

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-251/23

по результатам рассмотрения жалобы <...> на действия (бездействие) заказчика, организатора 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»

03.07.2023 Москва

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

<...>,

при участии представителей:

<...>: <...>, <...>,

<...>: <...>,

представители <...> на заседание Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте рассмотрения жалобы посредством системы видео-конференц-связи уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу <...> б/д б/н на действия (бездействие) заказчика <...>, организатора <...> при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по разработке РД, выполнению СМР, ПНР, поставке МТриО и проведению авторского надзора по инвестиционному проекту «Реконструкция ПС 500 кВ Тихорецк с установкой третьей группы АТГ 500/220 кВ мощностью 3х167 МВА» (извещение № 32312394770), 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 <...> (далее – Заявитель) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика <...> (далее – Заказчик), организатора <...> (далее – Организатор), при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по разработке РД, выполнению СМР, ПНР, поставке МТриО и проведению авторского надзора по инвестиционному проекту «Реконструкция ПС 500 кВ Тихорецк с установкой третьей группы АТГ 500/220 кВ мощностью 3х167 МВА» (извещение № 32312394770) (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.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам 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.

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, Организатора регламентируется единым стандартом закупок <...>, утвержденным решением совета директоров <...> (протокол от 30.12.2022 № 604) (далее – Положение о закупке).

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. В случае, если при заключении и исполнении договора изменяются количество, объем, цена закупаемых товаров, работ, услуг или сроки исполнения договора по сравнению с указанными в итоговом протоколе, не позднее чем в течение десяти дней со дня внесения изменений в договор в единой информационной системе размещается информация об изменении договора с указанием измененных условий. При закупке у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) информация о такой закупке, предусмотренная частью 5 статьи 4 Закона о закупках, может быть

размещена заказчиком в единой информационной системе в случае, если это предусмотрено положением о закупке.

В соответствии с извещением о проведении Конкурса (далее – Извещение), конкурсной документацией (далее – Документация), протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1. Извещение размещено в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru – 18.05.2023;
2. Начальная (максимальная) цена договора – 1 683 994 194 руб.;
3. Дата окончания срока подачи заявок – 10.07.2023;
4. Дата рассмотрения заявок – 24.07.2023;
5. Дата подведения итогов – 31.07.2023;
6. В соответствии с протоколом от 29.06.2023 № 6/2747401 проведение Конкурса отменено.

В соответствии с частью 14 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган обязан рассмотреть жалобу по существу в течение семи рабочих дней со дня поступления жалобы, за исключением случая, предусмотренного частью 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, 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 заседания 26.06.2023 Комиссией ФАС России на основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции срок рассмотрения Жалобы продлен до 03.07.2023.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, 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, неправомерно установившего в Документации требование к участникам закупки о наличии лицензии ФСТЭК России на деятельность по технической защите конфиденциальной информации.

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

Документации.

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.

Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны, в том числе требования к участникам такой закупки.

Подпунктом «д» пункта 9 части 2 Документации установлено следующее требование к участникам Конкурса:

«Чтобы претендовать на победу в закупке и получение права заключить договор, участник закупки должен отвечать, в том числе требованию о наличии лицензии ФСТЭК России на деятельность по технической защите конфиденциальной информации (в соответствии с Федеральным законом от 26.07.2017 № 187-ФЗ «О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации»), включающей виды деятельности, указанные в подпункте «е» пункта 4 Постановления Правительства Российской Федерации от 3 февраля 2012г. № 79)» (далее – Лицензия ФСТЭК России).

Пунктом 5.4.4 части 1 Документации установлено, что закупочная комиссия Заказчика отклоняет участника, в том числе в случае, если участник не соответствует требованиям, установленным Документацией.

Из Жалобы следует, что Заказчиком, Организатором неправомерно установлено в Документации требование к участникам закупки о наличии Лицензии ФСТЭК России, поскольку в перечне работ, подлежащих выполнению исполнителем по договору, заключаемому по результатам Конкурса, по мнению Заявителя, отсутствуют работы, требующие наличие у исполнителя соответствующей лицензии.

Представители Заказчика, Организатора на заседании Комиссии ФАС России сообщили, что в соответствии с пунктом 7.6 раздела 5 проектной документации «Сведения об инженерном оборудовании, о сетях инженерно-технического обеспечения, перечень инженерно-технических мероприятий, содержание технологических решений», являющейся приложением к Документации (далее – Проектная документация), исполнителю по договору, заключаемому по результатам Конкурса, необходимо выполнить работы по расширению (модернизации) автоматизированной системы управления технологическими процессами подстанций ПС 500 кВ «Тихорецк» (далее – АСУ ТП), включающие следующие мероприятия:

«– сегментация АВС ПС с учетом технических требований к организации взаимодействия подсистем в составе телекоммуникационной инфраструктуры ПС;

– межсетевое экранирование АВС ПС с целью разделения подсетей или технологических информационных систем и ограничения передачи данных информационных систем;

- поддержку функционирования систем антивирусной защиты;
- поддержку систем управления доступом клиентов к ресурсам и инфраструктуре сети».

