

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-218/22

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Форсайт» 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»

27.05.2022 Москва

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

при участии представителей:

ПАО «РусГидро»: <...>, <...>,

ООО «Форсайт»: <...>, <...>,

представители АО «РАД» 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
ООО «Форсайт» б/д б/н, направленную письмом Московского УФАС
России
от 23.05.2022 № НП/27384/22, на действия (бездействие) заказчика
ПАО «РусГидро» при проведении конкурса в электронной форме на
право заключения договора на создание информационной системы
формирования консолидированной инвестиционной программы Группы
РусГидро
(ИС КИПР) и управления Производственной Программой для нужд Группы
РусГидро (ИС УПП) на единой информационной платформе (извещение
№ 32211116489), 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 «Форсайт»
(далее – Заявитель) б/д б/н, направленная письмом Московского УФАС

России от 23.05.2022 № НП/27384/22, на действия (бездействие) заказчика

ПАО «РусГидро» (далее – Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на создание информационной системы формирования консолидированной инвестиционной программы Группы РусГидро (ИС КИПР) и управления Производственной Программой для нужд Группы РусГидро (ИС УПП) на единой информационной платформе (извещение № 32211116489) (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 частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что 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. В случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в актах и (или) действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчика 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 Единым положением о закупке продукции для нужд Группы РусГидро (далее – Положение о закупке).

Согласно части 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом,

в единой информационной системе размещаются информация о закупке, в том числе извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация

о конкурентной закупке, за исключением запроса котировок, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в эти извещение и документацию, разъяснения этой документации, протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено Закона о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

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 – 09.02.2022.
2. Начальная (максимальная) цена договора – 213 333 330 рублей без НДС.
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в Конкурсе – 22.03.2022.
4. На участие в Конкурсе подано 7 заявок.
5. Дата рассмотрения заявок, поданных на участие в Конкурсе –

25.04.2022.

6. По результатам рассмотрения заявок соответствующими требованиями Документации признаны 3 заявки участников закупки.
7. Дата подведения итогов – 26.04.2022.
8. По результатам подведения итогов победителем признан участник с идентификационным номером заявки № 60692 с предложением о цене договора в размере 212 459 600 рублей без НДС.

В целях полного и всестороннего изучения представленных материалов Комиссией ФАС России объявлен перерыв с 25.05.2022 по 27.05.2022.

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 при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком принято неправомерное решение об отклонении заявки Заявителя.

Представители Заказчика 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.

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 Заказчика и Заявителя, Комиссия ФАС России установила следующее.

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

закупки.

Частью 5 статьи 3 Закона о закупках установлено, что участником закупки является любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки.

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.

В соответствии с пунктом 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в Документации должны быть указаны, в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Согласно пункту 3.1.1 Документации участвовать в закупке может юридическое/физическое лицо, в том числе индивидуальный предприниматель, или несколько юридических/физических лиц, в том числе несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от их организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала.

Пунктом 9 раздела 11 Документации установлены требования к составу заявки, в соответствии с которыми в случае если заявка подается коллективным участником, необходимо предоставление документов, подтверждающих соответствие коллективного участника требованиям Документации о закупке, установленным в пункте 4 раздела 10 Документации.

В соответствии с пунктом 4 раздела 10 Документации к коллективному участнику предъявляются следующие требования:

1. Члены коллективного участника должны иметь между собой соглашение (или иной документ), соответствующее нормам ГК РФ.
2. Заявка коллективного участника дополнительно должна включать сведения о распределении объемов поставки продукции между членами коллективного участника.
3. Соответствие каждого члена коллективного участника установленным требованиям (пункт 3.2.5 Документации) в части объема поставки продукции, который ему предполагается поручить в соответствии с планом распределения объемов поставки продукции внутри коллективного участника.

Пунктом 3.2.5 Документации установлено, что каждый член коллективного участника (включая лидера коллективного участника) должен отвечать всем обязательным требованиям Документации о закупке, изложенным в Документации о закупке. При этом проверка на соответствие обязательным требованиям, установленным в пункте 3 подраздела 10.1 Документации, производится в отношении члена коллективного участника только в части объема поставки продукции, который ему предполагается поручить в соответствии с планом распределения объемов поставки продукции внутри коллективного участника.

