

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-19040/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

10.11.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия),

в отсутствие представителей сторон (уведомлены письмом Московского УФАС России от 05.11.2020 № ЕО/62005/20),

рассмотрев жалобу ООО «Постскриптум» (далее также - Заявитель) на действия АО «ММТС-9» (далее также — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание комплексных уборочных услуг в помещениях в здании АО «ММТС-9» (реестровый № 32009617033, далее - Закупка) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

### УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

Заявитель оспаривает положения Закупочной документации (далее также - Документации).

Проанализировав заявленные доводы, Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанной жалобы в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая случаи, предусмотренные ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках).

Заказчик направил письменные возражения.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия установила, что заявленные доводы обоснованы по следующим основаниям.

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации (далее также - ГК РФ), данным Федеральным законом, 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 Закон о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Заказчиком в единой информационной системе в сфере закупок (далее - ЕИС)

размещено Положение о закупках товаров, работ, услуг «ПАО «Ростелеком» (далее — Положение), извещение о проведении Закупки, а также документация по предмету Закупки (далее — Документация). Срок обжалования положений Документации не пропущен.

Комиссия, рассматривая действия Заказчика при проведении Закупки, установила, что требования, установленные Документации, не отвечают основным принципам статьи 3 и статье 4 Закона о закупках.

Заказчиком в Документации установлены стоимостные и нестоимостные критерии оценки заявок, поступивших на участие в Закупке.

Заявителем оспаривается неценовой критерий: «Опыт выполнения работ», в котором для оценки принимается опыт выполнения работ по видам деятельности «уборка/клининг» в ЦОД группы компаний ПАО «Ростелеком».

Комиссия отмечает, что такие действия Заказчика в части установления требования к участникам закупки о подтверждении наличия опыта по успешному оказанию услуг по уборке исключительно среди группы компаний ПАО «Ростелеком», исключают возможность представить контракты по уборке помещений других хозяйствующих субъектов для оценки.

Как следствие, по показателю «Опыт выполнения работ» не представляется возможным объективно определить лучшее предложение об условиях исполнения договора.

При этом Комиссия считает, что этот критерий не объективен, поскольку необоснованно принимается к оценке только опыт среди группы компаний ПАО «Ростелеком», однако в данном конкретном случае Заказчиком в своих письменных возражениях не представлено возражений по существу: не представлено обоснование того, чем комплексных уборочных услуг в помещениях уникален, что принимается только у группы компаний ПАО «Ростелеком». Также данный критерий может приводить к созданию преимущественных условий для отдельных участников, которые уже осуществляли аналогичные услуги группе компаний ПАО «Ростелеком» в нарушение положений Закона о закупках.

Например, Заказчиком не представлено обоснование, чем опыт оказания услуг аналогичным операторам (МГТС, Мегафон), вообще крупным заказчикам (Газпром, РЖД, Росатом), а также другим московским заказчикам (к которым относится и сам Заказчик) не подходит для оценки Заказчику.

При этом, учитывая неспецифичность, неизменность проводимых работ, способов их выполнения уборки помещений (Заказчиком в возражениях не доказано иное), Комиссия делает вывод о намеренном сужении круга потенциальных участников Закупки путем установления вышеуказанного критерия, поскольку, несмотря на доводы представителя Заказчика о наличии множества компаний, обладающих необходимым опытом, на участие в Закупке была поданы всего 3 заявки.

Кроме того, Заказчик искусственно исключает возможность участия в закупке компаниям, которые ранее не оказывали услуги по уборке помещений группы компаний ПАО «Ростелеком», при том что «Положение о закупках товаров, работ, услуг «ПАО «Ростелеком» подобного детального ограничения не содержит.

При этом Заказчик не смог пояснить цель сужения необходимого опыта по предмету Закупки.

