

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-613/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Капитал Групп» 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»

23.08.2018 Москва

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

рассмотрев жалобу ООО «Капитал Групп» от 16.08.2018 № 175 на действия (бездействие) заказчика АО «Росэнергоатом» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку оборудования (поставка, СМР, ПНР) территории защищенной зоны промплощадки энергоблоков №№ 1-3 защитными оборонительными сооружениями в соответствии с техническим заданием и спецификацией (извещение № 31806806244) 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 «Капитал Групп» (далее - Заявитель) от 16.08.2018 № 175 на действия (бездействие) заказчика АО «Росэнергоатом» (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку оборудования (поставка, СМР, ПНР) территории защищенной зоны промплощадки энергоблоков №№ 1-3 защитными оборонительными сооружениями в соответствии с техническим заданием и спецификацией (извещение № 31806806244) (далее – Жалоба, 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.

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

10.08.2018 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

дата окончания подачи заявок — 27.08.2018;

дата рассмотрения заявок — 20.09.2018;

дата подведения итогов закупки — 20.09.2018;

начальная (максимальная) цена договора: 49 415 716, 27 рублей.

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 настоящего Федерального закона 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 положения Закона о закупках, поскольку:

- - - Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлены требования к товару, являющемуся предметом закупки, а также неправомерно объединены в один лот товары, технологически и функционально не связанные между собой, что нарушает права и законные интересы Заявителя, поскольку Заявитель, являясь изготовителем изделий металлических бронированных, не имеет возможности осуществить поставку, монтаж и пусконаладочные работы иных товаров, ввиду отсутствия у Заявителя соответствующей квалификации в области установки и наладки сложного технологического, компьютерного, электронного оборудования оперативной связи, являющегося предметом закупки;
 - Заказчиком в Документации неправомерно установлены завышенные цены на товары, являющиеся предметом Конкурса.

Согласно письменным пояснениям Заказчика, Заказчик с доводами Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя 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, Комиссия ФАС России установила следующее.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации

ненадлежащим образом установлены требования к товару, являющемуся предметом закупки, а также неправомерно объединены в один лот товары, технологически и функционально не связанные между собой, что нарушает права и законные интересы Заявителя, поскольку Заявитель, являясь изготовителем изделий металлических бронированных, не имеет возможности осуществить поставку, монтаж и пусконаладочные работы иных товаров, ввиду отсутствия у Заявителя соответствующей квалификации в области установки и наладки сложного технологического, компьютерного, электронного оборудования оперативной связи, являющегося предметом 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 подпунктом «б» пункта 1 Положения о закупке.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе, требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

В соответствии с пунктом 2.1.2 Части 1 Документации, продукция должна соответствовать требованиям, указанным в томе 2 «Техническая часть».

Технические и функциональные требования к товару, являющемуся предметом закупки, установлены в Томе 2 Документации, согласно которому по договору, заключаемому по результатам проведения Конкурса, необходимо, в том числе, поставить оборудование, указанное в спецификации Технического задания Документации и состоящее из 16 позиций соответствующей продукции, в том числе, изделие «Бронекопак», телефонный аппарат, устройство кнопочное и иные.

Кроме того, согласно пункту 7 Извещения, по договору, заключаемому по результатам проведения Конкурса, необходимо поставить оборудование, указанное в спецификации Технического задания Документации, а также осуществить строительные, монтажные и пусконаладочные работы данного оборудования, в соответствии с требованиями Технического задания Документации.

Согласно письменным пояснениям Заказчика, в рамках исполнения договора, заключаемого по результатам проведения Конкурса, выполняется оснащение

периметра запретной зоны защитными оборонительными сооружениями (далее — ЗОС). При этом, согласно рабочей документации, изделие «Бронеколпак» должно быть оборудовано средствами прямой телефонной связи. Вместе с тем, монтаж отдельно изделия «Бронеколпак» невозможен в связи с тем, что в соответствии с рабочей документацией он монтируется на заглубленную часть ЗОС. Наладочные работы изделия «Бронеколпак» также невозможно провести без системы кабелепроводов, линий телефонной связи и центральной части СУДС «Набат» в связи с отсутствием свободных входов для коммутации сигналов с абонентских устройств. На основании вышеизложенного выполнение поставки, установки, монтажных и пусконаладочных работ изделия «Бронеколпак» не представляется возможным без выполнения строительно-монтажных работ заглубленных конструкций ЗОС, поставки, монтажа и наладки оборудования системы охранной сигнализации, прямой телефонной связи, тревожно-вызывной сигнализации и системы электроснабжения, поскольку указанные товары и работы являются технологически и функционально связанными между собой.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, подтверждающих обоснованность довода Жалобы.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

- - - Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлены завышенные цены на товары, являющиеся предметом Конкурса.

