

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-136/16

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

05.04.2016

Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

АО «Нижегородская инжиниринговая компания АТОМЭНЕРГОПРОЕКТ» <...> - доверенность от 27.05.2015 № 40/116/2015-ДОВ,

АО «Атомкомплект»<...> – доверенность от 11.01.2016 № 304/2/2016-ДОВ,<...> – доверенность от 04.04.2016 б/н,

представитель <...> на заседание Комиссии ФАС России не явился, о дате, времени, месте рассмотрения жалобы уведомлен надлежащим образом,

рассмотрев жалобу <...> б/д б/н на действия (бездействие) заказчика АО «Нижегородская инжиниринговая компания «АТОМЭНЕРГОПРОЕКТ» (далее - АО «НИАЭП»), организатора закупки АО «Атомкомплект» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку по лоту № 8903/84 К2-1,2-16 «Поставка КРУ 0,4 кВ для сооружения энергоблоков №1 и №2 Курской АЭС» (извещение № 31603442280), 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 <...> б/д б/н (далее – Заявитель) (вх. от 28.03.2016 № 40767/16) на действия (бездействие) заказчика АО «НИАЭП» (далее — Заказчик), организатора закупки АО «Атомкомплект» (далее — Организатор закупки) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку по лоту № 8903/84 К2-1,2-16 «Поставка КРУ 0,4 кВ для сооружения энергоблоков №1 и №2 Курской АЭС» (извещение № 31603442280) (далее – Конкурс).

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 Единым отраслевым стандартом закупок (Положение о закупке) Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом», утвержденного решением наблюдательного совета Госкорпорации «Росатом» от 07.02.2012 № 37 (в редакции от 29.01.2016 протокол решения наблюдательного совета Госкорпорации «Росатом» № 79) (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках в единой информационной системе (далее – ЕИС) при закупке 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 единой информационной системе предусмотрено Законом о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 5 Закона о закупках.

21.03.2016 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Из жалобы Заявителя следует, что его права и законные интересы нарушены следующими действиями Заказчика, Организатора закупки:

1. Положения Документации указывают на невозможность принятия участия в Конкурсе иным участникам закупки, не имеющим права на ведение деятельности в качестве субъекта гражданского права по месту нахождения участника закупки для исполнения договора на территории города Курчатова Курской области. Документация не содержит указания на разрешения и права для ведения деятельности в соответствии с законодательством государства по месту нахождения, месту выполнения работ и законодательством Российской Федерации, которые необходимо представить иностранным участникам в составе заявки на участие в Конкурсе;

2. Установленные Заказчиком, Организатором закупки требования в подпунктах 2, 3, 4 пункта 2.1.1 Документации ограничивают количество участников Конкурса;

3. Установление в Документации требований о предоставлении документов, подтверждающих отсутствие сведений об участниках Конкурса в реестрах недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом»;

4. Заказчиком, Организатором закупки в Документации установлен не предусмотренный Положением о закупке критерий оценки заявок на участие в Конкурсе;

5. Требования Документации к участнику Конкурса о предоставлении информации

об уровне обеспеченности финансовыми ресурсами не обеспечивают объективную оценку заявок, ограничивают конкуренцию и создают неравные условия для подачи заявок на участие в Конкурсе.

Представители Заказчика, Организатора закупки с доводами жалобы не согласились и указали, что при проведении Конкурса Заказчик, Организатор закупки действовали в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о закупках, Положением о закупке и Документацией.

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

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

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 подпунктом «б» пунктом 1 Положения о закупке.

Согласно подпункту 1.1 пункта 2.1.1 Части 1 Тома 1 Документации участник конкурса должен обладать гражданской правоспособностью в полном объеме для заключения и исполнения договора по результатам конкурса, в том числе:

- быть зарегистрированным в качестве юридического лица в установленном в Российской Федерации порядке (для российских юридических лиц);
- быть зарегистрированным в качестве индивидуального предпринимателя в установленном в Российской Федерации порядке (для российских индивидуальных предпринимателей);
- быть зарегистрированным в качестве субъекта гражданского права в соответствии с законодательством государства по месту нахождения (для иностранных участников).