В рамках второго довода Заявитель также оспаривает обязательные требования к участникам, в пункте 16 Информационной карты Заказчик установил следующие обязательные требования к участникам закупки:

- Сертификация Участника применительно к профессиональной уборке помещений/клининговым услугам согласно требований системы менеджмента качества ГОСТ Р ИСО 9001:2015;

- наличие у Участника подтвержденного опыта выполнения работ по видам деятельности «уборка/клининг» в ЦОД группы компаний ПАО «Ростелеком»;

- наличие в штате Участника не менее 10 работников, непосредственно задействованных в оказании услуг по виду деятельности (уборка/клининг);

- наличие в штате Участника не менее:

3 (трех) работников, непосредственно задействованных в оказании услуг по виду деятельности (уборка/клининг), имеющих допуск к работам в электроустановках до и выше 1000В III группы по электробезопасности;

5 (пяти) работников, непосредственно задействованных в оказании услуг по виду деятельности (уборка/клининг), имеющих допуск к работам в электроустановках до и выше 1000В II группы по электробезопасности;

- наличие в штате Участника не менее 5 (пяти) работников, непосредственно задействованных в оказании услуг по виду деятельности (уборка/клининг) имеющих допуск к работам на высоте.

Комиссия также учитывает, что в возражениях Заказчика не содержится возражений по существу доводов жалобы Заявителя, приводится лишь тезисы о возможности установления указанных положений Документации без обоснования конкретных причин их установления.

Комиссия соглашается с Заявителем в том, что указанные выше требования незаконны, так как сертификация по ГОСТ Р ИСО 9001:2015 проводится компаниями на добровольной основе, Заказчиком не представлено обоснования повышенного качества работ в случае такой сертификации, доказательств улучшенного результата в результате такой сертификации. При этом указанное требование не дает участнику возможность принять участие в Закупке в случае отсутствия такой добровольной сертификации.

Кроме того, Заказчик фактически заставляет потенциальных участников принимать сотрудников в штат компании или заключать с ними срочные трудовые соглашения для участия в Закупке при отсутствии возможности в достаточной степени предусмотреть результаты Закупки.

Кроме того, Комиссия учитывает, что в техническом задании отсутствуют услуги по работе с электроприборами выше 1000В II и/или III группы по электробезопасности, для которых требовалось бы не менее 8 штатных уборщиков.

Заказчиком в возражениях доказательств обратного не представлено.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Комиссия также отмечает, что реализация предоставленного Заказчику права самостоятельно формировать свою потребность относительно объекта Закупки не должна противоречить целям и принципам законодательства о закупках, противоречить положениям отдельных норм Закона о закупках.

Так, Документация предназначена для отбора лиц, которые могут удовлетворить потребность Заказчика на объявленных условиях, при этом не предоставляя Заказчику право избирать контрагента по критериям надежности указанных субъектов и отдавать предпочтение в зависимости от уровня заинтересованности таких участников, работы только с самим Заказчиком.

Заказчиком не представлено доказательств невозможности получения результата работ заявленного качества при отсутствии в Документации требования, указанного выше.

Соответственно, Комиссия усматривает нарушение Заказчиком положений пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, поскольку Документация не соответствует положениям действующего законодательства, а требования, указанные Заказчиком в Документации, привели к ограничению количества участников Закупки.

Применительно к ч. 10 ст. 4 Закона о закупках критерии оценки и сопоставления заявок должны быть объективными, исчисляемыми и администрируемыми.

Комиссия в данном случае приходит к выводу о ненадлежащем формировании Заказчиком своей Документации в части установления в ней критериев оценки и сопоставления заявок, что, в свою очередь, является нарушением требований п. 13 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.

Подобный подход противоречит также принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика, установленный в п. 3 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, поскольку по существу конкуренция в данном случае связана не с эффективностью предложения, сколько с фактом ранее оказания услуг Заказчику.

Действующим законодательством о закупках не определен исчерпывающий перечень критериев, подлежащих оценке при рассмотрении и сопоставлении заявок, что свидетельствует о том, что выбор таких критериев является усмотрением самого организатора закупочной процедуры в зависимости от его потребностей, однако такой выбор не должен становиться способом произвольного и безосновательного начисления поданным заявкам баллов с тем, чтобы обеспечить победу конкретному участнику закупки.

Обратное приведет к нарушению принципа равенства участников гражданских правоотношений (п. 1 ст. 1 ГК РФ), недопустимости злоупотребления правом (п. 1 ст.

10 ГК РФ) и принципов равноправия и справедливости (ч. 1 ст. 3 Закона о закупках).

Соответственно, Комиссия усматривает нарушение Заказчиком положений не только положений п. 2 ч. 1 ст. 3, но и п. 3 ч. 1 ст. 3, п. 9, 13 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, поскольку Документация не соответствует положениям действующего законодательства, а требования, указанные Заказчиком в Документации, приводят к нарушению вышеупомянутых принципов.

