

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-527/21

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Цифровая Разработка» 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»

01.10.2021 Москва

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

при участии представителей:

АО «РГС»: <...>,

ООО «Цифровая Разработка»: <...>, <...>, <...>,

представители ПАО «Русгидро», АО «ЕЭТП» 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 «Цифровая Разработка» от 24.09.2021 б/н на действия (бездействие) заказчика ПАО «РусГидро» при проведении открытого конкурса в электронной форме, организатором закупки которого является АО «РГС», на право заключения договора на создание ИС УФАП на отечественной платформе (извещение № 32110459374), 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 ООО «Цифровая Разработка» (далее - Заявитель) от 24.09.2021 б/н на действия (бездействие) заказчика

ПАО «РусГидро» (далее – Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме, организатором закупки которого является АО «РГС» (далее – Организатор закупки), на право заключения договора на создание ИС УФАП на отечественной платформе (извещение № 32110459374) (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.

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 Положением о закупке продукции для нужд ПАО «РусГидро», утвержденного протоколом заседания Совета директоров ПАО «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 (далее – ЕИС) 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 Законом о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1.

1.

1. Извещение о проведении Конкурса, документация о проведении Конкурса (далее - Извещение, Документация) размещены в ЕИС – 09.07.2021.
2. Начальная (максимальная) цена договора – **350 000 000 рублей.**
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в Конкурсе – 03.08.2021.
4. На участие в Конкурсе подано 5 заявок.
5. Дата рассмотрения заявок, поданных на участие в Конкурсе – 17.09.2021.
6. По результатам рассмотрения заявок допущен 1 участник закупки.
7. Дата подведения итогов – 05.10.2021.
8. По результатам подведения итогов Конкурс признан несостоявшимся, поскольку на участие в Конкурсе допущен один участник закупки.

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 ЕИС 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 отказе в допуске Заявителю к участию в Конкурсе.

Представитель Организатора закупки с доводом Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Конкурса Заказчик, Организатор закупки действовали в соответствии с требованиями действующего законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

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, выслушав пояснения представителей Заявителя, Организатора закупки, Комиссия ФАС России установила следующее.

В соответствии с пунктами 1, 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципами информационной открытости закупки, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Частью 6 статьи 3 Закона о закупках установлено, что заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке.

1. Согласно протоколу от 15.09.2021 № 2/Р (далее – Протокол) Заказчиком принято решение об отказе в допуске Заявителю к участию в Конкурсе, в том числе на основании наличия арифметических ошибок в сметной документации, приложенной к составу заявки Заявителя, а именно имеет место несоответствие сметной стоимости в сводной смете, где

суммарное завышение по сводной смете составляет 6 211 318 рублей без НДС.

Пунктом 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

В соответствии с подпунктами «а» пунктом 4.9.6 Документации по результатам рассмотрения заявок (проведения отборочной стадии) Закупочная комиссия отклоняет заявку участника закупки, в связи с несоответствием заявки по составу, содержанию и правильности оформления требованиям Документации, в том числе наличием недостоверных сведений или намеренно искаженной информации или документов.

Пунктом 7.1 Приложения № 1 «Технические требования» к Документации (далее – Технические требования) установлено, что участник закупочной процедуры должен представить ценовое предложение в соответствии с приложением № 1 «Требования к сметному ценообразованию» Технических требований (далее – Требования к сметному ценообразованию).

Согласно Приложению № 1 «Пояснительная записка» Требования к сметному ценообразованию в форме сметы указывается уровень рентабельности (размер сметной прибыли), принимается по данным организации в соответствии с финансовым планом, кроме того уровень рентабельности по отношению к себестоимости может составлять до 15%.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя представил сведения и пояснил, что данное расхождение сметной стоимости в сводной смете связано с применением разных формул расчета рентабельности Заявителем и Заказчиком, поскольку в Документации отсутствует требование к применению определенной формулы расчета рентабельности.

