

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-2/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО «СУС» 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»

10.01.2018

Москва

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

при участии представителей: <...>

рассмотрев жалобу ООО «СУС» от 21.12.2017 № 823, направленную письмом Санкт-Петербургского УФАС России от 25.12.2017 № 78/37772/17, на действия (бездействие) заказчика ПАО «Ростелеком» при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на выполнение строительно-монтажных и пуско-наладочных работ (извещение № 31705690958), 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 «СУС» от 21.12.2017 № 823, направленная письмом Санкт-Петербургского УФАС России от 25.12.2017 № 78/37772/17, на действия (бездействие) заказчика ПАО «Ростелеком» при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на выполнение строительно-монтажных и пуско-наладочных работ (извещение № 31705690958) (далее — Запрос котировок, 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.



Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупках товаров, работ, услуг ОАО «Ростелеком», утвержденным решением Совета директоров ОАО «Ростелеком» от 15.02.2016 (Протокол от 15.02.2016 г. № 19) (далее — Положение о закупках).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе (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, за исключением случаев, установленных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

31.10.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Запроса котировок (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 28.11.2017 в 12:00;

дата рассмотрения заявок — 27.01.2018 в 18:00;

дата подведения итогов — 28.01.2018 в 23:59;

Начальная максимальная цена договора — 2 146 005 082, 22 рубля.

Из Жалобы следует, что Заказчиком неправомерно отказано в допуске на участие в Запросе котировок заявке коллективного участника, лидером которой является Заявитель, в части несоответствия такого участника требованию о наличии опыта исполнения договоров на выполнение работ, аналогичных предмету Закупки, а именно на выполнение строительно-монтажных и/или пуско-наладочных работ, на сумму не менее 130 000 000 руб. с НДС, за последние 2 года, предшествующие дате размещения извещения о проведении закупки.

В письменных пояснениях представленных в ФАС России, Заказчик с доводом Жалобы не согласился и указал, что при проведении Запроса котировок Заказчик действовал в соответствии с требованиями Закона о закупках, Положением о закупке, Документацией.

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

1. Согласно доводу Жалобы Заявителя, Заказчиком неправомерно отказано в допуске на участие в Запросе котировок заявке коллективного участника, лидером которой является Заявитель в части несоответствия такого участника требованию о наличии опыта исполнения договоров на выполнение работ, аналогичных предмету Закупки, а именно на выполнение строительно-монтажных и/или пуско-наладочных работ, на сумму не менее 130 000 000 руб. с НДС, за последние 2 года, предшествующие дате размещения извещения о

проведении закупки.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика предусмотрен пунктом 1.3.2 Положения о закупке.

Частью 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 рассмотрения, оценки и сопоставления заявок участников закупки от 13.12.2017 № 31705690958/2 коллективному участнику лидером которого является Заявитель, отказано в допуске на участие в Запросе котировок за несоответствие предложения Претендента требованиям пункта 16 «Дополнительные требования» раздела II «Информационная карта» Документации о закупке: «Требование о наличии опыта исполнения договоров на выполнение работ, аналогичных предмету Закупки, а именно на выполнение строительно-монтажных и/или пуско-наладочных работ, на сумму не менее 130 000 000 руб. с НДС, за последние 2 года, предшествующие дате размещения извещения о проведении закупки». Несоответствие условий поданной заявки Претендента требованиям Документации о закупке является основанием для отклонения заявки претендента (подпункт а) пункта 31 Информационной карты Документации о закупке).

В соответствии с подпунктом «а» пункта 31 Информационной карты Документации по результатам рассмотрения заявок Закупочная комиссия не допускает претендента к участию в Запросе котировок в том числе, в случае несоответствия претендента требованиям, установленным пунктом 16 Информационной карты Документации.

Пунктом 16 Информационной карты Документации установлены требования к участникам и перечень документов, предоставляемых претендентами для подтверждения их соответствия установленным требованиям, в том числе Заказчиком установлено дополнительное требование о наличии опыта исполнения договоров на выполнение работ, аналогичных предмету Закупки, а именно на выполнение строительно-монтажных и/или пуско-наладочных работ, на сумму не менее 130 000 000 руб. с НДС, за

последние 2 года, предшествующие дате размещения извещения о проведении закупки. Соответствие указанному требованию подтверждается копиями исполненных договоров и/ или актов приемки, подтверждающих выполнение строительно-монтажных и/или пуско-наладочных работ на сумму не менее 130 000 000 руб. с НДС, за последние 2 года, предшествующие дате размещения извещения о проведении закупки, либо перечнем соответствующих договоров, составленного по форме 8, установленной в документации о закупке, с обязательным приложением копий актов приемки, подтверждающих выполнение аналогичных работ. В случае, если на стороне претендента/участника выступают несколько лиц, то Общим требованиям должны соответствовать все лица, если иное для отдельных требований не установлено в настоящем пункте 16 раздела II «Информационная карта» Документации. Соответствие дополнительным требованиям и специальным требованиям считается соблюденным, если им соответствует хотя бы одно лицо, из выступающих на стороне претендента, если иное прямо не следует из условий настоящей Документации.

