

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-80/24

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ИБТ» 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»

25.03.2024 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере
закупок (далее – Комиссия ФАС России) в составе:

<...>,

членов Комиссии ФАС России:

<...>,

<...>,

при участии представителей:

ООО «РПК-Высоцк «Лукойл-II»: <...> (доверенность от 04.10.2023 №
231004001), <...> (доверенность от 05.10.2023 № 231005002), <...>
(доверенность от 05.10.2023 № 231005001), <...> (доверенность от
11.03.2024 № 240311002),

ООО «ИБТ»: <...> (доверенность от 29.01.2024 № ИБТ-Д-51),

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу
ООО «ИБТ» б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ООО «РПК-
Высоцк «Лукойл-II» при проведении открытых многоэтапных конкурентных
переговоров

с переторжкой на право заключения договора на выполнение основных
строительно-монтажных работ «Строительство новых объектов ООО
«РПК-Высоцк «Лукойл-II». Перевалка НАК и метанола» (извещение №
32313135595), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от
26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите
конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба ООО «ИБТ» (далее – Заявитель) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ООО «РПК-Высоцк «Лукойл-II» (далее – Заказчик) при проведении открытых многоэтапных конкурентных переговоров с переторжкой на право заключения договора на выполнение основных строительно-монтажных работ «Строительство новых объектов ООО «РПК-Высоцк «Лукойл-II». Перевалка НАК и метанола» (извещение № 32313135595) (далее – Конкурсные переговоры, 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.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 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 Законом о закупках.

При этом в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей.

Частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений принимает решение о необходимости выдачи предписания.

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.

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки в единой информационной системе, на официальном сайте, за исключением случаев, предусмотренных Законом о закупках, размещаются извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в такие извещение и документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые при осуществлении закупки, итоговый протокол, иная дополнительная информация, предусмотренная в соответствии с частью 6 статьи 4 Закона о закупках.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ООО «РПК-Высоцк «Лукойл-II», утвержденным решением внеочередного общего собрания участников ООО «РПК-Высоцк «Лукойл-II» от 08.12.2023 № 31 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с извещением о проведении Конкурентных переговоров (далее – Извещение), документацией о закупке (далее – Документация), протоколами, составленными в ходе проведения Конкурентных переговоров:

1. Извещение размещено на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок (www.zakupki.gov.ru) – 26.12.2023;
2. Начальная (максимальная) цена договора – 7 625 999 852 руб.;
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в Конкурентных переговорах – 17.01.2024;
4. На участие в закупке подано 7 заявок;
5. Дата вскрытия технической части заявок (1 этап) – 17.01.2024;
6. Дата вскрытия коммерческой части (2 этап) – 25.01.2024;

7. По результатам рассмотрения заявок 5 заявок допущено к участию в закупке;
8. Дата подведения итогов – 19.02.2024;
9. По результатам подведения итогов закупки победителем Конкурентных переговоров участник с идентификационным номером участника «3» с предложением о цене договора в размере 7 270 000 000 руб.

Частью 14 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что если при рассмотрении жалобы комиссии антимонопольного органа необходимо получение дополнительной информации, срок принятия решения может быть продлен однократно на срок, установленный частью 14 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

В ходе рассмотрения Жалобы Заявителя 11.03.2024 Комиссией ФАС России в целях полного и всестороннего рассмотрения Жалобы объявлен перерыв, заседание продолжилось 25.03.2024.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в том числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Из Жалобы следует, что права и законные интересы Заявителя нарушены действиями Заказчика, ненадлежащим образом оценившего заявку Заявителя.

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. 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 пунктам 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке, а также порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

Представители Заказчика с доводом Жалобы не согласились и сообщили, что при проведении Конкурентных переговоров Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно, подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Заявителя и Заказчика, Комиссия ФАС России установила следующее.

В соответствии с пунктом 1.2.29 Положения о закупках конкурентные переговоры – конкурентная закупка, не являющаяся торгами в соответствии с законодательством Российской Федерации и представляющая собой «соревнование» предоставленных участниками предложений с точки зрения наилучших условий исполнения договора.

Пунктом 5.4 Документации установлены основные критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Согласно доводу Жалобы Заказчиком ненадлежащим образом оценена заявка Заявителя по критерию «Техническая оценка предложения» (далее – Критерий).

В соответствии с протоколом вскрытия конвертов с коммерческой частью предложений участников закупки, проведения переторжки и подведения итогов

от 19.02.2024 б/н (далее – Протокол) заявке Заявителя по Критерию присвоено в целом 0,334 балла.