В соответствии с пунктом 9 Извещения, начальная (максимальная) цена единицы каждого товара, являющегося предметом закупки, указана в спецификации Тома 2 «Техническая часть» Документации.

Согласно письменным пояснениям Заказчика, расчет НМЦ проведен Заказчиком в соответствии с Приложением № 8 «Методика расчета НМЦ» Положения о закупке и основан на мониторинге ценовых источников соответствующих товаров, являющихся предметом закупки, за трехлетний период. Кроме того, в Конкурсе предусмотрено проведение переторжки, что влечёт за собой дальнейшее снижение цены предложений участников закупки, и, соответственно, способствует эффективному использованию денежных средств.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, подтверждающих обоснованность довода Жалобы.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

При этом, предметом обжалования являются, согласно Жалобе Заявителя, действия Заказчика, выразившиеся в ненадлежащем установлении в Документации требований к товарам, являющихся предметом закупки, что является основанием обращения в ФАС России, закрепленным в пункте 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, в соответствии с которым антимонопольный орган

осуществляет контроль за соблюдением Закона о закупках.

На основании изложенного, Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

3. Подпунктом 1.5 пункта 2.1.1 Части 1 Документации установлено, что участник Конкурса должен раскрыть информацию в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных).

В подтверждение установленного требования участник предоставляет заполненное участником закупки по форме 1 «Заявка на участие в закупке» обязательство в случае заключения с ним договора представить до момента заключения договора сведения о цепочке собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных) по форме и в соответствии с инструкциями, приведенными в закупочной документации и документы, подтверждающие данные сведения.

Вместе с тем, в случае если участником Конкурса, с которым принято решение заключить договора или его совладельцем является акционерное общество, акции которого свободно торгуются на рынке ценных бумаг, предоставление актуальных сведений в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных), и о составе исполнительных органов, с подтверждением соответствующих документов, не представляется возможным, поскольку присутствует вероятность непредсказуемых изменений держателей акций.

Кроме того, представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, до заключения договора по итогам проведения закупки не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего требование о предоставлении в составе заявки участника Конкурса информации о цепочке собственников и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

4. Подпунктом 1.9 пункта 2.1.1 Части 1 Документации установлено требование об отсутствии у участника Конкурса за последние 2 года в отношении следующих, подтвержденных документально, установленных фактов и случаев в рамках закупок, проводимых Госкорпорацией «Росатом» и ее организациями в соответствии со Стандартом:

а) случаев уклонения от заключения договора по результатам закупок, в которых участник признан победителем закупки или с ним было принято решение о заключении договора, как с единственным участником закупки:

- прямой письменный отказ от подписания договора;
- не подписание проекта договора в предусмотренный для этого в документации срок;
- предъявление при подписании договора встречных требований по условиям договора в противоречие ранее установленным в документации и (или) в

заявке такого участника, а также достигнутым в ходе преддоговорных переговоров условиям;

- непредставление документов, обязательных к предоставлению до заключения договора и предусмотренных документацией и обязательствами, отраженными в заявке данного участника;
- отказ иностранного участника, от подписания договора на условиях, предложенных в ходе проведения закупки и указанных на ЭТП таким участником;

б) случаев непредставления обеспечения договора, если договором, заключенным по результатам закупки было предусмотрено его предоставление после заключения договора;

в) установленных правоохранительными органами фактов предоставления недостоверных сведений, существенных для принятия закупочной комиссией решения о допуске участника к участию в закупке и (или) оценки его заявки, указанных участником закупки в своей заявке, приведших к уголовному наказанию виновных лиц;

- - случаев расторжения договора по решению суда или по соглашению сторон в связи с существенным нарушением поставщиком условий договора.

Вместе с тем, указанное требование не может быть применено в равной степени к участникам закупки, поскольку участник закупки, имеющий судебные разбирательства с иным хозяйствующим субъектом (например ОАО «РЖД», ПАО «Газпром», ПАО «Ростелеком» и др.), может быть допущен к участию в закупке, в то время, как участник, имеющий судебные споры с Заказчиком, подлежит отклонению.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, могут ограничить количество участников закупки и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

5. Подпунктом 1.1 пункта 2.1.1 Части 1 Документации, установлено, что участник закупки должен выполнить собственными силами не менее 20% от общего объема выполняемых по договору строительно-монтажных работ (в денежном выражении от общей стоимости строительно-монтажных работ).