Кроме того, в рамках рассмотрения 3 довода жалобы установлено следующее.

Согласно п. 8.4.1 Положения любой участник конкурентной закупки вправе направить Заказчику в порядке, предусмотренном настоящим Положением и документацией о конкурентной закупке, запрос о даче разъяснений положений извещения об осуществлении конкурентной закупки и/или документации о конкурентной закупке.

Согласно п. 8.4.2 Положения В течение 3 (трех) рабочих дней с даты поступления запроса, указанного в пункте 8.4.1., Заказчик осуществляет разъяснение положений документации о конкурентной закупке и размещает их в ЕИС с указанием предмета запроса, но без указания участника такой закупки, от которого поступил указанный запрос.

Аналогичные положения указаны в ч. 3 ст. 3.2 Закона о закупках.

В адрес Заказчика поступил запрос разъяснений от Заявителя.

Однако Заказчик проигнорировал требования п. 8.4.2 Положения и ч. 3 ст. 3.2 Закона о закупках, разъяснения на вышеназванные вопросы не предоставил, отписавшись на все вопросы единым текстом следующего содержания:

«В соответствии с положениями Извещения «Любой Участник вправе направить Заказчику запрос о разъяснении положений Документации о закупке, в сроки и по форме, указанные в пункте 10 Информационной карты. Направление запроса предполагает обязательное предварительное изучение участником содержания Извещения и Документации. В п.10 Документации установлена примерная форма запроса на разъяснение (форме 4 раздела III «ФОРМЫ ДЛЯ ЗАПОЛНЕНИЯ УЧАСТНИКАМИ ЗАКУПКИ»). В соответствии с указанной формой 4 в запросе о разъяснении участником закупки указывается раздел и пункт документации, которую требуется разъяснить.

В запросе не содержится ссылок на разделы и пункты Документации, а значит участник закупки предварительно не ознакомился с документацией по интересующему его вопросу».

Комиссия отмечает, что ни Положением, ни Законом о закупках на Заказчика не возлагается обязанность делать умозаключения о том, ознакомился участник закупки с Документацией или нет, - на Заказчика возложена обязанность предоставить разъяснения по существу поступивших вопросов.

Более того, в конце своих разъяснений Заказчик повторно нарушает Положение, указывая следующее:

«Заказчик не оказывает для ооо «постскрипtum» бесплатных юридических

консультаций относительно трудовых прав иностранных граждан на территории РФ».

Согласно пункту 8.4.2 «Положения о закупках товаров, работ, услуг «ПАО «Ростелеком» Заказчик осуществляет разъяснение положений документации о конкурентной закупке и размещает их в ЕИС с указанием предмета запроса, но без указания участника такой закупки.

При этом Комиссия учитывает, что содержательного ответа на поданный Заявителем запрос Заказчиком размещено не было. Позиция Заказчика, связанная с его обязанностью разъяснения положений Документации оценивается Комиссией критически, как исходящая из сугубо формального отношения к своим обязанностям, предусмотренным ч. 3 ст. 3.2 Закона о закупках.

При этом, по мнению Комиссии, в данном случае отсутствие такого содержательного ответа напрямую затрагивает права и законные интересы Заявителя, поскольку влияет на участие потенциального участника в процедуре. Учитывая, что отсутствие действительных ответов на запросы препятствует возможному участнику в подаче своей заявки, так как ему не ясны все существенные условия, которые необходимы для принятия решения о необходимости/невозможности принять участие в Закупке на установленных в Документации условиях, права Заявителя должны быть восстановлены путем опубликования точного ответа на запрос о разъяснении положений Документации, продления сроков окончания подачи заявок, внесения изменений в Документацию.

Комиссия, руководствуясь ч. 20 ст. 18.1, п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Постскриптум» (ИНН:7701388923, ОГРН: 1147746217002) на действия АО «ММТС-9» (ИНН:7728037545, ОГРН:1027739132717) при проведении Закупки обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение требований п. 2 - 3 ч. 1 ст. 3, ч. 3 ст. 3.2, п. 9 и п. 13 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, п. 8.4.2 Положения.
3. Выдать Заказчику обязательное к исполнению предписание.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.