

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-1034/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ППК» 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»

19.12.2017

Москва

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

при участии представителей: <...>

рассмотрев жалобу ООО «ППК» от 11.12.2017 № 250 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» при проведении открытого конкурса на право заключения договора на поставку выключателей 330 для МЭС Юга (извещение № 31705654979), 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 «ППК» (далее — Заявитель) от 11.12.2017 № 250 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» (далее — Заказчик) при проведении открытого конкурса на право заключения договора на поставку выключателей 330 для МЭС Юга (извещение № 31705654979) (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.

23.10.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 23.11.2017;

дата рассмотрения заявок — 08.12.2017;

дата подведения итогов закупки — 15.12.2017;

Начальная максимальная цена закупки — 22 420 000, 00 рублей.

На участие в закупке подано 4 заявки, допущено 2 заявки.

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а также положения Закона о закупках, в части:

1. Заказчиком неправомерно отказано в допуске к участию в Конкурсе заявке Заявителя;
2. Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлен порядок проведения приемо-сдаточных испытаний (далее — ПСИ);
3. Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлен порядок проведения проверки качества оборудования;
4. Заказчиком в Извещении установлен несоответствующий предмету закупки код ОКПД2.

Представители Заказчика с доводами Жалобы не согласились и указали, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями действующего законодательства Российской Федерации, Положения о закупках и Документацией.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителей Заказчика, Заявителя, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России установила следующее.

1. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно отказано заявке Заявителя в допуске на участие в закупке.

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.

Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Согласно протоколу от 08.12.17 № 4/36701 (далее - Протокол) Заявителю отказано в допуске, так как по 143 Тома 2 КД – в соответствии с ГОСТ Р 52565 — 2006 выключатели должны транспортироваться при пониженном избыточном давлении элегаза 0,05 МПа. В предложении участника отсутствует подтверждение данного параметра. В составе технического предложения Участником не указан перечень комплекта ЗИП.

Представитель Заказчика представил материалы по делу, в том числе заявку Заявителя и пояснил, что согласно позициям 98 Технического задания Документации предусмотрено: «Одиночный комплект ЗИП (перечень после таблицы) (да/нет)». Вместе с тем, техническое предложение заявки Заявителя содержит исключительно декларативный ответ о наличии ЗИП, при этом конкретный перечень необходимого ЗИП отсутствует.

Кроме того, по позиции 143 Технического задания Документации Заказчик пояснил, что Заявителем в составе технического предложения заявки отсутствует подтверждение согласия Заявителя на осуществление транспортировки выключателей в собранном виде, что предусмотрено требованиями ГОСТ Р 52565 — 2006.

Комиссия ФАС России изучив представленные материалы, в том числе заявку Заявителя приходит к выводу, что заявка Заявителя сформирована с нарушением требований Документации.

Учитывая изложенное, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

2. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлен порядок проведения ПСИ.

Пунктом 7.1 проекта договора Документации установлено, что: «Для подтверждения соответствия Товара техническим требованиям Покупателя Поставщик должен в счет цены Договора обеспечить ПСИ Товара (оборудования) в указанном ниже порядке».

Согласно пункту 7.2 проекта договора Документации: «Поставщик письменно информирует Покупателя о готовности Товара (оборудования) к проведению ПСИ на заводе-изготовителе и направляет Покупателю проект

программы и методики ПСИ для согласования не позднее, чем за 35 (тридцать пять) дней до начала ПСИ, а также техническую документацию на соответствующий Товар (оборудование). Проект программы и методики ПСИ и техническая документация должны представляться Покупателю на бумажных и электронных носителях».

При этом согласно пункту 7.3 проекта договора Документации Поставщик обеспечивает проведение заводских ПСИ Товара (оборудования) по согласованной с Покупателем программе и методике ПСИ.

Кроме того, пунктом 7.6 проекта договора Документации установлено, что: «Поставщик должен обеспечить устранение заводом - изготовителем Товара (оборудования) выявленных по результатам проведения ПСИ несоответствий, после чего обеспечить проведение повторных ПСИ соответствующего Товара (оборудования)».

Вместе с тем, положения проекта договора Документации о проведении ПСИ оборудования по программам и методикам согласованным с Заказчиком (Покупателем), не могут быть признаны правомерными, поскольку проведение и подведение итогов указанных ПСИ, ставится в зависимость от волеизъявления Заказчика.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанных требований 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.

3. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлен порядок проведения проверки качества оборудования.

Согласно части 2 статьи 2 Закона о закупках 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 о закупке установлены требования к закупаемым оборудованию, технологиям и материалам, а также установлено, что организационно-распорядительными документами ПАО «Россети» и ПАО «ФСК ЕЭС» могут быть установлены требования к закупаемым оборудованию, технологиям и материалам при условии соответствия их нормам действующего законодательства, которые в обязательном порядке должны быть размещены на официальном сайте Заказчика.