Вместе с тем, соответствие или несоответствие участников закупки вышеуказанному требованию Документации не влияет на возможность надлежащего исполнения такими участниками обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса.

Кроме того, участник закупки, отвечающий установленным Документацией требованиям, является субъектом предпринимательской деятельности, который вправе привлекать для исполнения обязательств третьих лиц.

При этом, в соответствии с положениями Закона о закупках, заказчик вправе установить требования исключительно к участникам закупки. Таким образом, объем работ, выполняемых исполнителем по договору собственными силами, а также объем работ, выполняемых субподрядными организациями, устанавливаются исполнителем по договору самостоятельно в договоре субподряда и не могут быть установлены Заказчиком в Документации.

На основании вышеизложенного, Заказчик неправомерно ограничивает генподрядчика в осуществлении предпринимательской деятельности.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, ограничивают количество участников закупки и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

6. Подпунктом 1.12 пункта 2.1.1 Части 1 Документации установлено требование к участникам закупки о том, что участник Конкурса должен иметь в рамках заключенных договоров завершенные за последние 3 (три) года с даты публикации Извещения поставки товаров в соответствии с классом 25 подклассом 25.9 и/или классом 26/ подклассом 26.3 и/или классом 27/ подклассом 27.3 «Общероссийским классификатором продукции по видам экономической деятельности (ОКПД 2) ОК 034-2014 «КПЕС 2008» на общую сумму не менее 13 284 000,00 руб. (без НДС). Также учитывается оборудование 1 и/или 2 и/или 3 классов безопасности, согласно федеральным нормам и правилам

В подтверждение установленному требованию участник закупки должен представить в составе заявки на участие в Конкурсе справку (подраздел 5.1, соответствующая форма) об опыте выполнения договоров с обязательным приложением копий следующих документов, оформленных в соответствии с правилами бухгалтерского учета:

- документов, подтверждающих состав поставок, составленных в рамках договора, подписанных сторонами договора, содержащих следующие сведения: реквизиты договора (номер и дата); перечень поставленного товара;
- документов, подтверждающих исполнение поставок, составленных в рамках договора для финансовой отчетности, подписанных сторонами договора, содержащих следующие сведения: реквизиты договора (номер и дата); перечень переданного и принятого заказчиком по договору товара; стоимость переданного и принятого заказчиком по договору товара.

Вместе с тем, согласно статье 506 Гражданского кодекса Российской Федерации, учитывая природу поставки, содержанием договора поставки является обязанность поставщика доставить соответствующий товар в установленный таким договором срок Заказчику.

Кроме того, поставщик может не являться производителем товара, при этом ранее осуществлять поставки иных товаров надлежащим образом в соответствии с требованиями договора поставки.

Таким образом, учитывая природу договора поставки, отсутствие у данного

поставщика фактов поставки товаров по предмету закупки не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса.

Кроме того, учитывая формулировку требования пункта 2.1 Документации, не представляется возможным установить способность участия в Конкурсе производителей, выпускающих продукцию, которые не осуществляют поставку.

Таким образом, действия Заказчика, установившего требование к субподрядным организациям, противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

7. В соответствии с пунктом 2 Части 1 Документации установлены требования, в том числе, к соисполнителям, оказывающим услуги на сумму более 5% от общей цены заявки участника закупки в объеме оказываемых услуг.

Вместе с тем, привлечение соисполнителей предполагается в процессе исполнения договора, заключаемого по результатам закупки, на основании чего согласование условий договоров, заключаемых с соисполнителем и третьим лицом, а также установление обязательных требований к соисполнителям для выполнения работ по договору, является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору, что ставит участников закупки в зависимость от волеизъявления Заказчика.

Также, в соответствии с положениями Закона о закупках, заказчик вправе установить требования исключительно к участникам закупки. Таким образом, требования к субподрядным организациям устанавливаются исполнителем по договору самостоятельно в соответствующем договоре, заключаемом между исполнителем и соисполнителем, и не могут быть установлены Заказчиком в Документации.

Таким образом, действия Заказчика, установившего требование к субподрядным организациям, противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

8. Согласно пункту 7.4 Части 2 Документации, при наличии сомнений в достоверности копии документа организатор Конкурса вправе запросить документ, предоставленный в копии. В случае, если участник Конкурса в установленный в запросе разумный срок не предоставил документ, копия документа не рассматривается и документ считается не предоставленным.

