

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-598/17

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»

26.06.2017

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, <...>- доверенность от 16.11.2017,

ООО «Восходь»: <...>- доверенность от 21.02.2017 № 02ФАС,

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

рассмотрев жалобу ООО «Восходь» от 15.06.2017 № 04-31705143596 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в элеронной форме на право заключения договора на выполнение работ по разработке РД, ОЗИО, ИРД, СМР, ПНР, обеспечение МТРИО по титулу «Комплексная реконструкция ПС 110 кВ Северный портал» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Юга (извещение № 31705143596), 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 15.06.2017 № 04-31705143596 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» (далее - Заказчик), организатора АО «ЭССК ЕЭС» (далее — Организатор) при проведении открытого конкурса в элеронной форме на право заключения договора на выполнение работ по разработке РД, ОЗИО, ИРД, СМР, ПНР, обеспечение МТРИО по титулу «Комплексная реконструкция ПС 110 кВ Северный портал» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Юга (извещение № 31705143596) (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.

25.05.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно информации размещенной в ЕИС:

Дата и время окончания подачи заявок 03.07.2017 в 12:00;

Дата и время рассмотрения заявок 03.07.2017 в 12:00;

Дата и время подведения итогов 04.09.2017 в 12:00;

Начальная максимальная цена закупки — 247 701 790,00 рублей.

В ходе заседания 23.06.2017 Комиссией ФАС России в целях полного и всестороннего рассмотрения жалобы Заявителя объявлен перерыв до 26.06.2017.

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

1. Заказчиком неправомерно установлено положение о возможности разрешения споров в Третейском суде;

2. Заказчик неправомерно оставляет за собой право одностороннего отказа от исполнения договора, в случае когда подрядчик перестал удовлетворять закрепленным в организационно-распорядительном документе Заказчика критерием показателей устойчивости деятельности подрядчика;

3. Заказчиком в Документации не правомерно установлено требование о наличие у участника закупки выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к работам по организации подготовки проектной документации которые оказывают влияние на безопасность объектов

капитального строительства (в том числе на особо опасные и технически сложные объекты).

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 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 22.4 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 (бездействия) 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 (бездействия) 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.

2. Согласно доводу Заявителя, Заказчик неправомерно оставляет за собой право одностороннего отказа от исполнения договора, в случае когда подрядчик перестал удовлетворять закрепленным в организационно-распорядительном документе Заказчика критерием показателей устойчивости деятельности подрядчика.

В соответствии с пунктом 23.5 Проекта договора Документации Заказчик вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора, в случае когда подрядчик перестал удовлетворять закрепленным в организационно-распорядительном документе Заказчика критерием показателей устойчивости деятельности подрядчика.

Вместе с тем, проект договора Документации не содержит организационно-распорядительного документа Заказчика, перечня критериев устойчивости, а также порядка оценки таких критериев устойчивости, что не позволяет установить, на основании каких именно показателей таких критериев Заказчик имеет право в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанного требования в проекте договор 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.

3. Из Жалобы Заявителя следует, что Заказчиком в Документации не правомерно установлено требование о наличии у участника закупки выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к работам по организации подготовки проектной документации которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства (в том числе на особо опасные и технически сложные объекты).

Абзацем «д» пункта 2.3.1.4 Тома 1 Документации установлено, что участник закупки должен иметь в наличии допуски, выданные СРО, на выполнение работ на особо опасных и технически сложных объектах, в соответствии с Перечнем видов работ по инженерным изысканиям, по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, в действующей редакции (далее Перечень) к Приказу Министерства регионального развития РФ от 30.12.2009 № 624 в том числе: виды работ по подготовке проектной документации, виды работ по инженерным изысканиям, виды работ по строительству, реконструкции и капитальному ремонту.

Согласно пункту 1.1.4 Тома 1 Документации предмет закупки - право заключения договора на выполнение работ по разработке РД, ОЗИО, ИРД, СМР, ПНР, обеспечение МТриО по титулу «Комплексная реконструкция ПС 110 кВ Северный портал» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Юга. Состав выполнения работ (услуг) и поставки (детальный состав работ (услуг) и поставки приведен в томе 2): разработка рабочей документации; оформление земельно-имущественных отношений и исходно-разрешительной документации; строительно-монтажные работы; пуско-наладочные работы.

Приказом Министерства регионального развития Российской Федерации от 30.12.2009 № 624 (далее - Перечень) утвержден перечень видов работ по инженерным изысканиям, подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, выполнение которых, согласно части 1 статьи 55.8 Градостроительного кодекса Российской Федерации, возможно только при наличии выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким работам.

Согласно разделу II Перечня, работы по подготовке проектной документации требуют наличия выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким работам.

При этом согласно подпункту «п» пункта 23 Положения о составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 16.02.2008 № 87, рабочая документация разрабатывается на основании проектной документации.

Согласно Перечню работы по созданию рабочей документации не отнесены к работам, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, в связи с чем, наличие у исполнителя свидетельства о допуске к таким работам, выданного саморегулируемой организацией, не требуется.

Учитывая изложенное, 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, что нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

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

4. 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 15.06.2017 № 04-31705143596 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС», организатора АО «ЭССК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в элеронной форме на право заключения договора на выполнение работ по разработке РД, ОЗИО, ИРД, СМР, ПНР, обеспечение МТриО по титулу «Комплексная реконструкция ПС 110 кВ Северный портал» для нужд филиала ПАО «ФСК ЕЭС» - МЭС Юга (извещение № 31705143596) обоснованной.

2. Признать ПАО «ФСК-ЕЭС», АО «Энергостройснабкомплект ЕЭС» нарушившими часть 1 статьи 2, пункт 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 26.06.2017 № 223ФЗ-598/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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