При этом представители Заказчика, Организатора сообщили, что в соответствии с пунктом 7.5 раздела 5 Проектной документации принципы защиты от несанкционированного доступа, заложенные при создании АСУ ТП, применяются к программно-техническим средствам, добавляемым в рамках расширения.

Кроме того, представители Заказчика и Организатора представили сведения, подтверждающие наличие сведений об АСУ ТП в реестре значимых объектов критической информационной инфраструктуры Российской Федерации.

Комиссией ФАС России установлено, что в соответствии с пунктом 9 требований к обеспечению защиты информации в автоматизированных системах управления производственными и технологическими процессами на критически важных объектах, потенциально опасных объектах, а также объектах, представляющих повышенную опасность для жизни и здоровья людей и для окружающей природной среды, утвержденных Приказом ФСТЭК России от 14.03.2014 № 31 «Об утверждении Требований к обеспечению защиты информации в автоматизированных системах управления производственными и технологическими процессами на критически важных объектах, потенциально опасных объектах, а также объектах, представляющих повышенную опасность для жизни и здоровья людей и для окружающей природной среды» (далее – Требования), проведение работ по защите информации в соответствии с Требованиями в ходе создания (модернизации) и эксплуатации автоматизированной системы управления осуществляется заказчиком, оператором и (или) разработчиком самостоятельно и (или) при необходимости с привлечением в соответствии с законодательством Российской Федерации организаций, имеющих лицензию на деятельность по технической защите конфиденциальной информации в соответствии с Федеральным законом от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности».

Вместе с тем Комиссией ФАС России также установлено, что согласно Извещению, Документации предметом закупки является выполнение работ по разработке рабочей документации, выполнению строительно-монтажных работ, пусконаладочных работ, поставке материально-технических ресурсов и оборудования и проведению авторского надзора по инвестиционному проекту «Реконструкция ПС 500 кВ Тихорецк с установкой третьей группы АТГ 500/220 кВ мощностью 3х167 МВА».

Следовательно, работы по расширению (модернизации) АСУ ТП, требующие наличие у исполнителя таких работ Лицензии ФСТЭК России, не являются самостоятельным предметом закупки, а лишь входят в состав работ, предусмотренных проектом договора Документации.

Комиссия ФАС России отмечает, что в случае если в один объект закупки включены работы, для выполнения которых требуется наличие соответствующей лицензии, а также работы, для выполнения которых такая лицензия не требуется, то

установление требования о предоставлении участником закупки в составе заявки на участие в закупке Лицензии ФСТЭК России ограничивает количество участников закупки.

При этом представителями Заказчика и Организатора представлены сведения, в соответствии с которыми объем работ, подлежащих исполнению по договору, заключаемому по результатам Конкурса, и требующих наличия Лицензии ФСТЭК России, составляет 2,85 % от стоимости всех видов выполняемых работ (в структуре начальной (максимальной) цены договора).

Кроме того, в силу положений пункта 1.5.1 части 1 Документации участником закупки для выполнения работ по расширению (модернизации) АСУ ТП может быть привлечен субподрядчик, в связи с чем, по мнению Комиссии ФАС России, требование о наличии у участника на момент подачи заявки Лицензии ФСТЭК России является избыточным.

Таким образом, действия Заказчика, установившего требование к участникам закупки о наличии Лицензии ФСТЭК России на этапе подачи заявок, ограничивают количество участников закупки, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3, части 1 статьи 2 Закона о закупках и нарушают пункт 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

При этом, учитывая, что проведение Конкурса отменено, Комиссией ФАС России принято решение предписание, направленное на устранение выявленного нарушения, не выдавать.

На основании вышеизложенного, Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу <...> б/д б/н на действия (бездействие) заказчика <...>, организатора <...> при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по разработке РД, выполнению СМР, ПНР, поставке МТриО и проведению авторского надзора по инвестиционному проекту «Реконструкция ПС 500 кВ Тихорецк с установкой третьей группы АТГ 500/220 кВ мощностью 3х167 МВА» (извещение № 32312394770) обоснованной.
2. Признать <...>, <...> нарушившими пункт 9 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
3. Обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленного нарушения, в соответствии с принятым решением от 03.07.2023 по делу № 223ФЗ-251/23 не выдавать, поскольку закупка отменена.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 03.07.2023 № 223ФЗ-251/23 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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