При этом по каждому оцениваемому фактору в рамках Критерия заявке Заявителя присвоены следующие баллы:

Фактор № 1 «Выручка» (далее – Фактор № 1) – 5 баллов (выручка более 300 млн. руб);

Фактор № 2 «Оценка результатов исполнения договора по выполнению работ/оказанию услуг за последние 5 лет, предшествующие проведению закупки» (далее – Фактор № 2) – 4 балла (выполнение условий договора без нарушений и/или отсутствие договорных отношений с организацией);

Фактор № 3 «Имеющийся опыт по выполнению аналогичных работ (услуг) (далее – Фактор № 3) – 2 балла (компания имеет некоторый опыт в реализации подобных проектов);

Фактор № 4 «План реализации проекта по предмету закупки» (далее – Фактор № 4) – 3 балла (план реализации проекта недостаточно детализирован);

Фактор № 5 «Возможность выполнения работ (услуг) в установленные по графику сроки (далее – Фактор № 5) – 4 балла (компания имеет возможность выполнения работ (услуг) в установленные графиком сроки);

Фактор № 6 «Основной и вспомогательный технический персонал» (далее – Фактор № 6) – 3 балла (компания укомплектована персоналом, но данные о квалификации представлена не в полном объеме);

Фактор № 7 «Наличие техники» (далее – Фактор № 7) – 2 балла (компания не полностью укомплектована техникой для реализации проекта, но способна выполнить проект);

Фактор № 8 «Наличие производственных баз в районе выполнения работ» – 5 баллов (компания имеет в районе выполнения работ собственную производственную базу (данные о собственности подтверждены документами);

Фактор № 9 «Организационная структура, наличие служб контроля: качества, техники безопасности; других служб, необходимых для реализации проекта» (далее – Фактор № 9) – 4 балла (в компании отработанная

организационная структура, сложившаяся система контроля качества, техники безопасности)
(далее – Факторы).

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя сообщил,
что Заказчиком ненадлежащим образом осуществлена оценка заявки Заявителя по Критерию.

Кроме того, представитель Заявителя пояснил, что представил в составе заявки на участие в Конкурентных переговорах информацию и документы, позволяющие выставить большее количество баллов по Критерию в целом и по отдельно взятым Факторам, а именно:

- по Фактору № 3: Заявитель представил договор от 25.04.2017 № 97-0217-ОК-1, подтверждающий опыт выполнения аналогичных работ (в том числе опыт выполнения договоров в нефтегазовой отрасли и железнодорожной составляющей) (далее – Договор);
- по Фактору № 4: Заявитель представил план реализации проекта (далее – План), который, по мнению Заявителя, полностью соответствует предъявленному в Документации требованию «о сроках реализации проекта» и детализированный в 70-ти пунктах;
- по Фактору № 6: представлена актуальная штатная расстановка на 15.01.2024 в количестве 724 человека, что подтверждается приложенным в составе заявки Заявителя расчетом по страховым взносам за 2023 год;
- по Фактору № 7: Заявителем представлены договоры, подтверждающие наличие единиц техники.
- по Фактору № 9; Заявителем представлены положения об организации охраны труда, положения о производственном контроле за соблюдением требований промышленной безопасности при эксплуатации опасных производственных объектов, план мероприятий по охране труда на 2024 год и сведения о службах контроля качества и промышленной безопасности, подтверждающие организационную структуру компании.

Кроме того, представитель Заявителя сообщил, что не представляется возможным определить систему оценки Заказчика по Критерию и Факторам в связи с тем, что формулировки, применяемые Заказчиком, носят субъективный характер и могут трактоваться Заказчиком в своих интересах.

Комиссия ФАС России отмечает, что представитель Заявителя согласился с результатами оценки по Факторам №№ 1, 2, 8.

Представители Заказчика на заседании Комиссии ФАС России пояснили,

что информация и документы, представленные Заявителем в составе заявки,

не позволяют Заказчику выставить максимально возможное количество баллов

(5 баллов) заявке Заявителя по Критерию и Факторам в связи с тем, что:

- по Фактору № 3: Заявитель имеет некоторый опыт в реализации подобных проектов. При этом опыт в исполнении договоров в нефтегазовой отрасли

и информация о железнодорожной составляющей, субподрядчики отсутствуют;

- по Фактору № 4: План недостаточно детализирован, а именно План в пояснительной записке представлен одним предложением: ООО «ИБТ» планирует реализовать проект «Выполнение основных строительно-монтажных работ «Строительство новых объектов ООО «РПК-Высоцк «Лукойл-2». По тексту Плана приведен перечень подобъектов из Документации с указанием дат реализации