Согласно подпункту 1.2 пункта 2.1.1 Части 1 Тома 1 Документации если исполнение договора предусмотрено на территории Российской Федерации:

- иметь право на ведение деятельности в соответствии с законодательством Российской Федерации (для российских участников);
- иметь право на ведение деятельности в соответствии с законодательством государства по месту нахождения такого участника конкурса и в соответствии с законодательством Российской Федерации (для иностранных участников).

Документами, подтверждающими соответствие установленным требованиям является заполненное участником конкурса по форме «Заявка на участие в

конкурсе» конкурсной документации (подраздел 5.1, Форма 1 Документации), подтверждение о наличии права ведения деятельности в соответствии с законодательством по месту нахождения участника конкурса и месту исполнения договора.

Иностранцами участниками дополнительно предоставляется краткая пояснительная записка, содержащая:

- положения законодательства государства по месту его нахождения и (или) ведения деятельности, регламентирующие их правоспособность и условия осуществления деятельности, связанной с исполнением обязательств по договору (контракту), заключаемому по итогам конкурса;

- наименование и реквизиты (номер и дата принятия, номер и дата действующей редакции) национальных нормативных правовых актов, в соответствии с которыми ведет свою деятельность иностранный участник конкурса.

Вышеприведенные требования установлены в соответствии с подпунктами 1.1, 1.2 пункта 1.1 главы 1 Приложения № 15 к Положению о закупке.

На заседании Комиссии ФАС России представители Заказчика, Организатора закупки пояснили, что ни Документацией, ни Положением о закупке не предусмотрено требований к участникам Конкурса в качестве субъекта гражданского права по месту нахождения, месту выполнения работ, в том числе на территории конкретных городов, а именно, на территории города Курчатова Курской области, который не относится к закрытым административно-территориальным образованиям.

Вместе с тем на заседании Комиссии ФАС России Заявителем не представлено доказательств, свидетельствующих об ограничении количества участников закупки при установлении Заказчиком, Организатором закупки в Документации требований к юридической регистрации участников закупки, в том числе иностранным.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

2. Подпунктом 2 пункта 2.1.1 Части 1 Документации установлены следующие требования к участникам Конкурса, в том числе:

«...наличие права распоряжения предлагаемым оборудованием не ниже 3 класса безопасности по ОПБ 88/97 (НП-001-97) (по номенклатуре спецификаций Приложения 1.1 и Приложения 1.2 к Части 3 «Проект договора» Тома 1 документации) и/или согласия изготовителя данного оборудования, либо полномочного представителя такого изготовителя на предложение оборудования не ниже 3 класса безопасности по ОПБ 88/97 (НП-001-97) (по номенклатуре спецификаций Приложения 1.1 и Приложения 1.2 к Части 3 «Проект договора» Тома 1 документации) в рамках настоящего конкурса, в том числе подтверждения гарантийных обязательств, проведения шеф-монтажа в срок и на условиях документации».

Документами, подтверждающими соответствие установленным требованиям если участник не является изготовителем предлагаемого оборудования (по номенклатуре спецификации Тома 2 «Техническая часть») являются:

- если участник не является изготовителем предлагаемого оборудования (по номенклатуре спецификации Тома 2 «Техническая часть»):

документы, подтверждающие право распоряжения предлагаемым оборудованием указанного изготовителя (договор купли-продажи, акты приема-передачи и т.п.)

и/или

документ от изготовителя, подтверждающий согласие такого изготовителя оборудования (по номенклатуре спецификации Тома 2 «Техническая часть») на предложение оборудования (по номенклатуре спецификации Тома 2 «Техническая часть») в рамках настоящего конкурса, в том числе подтверждения гарантийных обязательств, проведения шеф-монтажа в срок и на условиях настоящей конкурсной документации, а именно: свидетельство в соответствии с инструкциями, приведенными в конкурсной документации (подраздел 5.1, Форма 4)

и/или

документы его полномочного представителя, подтверждающие согласие такого полномочного представителя данного изготовителя оборудования (по номенклатуре спецификации Тома 2 «Техническая часть») на предложение оборудования (по номенклатуре спецификации Тома 2 «Техническая часть») в рамках настоящего конкурса, в том числе подтверждения гарантийных обязательств, проведения шеф-монтажа в срок и на условиях настоящей конкурсной документации, а именно:

копии дилерских договоров и/или копии дистрибьюторских договоров и т.п.