В соответствии с пунктом 7.5 Части 2 Документации, в ходе рассмотрения заявок на участие в Конкурсе на отборочной стадии в случаях, установленных Документацией, конкурсная комиссия принимает решение об уточнении заявки на участие в Конкурсе (в том числе по сведениям и документам, необходимым для рассмотрения на оценочной стадии), на основании которого организатор Конкурса направляет уточняющие запросы.

Вместе с тем, возможность участия в Конкурсе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика.

Кроме того, применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Конкурса.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

9. Согласно пунктам 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации указываются критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Пунктом 4.1 части 1 Документации установлены критерии и методика оценки заявок на участие в Конкурсе, а также порядок определения итогового рейтинга заявки на участие в Конкурсе. Согласно указанной методике рейтинг заявки участника Конкурса представляет собой оценку в баллах, получаемую по результатам оценки по критериям (подкритериям) с учетом значимости (веса) данных критериев (подкритериев). Если какой-либо критерий имеет подкритерии, то выставляются оценки по каждому подкритерию, общая оценка по указанному критерию складывается из суммы оценок по подкритериям данного критерия с учетом значимости (веса) подкритериев.

В соответствии с указанной методикой заявка участника закупки оценивается по критериям «Цена договора», «Квалификация участника». По критерию «Квалификация участника» оценке подлежит «опыт участника».

При этом указано, что при оценке участника Конкурса по подкритерию «опыт участника» общее количество начисленных баллов за наличие опыта уменьшается в соответствии с таблицей, приведенной ниже, в зависимости от общей суммы санкций по всем судебным решениям, в том числе мировым соглашениям, опубликованным в течение двух лет, предшествующих дате размещения извещения о проведении Конкурса на официальном сайте, вынесенным не в пользу участника Конкурса, выступавшего в качестве ответчика, которыми установлены обстоятельства неисполнения или ненадлежащего исполнения участником Конкурса обязательств поставщика (подрядчика, исполнителя), возникших из договоров на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг, связанных с изготовлением, поставкой, эксплуатацией товаров, выполнением работ, оказанием услуг, заключенных с Госкорпорацией «Росатом» или ее организациями (предприятиями атомной отрасли). Суммы санкций по судебным решениям, внесенным в систему «Рейтинг деловой репутации» (<http://rdr.rosatom.ru/>), при данном расчете итоговой оценки (балла) БО_i не учитываются.

Под суммой санкций понимается совокупность взысканных, либо подлежащих взысканию, с участника Конкурса денежных средств по судебным решениям, в том числе мировым соглашениям (задолженность, неустойки, пени, штрафы, проценты за пользование чужими денежными средствами, расходы по уплате госпошлин). При расчете суммы санкций по судебным решениям учитываются опубликованные решения вышестоящих инстанций.

Наличие санкций

Баллы (BC_i)

$BC_i = BO_i$

Санкции не применялись	Количество баллов, присвоенное по опыту участника Конкурса, засчитывается в 100% размере $B_{Ci} = B_{Oyi} / 2$
Размер санкции, примененных к участнику Конкурса, составляет менее 10% от НМЦ данного	Количество баллов, присвоенное по опыту участника заявки уменьшается на 50 % $B_{Ci} = 0$
Размер санкций, примененных к участнику Конкурса, составляет 10 % от НМЦ или более	Участнику по данному подкритерию присваивается 0 баллов

Вместе с тем, указанный порядок оценки не может быть применен в равной степени к участникам закупки, поскольку участник закупки, имеющий судебные разбирательства с иным хозяйствующим субъектом (например, ОАО «РЖД», ПАО «Газпром», ПАО «Ростелеком» и др.), будет оценен без применения вышеуказанной таблицы.

Кроме того, Комиссии ФАС России не представляется возможным прийти к выводу об объективности вышеуказанного порядка оценки заявок, поскольку участникам закупки, обладающим одинаковым в денежном выражении опытом выполнения работ, при этом обладающим вышеупомянутыми санкциями в размере 1% и 9% соответственно, будет присвоено одинаковое количество баллов по критерию «опыт участника», что не позволяет Заказчику выявить лучшее предложение среди участников закупки.

Таким образом, в нарушение пунктов 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках, Заказчиком в Документации не установлены надлежащим образом критерии оценки и порядок оценки.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком ненадлежащим образом установлен порядок и критерии оценки заявок участников закупки, что не позволяет присвоить участникам закупки максимальное количество баллов, а также объективно сопоставить заявки участников Конкурса. Указанные действия нарушают пункты 13, 14 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.