по каждому подобъекту в текстовой форме, приведен перечень малой механизации

и техники, указан перечень производственных баз;

- по Фактору № 5: Заявитель имеет возможность выполнения работ (услуг)

в установленные графиком сроки на основании того, что календарный график, представленный в составе плана реализации, содержит даты согласно условиям Документации (30.06.2025);

- по Фактору № 6: Заявителем указано в таблице с кадровыми ресурсами 604 человека, у 11 из них представлены документы, подтверждающие квалификацию не в полном объеме. При этом в соответствии с требованиями Документации необходимо 270 человек, по которым подтверждена квалификация работника;

- по Фактору № 7: Заявитель не полностью укомплектован техникой, необходимой для реализации проекта (отсутствуют 23 единицы техники из 34);

- по Фактору № 9: Заказчик на основании данных, представленных в составе заявки (положения об организации охраны труда, положения о производственном контроле за соблюдением требований

промышленной безопасности при эксплуатации опасных производственных объектов и т. д.), пришел к выводу, что у Заявителя отработанная организационная структура, сложившаяся система контроля качества и техники безопасности.

Изучив представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Заказчика, Заявителя, Комиссия ФАС России установила, что:

- по Фактору № 1: выручка Заявителя составляет 16,59 млрд. руб. При этом

5 баллов по данному фактору присваивается участнику с выручкой за год более

300 млн. руб. По мнению Комиссии ФАС России, данный фактор не позволяет Заказчику определить победителя, который наилучшим образом исполнит условия договора, ввиду того, что выручка организации не влияет на надлежащее исполнение победителем условий договора;

- по Фактору № 2: у Заявителя отсутствуют документы, подтверждающие наличие договорных отношений с Заказчиком. При этом Комиссия ФАС России отмечает, что сам по себе оцениваемый показатель по Фактору № 2 наличие договорных отношений не коррелирует с иными показателями, оцениваемыми

в рамках Фактора № 2 (например, наличие одного факта, выявленного при исполнении договора; выполнение условий договора без нарушений и/или отсутствие договорных отношений с организацией) и не позволяет определить победителя, который наилучшим образом исполнит условия договора;

- по Фактору № 3: Заявителем представлен Договор, содержащий опыт выполнения работ в нефтегазовой отрасли и информацию о железнодорожной составляющей. При этом оценка данного фактора является субъективной, поскольку

не позволяет определить однозначность в дефинициях «некоторый опыт» и «подобные проекты», что приводит к двусмысленности при оценке заявки участников закупки и не позволяет определить победителя, который наилучшим образом исполнит условия договора;

- по Фактору № 4: Заявителем представлен План содержащий 70 пунктов, с указанием сроков по всем этапам выполнения работ по предмету закупки, оцененный Заказчиком в 3 балла, как План, который «недостаточно детализирован». Кроме того, согласно Документации и проекту договора данный план реализации проекта, предоставленный участниками закупки, принимается лишь к оценке

и при исполнении договора победитель обязан представить другой план реализации проекта. При этом Документация и проект договора не содержит требования к содержанию Плана, который предоставляется в рамках оценки по Фактору № 4. Таким образом, данный фактор является субъективным и не позволяет Заказчику выявить победителя, который наилучшим образом исполнит условия договора;

- по Фактору № 5: Заявитель указал в Плате срок выполнения работ в соответствии с требованиями, установленными Документацией (30.06.2025),

что Заказчиком оценено в 4 балла, ввиду того, что компания имеет возможность выполнения работ в установленные графиком сроки (30.06.2025), при этом победителю присвоено 5 баллов в связи с тем, что в календарном графике указана дата 20.06.2025 и, по мнению Заказчика, участник планирует «выполнить работы

с опережением установленных графиком сроков». Следовательно, Заказчик оценивает заявки, основываясь на сроках выполнения работ, представленных участником в Плате. Вместе с тем Комиссия ФАС России отмечает, что сроки выполнения работ указываются Заказчиком в проекте договора, с условиями которого участник соглашается, подавая заявку на участие в закупке

и устанавливаются в Документации и не могут учитываться в рамках проводимой оценки. При этом из положений Документации не следует возможность указания даты выполнения работ с опережением срока, кроме того, не ясно, какой именно срок является опережением срока выполнения работ. Таким образом, данный фактор является субъективным и не позволяет Заказчику выявить победителя, который наилучшим образом исполнит условия договора;