и свидетельство в соответствии с инструкциями, приведенными в конкурсной документации (подраздел 5.1, Форма 4).

По данным документам должна прослеживаться полностью цепочка от участника конкурса до такого изготовителя оборудования (по номенклатуре спецификации Тома 2 «Техническая часть»), предлагаемого в рамках настоящего конкурса.

Подпунктом 3 установлены требования к изготовителям (юридическому лицу, координирующему деятельность изготовителей составных частей оборудования и отвечающему за изготовление данного оборудования в целом) (далее – изготовитель) оборудования не ниже 3 класса безопасности по ОПБ – 88/97 (НП-001-97) по предмету конкурса в объеме выполняемых работ: Российский изготовитель предлагаемого к поставке оборудования не ниже 3 класса безопасности по ОПБ – 88/97 (НП-001-97) должен иметь лицензии, действующие на момент открытия доступа к заявкам (если срок действия истек в связи с переносом срока окончания подачи заявок - действующие на момент изначально установленного в извещении о проведении конкурса и документации срока окончания подачи заявок), выданные Федеральной службой по экологическому, технологическому и атомному надзору, изготовителю оборудования, дающие право на изготовление оборудования по предмету конкурса в соответствии с Томом 2 конкурсной документации с приложением УДЛ.

Документами, подтверждающими соответствие установленным требованиям являются копии лицензий, выданных изготовителю оборудования, дающие право

на изготовление оборудования в соответствии с технической частью документации.

Подпунктом 4 установлены требования к разработчикам (юридическому лицу, координирующему деятельность разработчиков составных частей оборудования и отвечающему за разработку данного оборудования в целом) (далее – изготовитель)) оборудования не ниже 3 класса безопасности по ОПБ – 88/97 (НП-001-97) по предмету конкурса в объеме выполняемых работ, именно: российский разработчик предлагаемого к поставке оборудования не ниже 3 класса безопасности по ОПБ – 88/97 (НП-001-97) должен иметь лицензии, действующие на момент открытия доступа к заявкам (если срок действия истек в связи с переносом срока окончания подачи заявок - действующие на момент изначально установленного в извещении о проведении конкурса и документации срока окончания подачи заявок), выданные Федеральной службой по экологическому, технологическому и атомному надзору, разработчику оборудования, дающие право на конструирование оборудования по предмету конкурса в соответствии с Томом 2 конкурсной документации с приложением УДЛ.

Документами, подтверждающими соответствие установленным требованиям являются копии лицензий, выданных разработчику оборудования, дающие право на конструирование оборудования в соответствии с технической частью документации.

Таким образом, возможность участников Конкурса сформировать заявки в соответствии с требованиями подпунктов 2, 3, 4 пункта 2.1.1 Части 1 Документации всецело зависит от волеизъявления третьих лиц.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, Организатора закупки в части установления требований к участникам Запроса предложений в Документации, противоречащих пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

2. Согласно части 7 статьи 3 Закона о закупках при закупке заказчик вправе установить требование об отсутствии сведений об участниках закупки в реестре недобросовестных поставщиков, предусмотренном статьей 5 Закона о закупках, и (или) в реестре недобросовестных поставщиков, предусмотренном Федеральным законом от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Согласно подпункту 1.7 пункта 2.1.1 части 1 Документации установлено требование об отсутствии сведений об участнике конкурса в следующих реестрах недобросовестных поставщиков:

- в реестре, ведущемся в соответствии с положениями Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»;

- в реестре, ведущемся в соответствии с положениями законодательства Российской Федерации о размещении государственных и муниципальных заказов;

- в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом» и организаций Госкорпорации «Росатом».

Вместе с тем, требование Заказчика, Организатора закупки об отсутствии сведений об участнике закупки в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом» и организаций Госкорпорации «Росатом» не основано на положениях Закона о закупках и ограничивает количество потенциальных участников Конкурса.