Вместе с тем пунктом 3.2.6 Документации установлено, что при рассмотрении и оценке коллективного участника на соответствие специальным и квалификационным требованиям (подразделы 10.2 – 10.3 Документации) количественные параметры деятельности членов коллективного участника (в том числе опыт, обеспеченность материально-техническими ресурсами, кадровыми ресурсами) суммируются.

При этом пунктом 3.2.7 Документации установлено, что не подлежащие суммированию показатели, в том числе показатели, относящиеся к качественным характеристикам требуемого опыта работы, а также наличие специальных допусков, лицензий, членства в саморегулируемых организациях, других разрешительных документов (при установлении соответствующих требований в подразделах 10.2 – 10.3 Документации), должны быть в наличии у членов коллективного участника, которым в соответствии с Планом распределения объемов поставки продукции внутри Коллективного участника будет поручена непосредственная поставка продукции, требующая наличия указанных опыта работы, а также специальных допусков, лицензий, разрешительных

документов, членства в саморегулируемых организациях в соответствии с законодательством РФ (с уровнем ответственности пропорционально порученному объему поставки продукции) и других показателей, не подлежащих суммированию.

Подпунктом 1 пункта 2 раздела 10 Документации установлены специальные требования, в соответствии с которыми перечень документов, подтверждающих соответствие участника установленным специальным требованиям, указан в технических требованиях Заказчика (Приложение №1 к настоящей Документации о закупке) (далее – Технические требования).

В соответствии с подпунктом 4 пункта 1 раздела 7 Технических требований Документации «в целях обеспечения защиты конфиденциальной информации участник закупочной процедуры должен обладать действующей лицензией ФСТЭК России на деятельность по технической защите конфиденциальной информации на оказание услуг:

– «проектирование в защищенном исполнении: средств и систем информатизации»;

Для реализации возможности использования квалифицированной электронной подписи (ЭП) с целью удостоверения подлинности сформированных и согласованных отчетов и иной документации и определения лиц, подписавших эти отчеты и документы, при совершении юридически значимых действий в ходе выполнения регламентированных процессов в Системе Участник закупочной процедуры должен обладать действующей лицензией ФСБ России на осуществление разработки, производства, распространения шифровальных (криптографических) средств, информационных систем и телекоммуникационных систем, защищенных

с использованием шифровальных (криптографических) средств, выполнения работ, оказания услуг в области шифрования информации, технического обслуживания шифровальных (криптографических) средств, информационных систем и телекоммуникационных систем, защищенных с использованием шифровальных (криптографических) средств (за исключением случая, если техническое обслуживание шифровальных (криптографических) средств, информационных систем и телекоммуникационных систем, защищенных

с использованием шифровальных (криптографических) средств, осуществляется для обеспечения собственных нужд юридического лица или индивидуального предпринимателя) на следующие виды работ (услуг), предусмотренные пунктом 2 перечня выполняемых работ и оказываемых услуг, являющегося приложением к Положению, утвержденному постановлением Правительства Российской Федерации

от 16 апреля 2012 г. № 313:

– «разработка защищенных с использованием шифровальных (криптографических) средств информационных систем».

Факт наличия лицензий подтверждается выписками из реестра лицензий по форме, утвержденной постановлением Правительства Российской Федерации от 29.12.2020 № 2343, содержащими сведения о регистрационном номере лицензии и дате ее предоставления».

Подпунктами а, б пункта 4.9.6 Документации установлены основания для отклонения заявок участников закупки, в том числе в связи с несоответствием заявки участника закупки по составу, содержанию и правильности оформления требованиям Документации о закупке, в том числе наличие недостоверных сведений или намеренно искаженной информации или документов, а также в связи с несоответствием участников требованиям Документации о закупке.

В соответствии с протоколом от 05.05.2022 № 3/ВП заявка Заявителя не допущена к участию в Конкурсе на основании подпунктов а, б пункта 4.9.6 Документации в связи с несоответствием заявки Заявителя требованиям Документации.