- по Фактору № 6: Заявителем представлена информация о наличии 724 работников в штате, при этом по 11 сотрудникам частично подтверждена квалификация работника, в связи с чем Заказчик присвоил 3 балла по Фактору № 6, как участнику закупки, не полностью укомплектованному персоналом

для реализации проекта, но способному выполнить проект. Вместе с тем Комиссия ФАС России, изучив условия применения данного фактора, отмечает, что оценка

по Фактору № 6 является субъективной, поскольку она не позволяет сделать однозначный вывод по таким категориям как «практически отсутствует персонал»

и «не полностью укомплектован персоналом», что может привести к двусмысленности и субъективности при оценке заявок участников закупки. Соответствующие дефиниции, позволяющие уяснить содержание таких категорий, как «практически отсутствует» или «не

полностью укомплектован»,

в Документации не содержатся, что не позволяет определить, как именно Заказчик осуществляет оценку по Фактору № 6. Таким образом, данный фактор является субъективным и не позволяет Заказчику выявить победителя, который наилучшим образом исполнит условия договора;

- по Фактору № 7: Заявителем представлена информации о наличии техники не в полном объеме, в связи с чем Заказчик присвоил 2 балла по Фактору № 7,

как компании, не полностью укомплектованной техникой для реализации проекта,

но способной выполнить проект. Также по Фактору № 7 установлено, что 1 балл присваивается участнику закупки, у которого практически отсутствует техника, требуемая для реализации проекта, и 2 балла участнику закупки, которая

не полностью укомплектована техникой для реализации проекта, но способна выполнить проект. Вместе с тем Комиссия ФАС России, изучив условия применения данного фактора, отмечает, что оценка по Фактору № 7 является субъективной, поскольку она не позволяет сделать однозначный вывод по таким категориям

как «практически отсутствует техника» и «не полностью укомплектован техникой», что может привести к двусмысленности и субъективности при оценке заявок участников закупки. Соответствующие дефиниции, позволяющие уяснить содержание таких категорий, как «практически отсутствует» или «не полностью укомплектован», в Документации не содержатся, что не позволяет определить,

как именно Заказчик осуществляет оценку по Фактору № 7. Таким образом, данный фактор является субъективным и не позволяет Заказчику выявить победителя, который наилучшим образом исполнит условия договора;

- по Фактору № 9: Заявитель представил положение об организации охраны труда, положения о производственном контроле за соблюдением требований промышленной безопасности при эксплуатации опасных производственных объектов, план мероприятий по охране труда на 2024 год и сведения о службах контроля качества и промышленной безопасности. При этом из порядка оценки по Фактору № 9 не удастся определить, как именно Заказчик устанавливает, что в компании «отработанная организационная структура».

Учитывая изложенное, а также изучив установленный Заказчиком порядок оценки заявок, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что итоговое количество баллов по соответствующим критериям зависит от волеизъявления Заказчика, поскольку используемые Заказчиком

термины и определения в таких критериях носят неоднозначный характер, в связи с чем могут трактоваться Заказчиком по субъективному усмотрению, что также лишает возможности определить участникам закупки на этапе подачи заявок какие из представленных сведений в составе заявки для оценки будут учтены Заказчиком при расчете баллов.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, ненадлежащим образом сформировавшего порядок оценки по Критерию

и как следствие ненадлежащим образом оценившего заявку Заявителя, нарушают положения части 6 статьи 3, пунктов 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках

и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частями 7, 8 статьи 7.32.3

Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России принято решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленного нарушения.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частями 17, 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ИБТ» (ИНН: 4704101901; ОГРН: 1174704007004) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ООО «РПК-Высоцк «Лукойл-II» (ИНН: 7704818388; ОГРН: 1127747040937) при проведении открытых многоэтапных конкурентных переговоров с переторжкой на право заключения договора

на выполнение основных строительно-монтажных работ «Строительство новых объектов ООО «РПК-Высоцк «Лукойл-II». Перевалка НАК и метанола» (извещение № 32313135595) обоснованной.

2. Признать ООО «РПК-Высоцк «Лукойл-II» нарушившим часть 6 статьи 3, пункты 13, 14 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ

«О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать ООО «РПК-Высоцк «Лукойл-II» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии

с принятым решением от 25.03.2024 по делу № 223ФЗ-80/24.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы от 25.03.2024 по делу № 223ФЗ-80/24 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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

<...>

Ведущий заседание Комиссии ФАС России:

<...>

Члены Комиссии ФАС России:

<...>