Согласно пункту 1.10 проекта договора Документации установлено, что проверка качества предусмотрена для оборудования, материалов и систем перечисленных в Перечне оборудования, подлежащих проверке качества (приложение 11 к договору) и отсутствующее на момент заключения настоящего договора в Перечне оборудования, материалов и систем,

допущенного к применению на объектах ПАО «ФСК ЕЭС», опубликованном на сайте ПАО «ФСК ЕЭС».

Пунктом 5.10 проекта договора Документации установлено, что «Поставщик обязан к моменту поставки Товара обеспечить за свой счет проведение Проверки качества Товара в соответствии с действующим в ПАО «ФСК ЕЭС» организационно-распорядительным документом.

В случае отсутствия завершенной Проверки качества Товара либо при отрицательных результатах Проверки качества Поставщик обязан обеспечить поставку согласованного с Покупателем аналогичного Товара, включенного в Перечень допущенного оборудования либо прошедшего Проверку качества, без увеличения цены Договора и в сроки, указанные в Графике поставок товара (приложение 2 к настоящему Договору).

В случае отсутствия положительной либо завершенной Проверки качества Покупатель вправе отказаться от приемки непроверенного Товара.

В случае поставки на объект Покупателя Товара, включенного в Перечень допущенного оборудования, Поставщик обязан в течение 1 (одного) месяца с даты заключения настоящего договора представить Покупателю официальное уведомление о содержании изменений, внесенных в оборудование с момента его включения в Перечень допущенного оборудования, в т.ч. в комплектацию и применяемые материалы, и техническую документацию, отражающую эти изменения».

Кроме того, проверка качества товара осуществляется Заказчиком в рамках исполнения заключенного по результатам проведения закупки договора.

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

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

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

4. Из жалобы Заявителя следует, что Заказчиком в Извещении установлен несоответствующий предмету закупки код ОКПД2.

В соответствии с частью 8 статьи 4 Закона о закупках извещение о закупке, в том числе извещение о проведении открытого конкурса или открытого аукциона, является неотъемлемой частью документации о закупке. Сведения, содержащиеся в извещении о закупке, должны соответствовать сведениям, содержащимся в документации о закупке.

Согласно пункту 1.1.3 Документации предмет Конкурса – право заключения договора на поставку выключателей 330 кВ по Программе замены

ВВ 330-750 кВ для филиала ПАО «ФСК ЕЭС»– МЭС Юга.

Пунктом 2.1 Проекта договора Документации предусмотрено, что поставщик в соответствии с условиями договора обязуется в обусловленный договором срок передать в собственность покупателя товар предусмотренный к поставке настоящим договором.

Таким образом, исполнитель по договору заключаемому по результатам Конкурса обязан осуществить поставку и передачу товара Заказчику.

Вместе с тем, согласно Извещению в ЕИС Заказчиком для реализации закупки применяется код ОКПД2 - 35.12.10.110 «Услуги по передаче электроэнергии».

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком в Извещении установлен несоответствующий предмету закупки код ОКПД2, так как поставка товара не является услугой по передаче электроэнергии.

Таким образом, вышеуказанные действия Заказчика нарушают часть 8 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.

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

5. В соответствии с пунктом 7 части 9 статьи 4 Закона о закупках Извещение о закупке должно содержать, в том числе дату рассмотрения предложений участников закупки и подведения итогов закупки.

Согласно пункту 11 части 10 статьи 4 Закона о закупках документация о закупке должна содержать сведения, в том числе о месте и дате рассмотрения предложений участников закупки и подведения итогов закупки.

При этом Извещение не содержит указание на конкретную дату подведения итогов закупки.

Кроме того, в соответствии с пунктом 2.11.2 Документации 2.1.1. Решение Конкурсной комиссии по подведению итогов Конкурса оформляется по адресу Организатора: 109028, г. Москва, Б. Николоворобинский переулок д. 9/11, 5-й этаж, офис 511 в срок до 08.12.2017 Протоколом выбора победителя, оформляемого на заседании комиссии и подписываемого Председателем Конкурсной комиссии.

При этом согласно информации в ЕИС Заказчиком подведены итоги Конкурса и подписан протокол о подведении итогов Конкурса 12.12.2017.

Таким образом, Заказчиком нарушены установленные Документацией сроки рассмотрения заявок и подведения итогов Конкурса, что нарушает пункт 7 части 9, пункт 11 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.

6. В соответствии с пунктом 14.3 Проекта договора Документации Заказчик вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора, в случае когда не представлена поставщиком, представлена не в полном объеме, либо при отказе в представлении информации о собственниках поставщика.

Вместе с тем, представление сведений о всей цепочке собственников, включая конечных бенефициаров не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

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.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ППК» от 11.12.2017 № 250 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» при проведении открытого конкурса на право заключения договора на поставку выключателей 330 для МЭС Юга (извещение № 31705654979) обоснованной в части ненадлежащим образом установленного порядка проведения ПСИ, установления в Извещении несоответствующего предмету закупки кода ОКПД2.

2. Признать ПАО «ФСК-ЕЭС» нарушившими часть 1 статьи 2, часть 8, пункт 7 части 9, 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» обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 19.12.2017 № 223ФЗ-1034/17.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 19.12.2017 № 223ФЗ-1034/17 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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