На заседании Комиссии ФАС России представители Заявителя представили материалы и сообщили, что Заявителем в составе заявки представлены документы, подтверждающие соответствие Заявителя требованиям, установленным подпунктом 4 пункта 1 раздела 7 Технических требований Документации, а именно в составе заявки Заявителем – лидером коллективного участника представлены следующие лицензии:

Лидер коллективного участника – лицензия ФСБ России от 10.07.2019 № 17335/Н;

Член коллективного участника № 1 – лицензия ФСТЭК России от 08.04.2014 № 2263;

Член коллективного участника № 2 – лицензия ФСТЭК России от 11.01.2013 № 1928.

В связи с чем, по мнению Заявителя, Заказчиком неправомерно принято решение об отклонении заявки Заявителя.

Представители Заказчика на заседании Комиссии ФАС России представили материалы и пояснили, что в соответствии с материалами, представленными Заявителем в составе заявки, а именно приложением к соглашению о коллективном участии от 20.02.2022 № 1 «План

распределения объемов выполнения работ внутри коллективного участника» часть работ, выполняемых членом коллективного участника № 1, требует наличие лицензии ФСБ России, в связи с чем Заказчиком принято решение об отклонении заявки Заявителя.

Изучив представленные материалы, Комиссия ФАС России установила, что требование к коллективному участнику, установленное Заказчиком в подпункте 2 пункта 4 раздела 10 Документации о наличии в составе заявки сведений по распределению объемов выполняемых работ между членами коллективного участника является неправомерным, поскольку контроль распределения объемов выполняемых работ между членами коллективного участника является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору и не влияет на надлежащее исполнение участником обязательств по договору, заключаемому по результатам проведения закупки.

Также Комиссией ФАС России установлено, что согласно подпункту 3 пункта 4 раздела 10 Документации требования к документам, подтверждающим соответствие коллективного участника установленным требованиям, предъявляются к каждому члену коллективного участника, что в свою очередь противоречит положениям пункта 3.2.6 Документации.

Кроме того, согласно пункту 3.2.6 Документации в случае несоответствия какого-либо из заявленных членов коллективного участника требованиям, установленным в приложении № 3 к Документации, заявка такого коллективного участника отклоняется.

Вместе с тем требования к юридическим лицам коллективного участника должны применяться в совокупности, поскольку в случае подачи заявки группой лиц их соответствие требованиям, указанным в Документации, должна в совокупности отвечать такая группа лиц, а не отдельно взятые лица, выступающие в составе группы лиц.

Кроме того, на заседании Комиссии ФАС России Заказчиком не представлено доказательств, подтверждающих, что выполнение соответствующих видов работ, указанных в форме распределения объемов выполняемых работ между членами коллективного участника, представленной Заявителем в составе заявки, невозможно без наличия лицензии ФСБ России у таких участников.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, установившего вышеуказанные требования Документации и, как следствие, отклонившего заявку Заявителя, ограничивают количество участников Конкурса и противоречат пункту 2 части 1 статьи

3, части 1 статьи 2 Закона о закупках, что нарушает пункт 2 части 10 статьи 4, часть 6 статьи 3 Закона о закупках и содержит признаки составов административных правонарушений, ответственность за совершение которых предусмотрена частями 7, 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Форсайт» (ИНН: 7715841300; ОГРН: 1107746991296) б/д б/н, направленную письмом Московского УФАС России от 23.05.2022 № НП/27384/22, на действия (бездействие) заказчика ПАО «РусГидро» (ИНН: 2460066195; ОГРН: 1042401810494) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на создание информационной системы формирования консолидированной инвестиционной программы Группы РусГидро (ИС КИПР) и управления Производственной Программой для нужд Группы РусГидро (ИС УПП) на единой информационной платформе (извещение № 32211116489) обоснованной.
2. Признать ПАО «РусГидро» нарушившим часть 6 статьи 3, пункт 2 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 выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 27.05.2022 № 223ФЗ-218/22 не выдавать, поскольку предписание выдано ранее решением от 27.05.2022 № 223ФЗ-217/22.
4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа и государственного оборонного заказа ФАС России материалы дела от 27.05.2022 № 223ФЗ-218/22 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

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