Учитывая изложенное, установление требования по отсутствию на момент проведения Конкурса сведений об участниках Конкурса в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом» и организаций Госкорпорации «Росатом» нарушает часть 7 статьи 3 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.

3. Из жалобы следует, что Положением о закупке не предусмотрен установленный подпунктом 4.1 пункта 4 Документации критерий оценки «Опыт изготовителя оборудования (значимость критерия Оиі – 5%)».

Согласно пунктам 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

В соответствии с пунктом 4 Документации установлены критерии оценки заявок и их значимость на участие в Конкурсе:

- 1) цена договора (значимость критерия Ці – 90%);
- 2) квалификация участника конкурса (значимость критерия Кві – 5%), в том числе:
 - опыт участника конкурса (значимость подкритерия Оі – 100%);
- 3) опыт изготовителя оборудования (значимость критерия Оиі – 5%).

Согласно пункту 12.7.4 Положения о закупке установлены критерии оценки в конкурсе, запросе предложений, конкурентных переговорах, в том числе опыт изготовителя оборудования, относящегося к важным для безопасности элементам объектов использования атомной энергии 1, 2, 3 классов безопасности в соответствии с федеральными нормами и правилами в области использования атомной энергии, а также оборудования, имеющего контроли изготовления и оценку в виде приемки по планам качества, разрабатываемого в соответствии в НП-071-06, в том числе оборудования длительного цикла изготовления.

Таким образом, критерий оценки заявок «Опыт изготовителя оборудования (значимость критерия Оиі – 5%)» на участие в Запросе предложений установлен Заказчиком, Организатором закупки в соответствии с Положением о закупке, в связи с чем довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

4. Из жалобы следует, что установленный в Документации критерий допуска к участию в Конкурсе уровень обеспеченности финансовыми ресурсами не позволяет объективно выявить лучшее условие выполнения договора при наличии иного уровня обеспеченности финансовыми ресурсами.

Согласно подпункту 1.6 пункта 2.1.1 Части 1 Тома 1 Документации уровень

обеспеченности финансовыми ресурсами участника конкурса должен быть не ниже 30 единиц, согласно методике расчета (раздел 3 Документации).

Согласно пояснениям представителей Заказчика, Организатора закупки указанное в Документации требование к участнику Конкурса не является критерием оценки заявок участников Конкурса. Данное требование установлено в соответствии с положениями подпункта 1.5 пункта 1.1 Методики установления требований и критериев оценки заявок в документации о закупке, рассмотрения заявок участников (отборочная и оценочная стадии) Приложения № 15 к Положению о закупке.

В соответствии Методикой расчета обеспеченности финансовыми ресурсами участников закупок, установленной разделом 3 Документации показатель уровня обеспеченности финансовыми ресурсами на основании необходимых для расчета показателей позволяет оценить способности участника Конкурса исполнить обязательства по заключаемым с Заказчиком договорам в полном объеме и в установленные Документацией сроки.

Вместе с тем на заседании Комиссии ФАС России Заявителем не представлено доказательств, свидетельствующих о возможности необъективной оценки заявок участников Конкурса, ограничения конкуренции и создания неравных условий для подачи заявок на участие в Конкурсе.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу <...> б/д б/н (вх. от 28.03.2016 № 40767/16) на действия (бездействие) заказчика АО «НИАЭП», организатора закупки АО «Атомкомплект» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку по лоту № 8903/84 К2-1,2-16 «Поставка КРУ 0,4 кВ для сооружения энергоблоков №1 и №2 Курской АЭС» (извещение № 31603442280) обоснованной в части установления требований, ограничивающих количество участников Конкурса.

2. Признать АО «НИАЭП», организатора закупки АО «Атомкомплект» нарушившим часть 1 статьи 2, часть 7 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать АО «НИАЭП», организатору закупки АО «Атомкомплект» обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 05.04.2016 № 223ФЗ-136/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях, ответственность за совершение которых предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со

ДНЯ ЕГО ВЫНЕСЕНИЯ.