Из письменных пояснений Заказчика следует, что представленная заявка Заявителя не соответствует указанному в пункте 16 Информационной карты Документации требованию, так как ни одно из лиц коллективного участника, не соответствует указанному требованию.

Вместе с тем, установление в Документации в качестве критерия допуска требования о наличии вышеуказанного опыта хотя бы у одного лица коллективного участника, ограничивает возможность участия закупке коллективного участника закупки, так как не все лица коллективного участника могут обладать опытом за указанный период времени, а также на сумму, установленную Заказчиком.

При этом, лица, находящиеся в составе кооперации выступают на стороне одного участника, в связи с чем коллективному участнику, равно как иным участникам закупки, необходимо представить совокупность указанного опыта.

Учитывая изложенное, комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком неправомерно установлено требование к коллективным участникам закупки, в части соответствия дополнительным и специальным требованиям хотя бы одного лица, выступающего на стороне претендента, в связи с чем Заказчиком неправомерно отказано в допуске заявке Заявителя.

Таким образом, вышеуказанные действия Заказчика противоречат пункту 1.3.2 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 и нарушают часть 1 статьи 2, часть 6 статьи 3 Закона о закупках.

Указанные действия Заказчика содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Кроме того, при рассмотрении Жалобы Заявителя по существу Комиссией ФАС России в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

2. 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.

Пунктом 4 части 4 статьи 4 Закона о закупках установлено, что документация о закупке должна содержать сведения о месте, условиях и сроках (периодах) поставки товара, выполнения работы, оказания услуги.

В соответствии с Извещением предмет закупки - выполнение строительно-монтажных и пуско-наладочных работ. Количество поставляемого товара, объем выполняемых работ, оказываемых услуг, определяется в соответствии с разделом IV «Техническое задание» Документации о закупке и проектом договора раздел V «Проект договора» Документации о закупке. Место, условия и сроки (периоды) поставки товара, выполнения работ, оказания услуг определяются в соответствии с проектом договора (в разделе V «Проект договора») и Техническим заданием (в разделе IV «Техническое задание») Документации о закупке.

В техническом задании Документации установлен перечень работ подлежащих к выполнению в рамках заключаемого договора, а также перечень регионов, предполагаемых для проведения работ в количестве 84 субъектов Российской Федерации.

Согласно пункту 2.5 Проекта договора подрядчик выполняет работы и передает результаты выполненных работ в сроки, в порядке и в объемах, предусмотренных заказами к договору.

В техническом задании Документации установлен перечень работ подлежащих к выполнению в рамках заключаемого договора, а также перечень регионов, предполагаемых для проведения работ.

При этом Документация не содержит конкретных адресов оказания указанного в техническом задании перечня работ, а также в каком объеме необходимо выполнить такие работы в каждом из 84 субъектов РФ.

Кроме того, Документация также не содержит обоснования потребности выполнения указанных работ одновременно в разных субъектах Российской Федерации.

Федерации технологически и функционально не взаимосвязанных друг с другом.

Следовательно, Заказчиком в один объект закупки объединены строительно-монтажные работы на объектах, которые находятся в различных субъектах Российской Федерации не связанных между собой технологически и функционально, что приводит к увеличению объема выполняемых работ, а также к увеличению начальной (максимальной) цены договора и обеспечению, и приводит к ограничению количества участников закупки.

Кроме того, Заказчиком установлен перечень работ, при этом Документация не содержит объемов выполняем работ, что не позволяет участника закупки надлежащим образом сформировать заявку соответствующую требованиям Документации., а также ценовое предложение.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что объединение в один лот выполнения строительно-монтажных работ на объектах, которые находятся в различных субъектах Российской Федерации не связанных между собой технологически и функционально, а также неустановление в Документации сведений о месте, сроках, объемах выполняемых работ противоречит пункту 1.3.2 Положения о закупках, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает часть 1 статьи 2, пункт 3 части 9, пункты 1, 4 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Указанные действия Заказчика содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

3. Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

3.1 Пунктом 30.20 Положения о закупке предусмотрено, что в случае если это установлено Документацией, после подведения итогов закупки и до заключения договора (договоров) общество вправе провести процедуру постквалификации лица, с которым подлежит заключение договора (договоров) по результатам закупки. С этой целью лицу, с которым подлежит заключению Договор (Договоры), Общество вправе направить запрос о представлении сведений и документов, подтверждающих соответствие такого лица требованиям к Участникам, установленным Документацией о закупке, а также о предоставлении сведений и документов, подтверждающих соответствие товаров, работ, услуг, предложенных соответствующим Участником требованиям Документации о закупке. Если по результатам постквалификации Закупочной комиссией будет установлено, что лицо, с которым подлежит заключению Договор (Договоры) по результатам Закупки, либо предложенные им товары, работы, услуги не соответствуют требованиям, установленным Документацией о закупке, то Закупочная комиссия отстраняет такое лицо от

дальнейшего участия в Закупке и Договор (Договоры) с ним не заключается (заключаются).