При этом представитель Организатора закупки на заседании Комиссии ФАС России представил сведения и пояснил, что положениями Требований к сметному ценообразованию указан порядок составления сметной документации, в котором рентабельность учитывается до итогового суммирования стоимости по расчету.

Вместе с тем приложением № 1 «Пояснительная записка» Требования

к сметному ценообразованию указано о предельном значении уровня рентабельности по отношению к себестоимости, а не к итоговой стоимости.

Изучив представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Заявителя, Организатора закупки, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установленные в Документации требования

о заполнении и предоставлении в составе заявки участника Конкурса сметной документации с указанием уровня рентабельности являются излишними, поскольку Закон о закупках не обязывает участника закупки при заполнении заявки указывать уровень рентабельности выполняемых работ, а также ограничивают количество участников закупки.

Кроме того, отсутствие сведений об уровне рентабельности выполняемых работ в сметной документации участника закупки не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, установившего в Документации требование об указании уровня рентабельности в сметной документации, и, как следствие, отклонившего заявку Заявителя, неправомерны.

2. Кроме того, согласно Протоколу Заказчиком принято решение об отказе в допуске Заявителю к участию в Конкурсе, в том числе в связи с тем, что Заявитель имеет кризисное финансовое состояние, что не соответствует требованиям Документации.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к участникам такой закупки.

В соответствии с пунктом 4.9.6 Документации по результатам рассмотрения заявок (проведения отборочной стадии) Закупочная комиссия отклоняет несоответствующие заявку участника закупки, в связи с несоответствием участника закупки требованиям Документации.

Согласно пункту 10.1.3 Документации участник закупки не должен находиться в кризисном финансовом состоянии (данный показатель оценивается в соответствии с Методикой проверки ДрифС, приведенной в приложении № 7 к Документации (далее – Методика проверки ДрифС)).

В соответствии с пунктом 2.6.7 Методики проверки ДриФС кризисное финансовое состояние имеют участники закупки, которые в ходе результатов проверки финансово-экономической устойчивости набрали менее 0.45 баллов.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил сведения и пояснил, что по результатам оценки финансово-экономической устойчивости, проведенной на основании бухгалтерской (финансовой) отчетности, представленной Заявителем в составе заявки, расчет среднего показателя за отчетный период равен - 0.27 баллов, что составляет менее 0,45 баллов, предусмотренных требованиям Документации в качестве допуска.

Изучив представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Заявителя, Организатора закупки, Комиссией ФАС России установлено, что финансовое состояние участника закупки до заключения договора не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки, поскольку участником закупки могут быть привлечены дополнительные финансовые ресурсы после подписания договора, заключаемого по результатам Конкурса.

Кроме того, вышеуказанное квалификационное требование Документации налагает дополнительные финансовые обязательства на участника закупки для целей принятия участия в Конкурсе, что не соответствует требованиям Закона о закупках.

На основании вышеизложенного, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, выразившиеся в установлении в Документации вышеуказанных требований и, как следствие, принявшего неправомерное решение об отказе в допуске Заявителю к участию в Конкурсе, по указанным основаниям, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3

Закона о закупках, что нарушает положения части 6 статьи 3, пунктов 2, 9 части 10 статьи 4, что содержит признаки составов административных правонарушений, ответственность за совершение которых предусмотрена частями 7, 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России принято решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленных нарушений.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Цифровая Разработка» (ИНН: 7325155271; ОГРН: 1177325013250) от 24.09.2021 б/н на действия (бездействие) заказчика ПАО «РусГидро» (ИНН: 1510012774; ОГРН: 1041500751016) при проведении открытого конкурса в электронной форме, организатором закупки которого является АО «РГС», на право заключения договора на создание ИС УФАП на отечественной платформе (извещение № 32110459374) обоснованной.

2. Признать в действиях ПАО «РусГидро» нарушения части 6 статьи 3, пунктов 2, 9 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

1.

1.

3. Выдать ПАО «РусГидро» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 01.10.2021 № 223ФЗ-527/21.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа и государственного оборонного заказа ФАС России материалы дела от 01.10.2021 № 223ФЗ-527/21 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

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