10. Пунктом 4.3 части 1 Документации установлен порядок определения итогового рейтинга заявки. Итоговый рейтинг заявки (Final application rating (FAR)) определяется по формуле:

$$FAR_i = R_i - BR_i$$

где:

FAR_i – Итоговый рейтинг заявки в баллах i -го участника закупки

R_i – Рейтинг заявки участника закупки в баллах, полученный по результатам оценки по критериям (подкритериям) с учетом значимости (веса) данных критериев

(подкритериев), i-го участника закупки

BR_i – значение деловой репутации в баллах i-го участника закупки, рассчитанное по формуле:

Значение деловой репутации (Business reputation (BR))	Баллы
На официальном сайте рейтинга деловой репутации на дату открытия доступа к заявкам (вскрытия конвертов) сведения об участнике закупки отсутствуют, либо значение индекса деловой репутации данного участника равно нулю	0
$BR_i = \frac{Re_i}{Re_{max}} * 5$	
Re_{max}	5

где:

Re_i – значение Индекса деловой репутации поставщиков i-го участника закупки на Официальном сайте рейтинга деловой репутации на дату открытия доступа к заявкам (вскрытия конвертов);

Re_{max} – максимальное значение Индекса деловой репутации поставщиков, опубликованное на Официальном сайте рейтинга на дату открытия доступа к заявкам (вскрытия конвертов), из значений Индекса деловой репутации поставщиков всех допущенных участников.

Вместе с тем, Комиссии ФАС России не представляется возможным прийти к выводу об объективности вышеуказанного порядка оценки заявок, поскольку отсутствие законодательного закрепления обязательности размещения сведений об участнике закупки на официальном сайте рейтинга деловой репутации, а также отсутствие в Документации наименования «официального сайта рейтинга деловой репутации» может привести к не равному применению указанного критерия оценки к участникам закупки, а также не позволяет Заказчику выявить лучшее предложение среди участников закупки.

Кроме того, по вышеуказанному порядку оценки отсутствует предмет оценки, поскольку не содержит алгоритма начисления присвоения соответствующих баллов и, как следствие, может применяться в не равной степени к участникам закупки, а именно: указанный порядок оценки обязывает участников закупки заблаговременно пройти регистрацию на соответствующем сайте рейтинга деловой репутации, а также, учитывая факт учета Заказчиком наличия сведений об участнике закупки на официальном сайте рейтинга деловой репутации на дату открытия доступа к заявкам (вскрытия конвертов), участник закупки, получивший соответствующий положительный рейтинг деловой репутации после вскрытия конвертов, будет оценен без применения вышеуказанной таблицы. Также, оценка заявки участника закупки, надлежащим образом выполнившего условия договора с иным хозяйствующим субъектом (например, ОАО «РЖД», ПАО «Газпром», ПАО «Ростелеком» и др.), будет применена без учета методики оценки по указанной

таблице.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком ненадлежащим образом установлен порядок и критерии оценки заявок участников закупки, что не позволяет присвоить участникам закупки максимальное количество баллов, а также объективно сопоставить заявки участников Конкурса. Указанные действия нарушают пункты 13, 14 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.

11. Согласно пункту 5.1 Приложения № 4 к проекту договора Документации (далее — Договор), поставщик в соответствии с требованиями договора обязан согласовать с Заказчиком привлекаемых к исполнению своих обязательств по Договору соисполнителей с возложением на них всех требований по обеспечению качества поставляемой продукции в соответствии с Договором.

Вместе с тем, согласование условий договоров, заключаемых с третьим лицом, 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 — субподрядных организаций устанавливаются Исполнителем по договору самостоятельно, без согласования с Заказчиком.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссией ФАС России установлены иные, не являющиеся предметом обжалования, нарушения Закона о закупках, в связи с чем Комиссия ФАС России принимает решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленных нарушений.

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

РЕШИЛА:

- - - Признать жалобу ООО «Капитал Групп» (ИНН: 6324066958, ОГРН: 1156313078085) от 16.08.2018 № 175 на действия (бездействие) заказчика АО «Росэнергоатом» (ИНН: 7721632827, ОГРН: 5087746119951) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку оборудования (поставка, СМР, ПНР) территории защищенной зоны промплощадки энергоблоков №№ 1-3 защитными оборонительными сооружениями в соответствии с техническим заданием и спецификацией (извещение № 31806806244) необоснованной.

2. Признать АО «Концерн «Росэнергоатом» нарушившим часть 1 статьи 2, пункты 13, 14 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

- - - Выдать АО «Концерн «Росэнергоатом» обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 23.08.2018 № 223ФЗ-613/18.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 23.08.2018 № 223ФЗ-613/18 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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