Согласно пункту 36 информационной карты Документации возможно проведение постквалификации, по решению Закупочной комиссии. Порядок проведения постквалификации установлен Положением о закупке.

Таким образом, из указанного пункта следует, что Заказчик на этапе постквалификации вправе запросить у победителя закупки иной перечень документов, который не предусмотрен Документацией, так как в соответствии с положением Документации победителем признается участник в составе заявки которого представлен перечень документов установленный пунктом 27 информационной карты Документации, а также цена которого является наименьшей.

3.2 В соответствии с пунктом 10.24 Положения о закупке общество вправе запросить разъяснение заявки на любом этапе проведения Закупки. Также Общество вправе направить Претендентам/Участникам запросы об исправлении выявленных в ходе рассмотрения арифметических и грамматических ошибок в документах, представленных в составе Заявки, и направлении Обществу исправленных документов.

Согласно пункту 31 Информационной карты Документации Заказчик вправе запросить оригиналы или нотариально заверенные копии документов, указанных в пунктах 27, 28 раздела II «Информационная карта» Документации. В случае если претендент/участник/победитель в установленный в запросе срок не предоставил Заказчику оригиналы либо нотариально заверенные копии запрошенных документов, такие документы считаются непредставленными. Срок предоставления документов устанавливается Заказчиком одинаковым для всех Претендентов/Участников/Победителей, которым был направлен запрос.

Пунктом 37 информационной карты Документации установлено, что Заказчик в соответствии с условиями настоящей Документации вправе запросить у Претендента/Участника разъяснение заявки на любом этапе проведения закупки. Заказчик вправе направить Претендентам/Участникам запросы об исправлении выявленных в ходе рассмотрения арифметических и грамматических ошибок в документах, представленных в составе Заявки, и направлении Заказчику исправленных документов.

Вместе с тем, возможность участия в закупке с учетом указанных положений Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию, исправлять арифметические ошибки может применяться не в равной степени к участникам закупки.

Кроме того, в Положении о закупке и Документации не установлен порядок запроса дополнительной информации, запроса об исправлении выявленных в ходе рассмотрения арифметических и грамматических ошибок, что ставит запрос дополнительной информации, исправление выявленных в

ходе рассмотрения арифметических и грамматических ошибок, в отношении конкретного участника в зависимости от решения Заказчика, которое может быть различным в отношении разных участников.

3.3 Согласно подпункту 6 пункта 28 Информационной карты Документации участник в составе заявки должен представить документ, заполненный по Форме 5 раскрывающий информацию в отношении всей цепочки собственников Претендента, включая бенефициаров (в том числе конечных), в случае, если начальная (максимальная) цена договора превышает 30 миллионов рублей.

Вместе с тем, представление информации о цепочке собственников участника не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору заключаемому по результатам закупки.

3.4 Пунктом 2.4 Проект договора предусмотрено, что подрядчик вправе привлечь третьих лиц к исполнению своих обязательств по настоящему Договору с предварительного письменного согласия Заказчика.

Вместе с тем, согласование с Заказчиком перечня лиц, предлагаемых к оказанию услуг по договору, является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору, что ставит участников закупки в зависимость от волеизъявления Заказчика.

Кроме того, в соответствии с положениями Закона о закупках, заказчик вправе установить требования исключительно к участникам закупки. Таким образом, условия и порядок привлечения третьих лиц устанавливаются исполнителем по договору самостоятельно, без согласования с Заказчиком.

Учитывая изложенное, установление указанных положений Документации, противоречит пункту 1.3.2 Положения о закупках, 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 «СУС» от 21.12.2017 № 823, направленную письмом Санкт-Петербургского УФАС России от 25.12.2017 № 78/37772/17, на действия (бездействие) заказчика ПАО «Ростелеком» при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на выполнение строительно-монтажных и пуско-наладочных работ (извещение

№ 31705690958) обоснованной.

2. Признать ПАО «Ростелеком» нарушившим часть 1 статьи 2, часть 6 статьи 3, пункт 3 части 9, пункты 1, 4 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать ПАО «Ростелеком» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 10.01.2018 № 223ФЗ-2/18 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

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