказчиком готовности Субподрядчика к выполнению строительно-монтажных работ в соответствии с Порядком проверки готовности подрядной организации к выполнению строительно-монтажных работ на объектах ПАО «ФСК ЕЭС».

Пунктом 7.10 Проекта договора установлено, Заказчик в течение 20 (двадцати) рабочих дней после получения от Подрядчика уведомления о привлечении Субподрядчика/проекта договора, заключаемого с Субподрядчиком, согласовать кандидатуру Субподрядчика/заключение указанного договора или дать обоснованный отказ. Отсутствие обоснованного отказа Заказчика в срок, указанный в настоящем пункте, не является согласованием Заказчика.

Вместе с тем, согласование перечня привлекаемых субподрядчиков с Заказчиком (третьим лицом), является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору, что ставит участников закупки в зависимость от волеизъявления Заказчика.

Таким образом, 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.

4. Из Жалобы Заявителя следует, что Заказчиком неправомерно объединены в один лот строительно-монтажные работы и поставка материально-технических ресурсов.

Согласно пункту 12.2 Тома 2 Документации установлено, что в помещении необходимо предусмотреть комплект мебели для размещения АРМ КТСБ (стол угловой, стул, шкаф для хранения журналов учета).

На заседании Комиссии ФАС России представители Организатора представили материалы по закупке и пояснили, что технической частью Документации, спецификацией к проекту договора не предусмотрена поставка мебели.

Как следует из пояснений Организатора поставка мебели будет осуществляться в рамках отдельной закупки.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не представил иной информации, подтверждающей что Заказчиком неправомерно объединены в один лот строительно-монтажные работы и

поставка материально-технических ресурсов.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

Кроме того, при рассмотрении Жалобы в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

5. 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 «Восходь» от 08.06.2017 № 10- 31705127372 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение СМР, ПНР с поставкой МТРО (без учета давальческого оборудования) по титулу «Строительство заходов ВЛ 220 кВ Нижний Куранах-НПС-15 № 1 с отпайкой на ПС НПС-16 в РУ 220 кВ ПП 220 кВ Амга протяженностью 16 км, строительство ПП 220 кВ Амга (для ТП энергопринимающих устройств АО «ДРСК») для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Востока (извещение № 31705127372) обоснованной в части неразмещения в ЕИС проектно-сметной документации, неправомерного установления положения Документации о возможности разрешения споров в Третейском суде, о неправомерном установлении Заказчиком в проекте договора права в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора, в случае заключения без согласия с Заказчиком договоров с субподрядными организациями.

2. Признать ПАО «ФСК-ЕЭС», АО «Энергостройснабкомплект ЕЭС» нарушившими часть 1 статьи 2, пункт 3 части 9, пункты 1, 11 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать ПАО «ФСК-ЕЭС», АО «Энергостройснабкомплект ЕЭС» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение

выявленных нарушений.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 20.06.2017 № 223ФЗ-564/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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