

ООО «ЭталонТехСтрой»

Ленинский пр-т, д. 29, стр. 6,

г. Москва, 119071

ФГУП «ГВСУ № 7»

Адмирала Макарова ул., д. 6, стр. 1, г.
Москва, 125212

ООО «РТС-тендер»

Тараса Шевченко наб., д. 23-А,

г. Москва, 121151

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-15594/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

18.09.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе:

Заместителя председателя Комиссии:

в отсутствие представителей ООО «ЭталонТехСтрой», ФГУП «ГВСУ № 7», извещенных надлежащим образом о дате, месте и времени рассмотрения жалобы по существу письмом Московского УФАС России от 16.09.2020 № 51320/20;

рассмотрев жалобу ООО «ЭталонТехСтрой» (далее также — Заявитель) на действия ФГУП «ГВСУ № 7» (далее также — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на поставку материалов для устройства прожекторных мачт освещения (реестровый № 32009393662) (далее — Аукцион),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Аукциона.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика выразилось в неправомерном отклонении заявки Заявителя от участия в Аукционе.

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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

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 их 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.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Согласно протоколу № 734р рассмотрение вторых частей заявок на участие в аукционе № 1844184 от 09.09.2020 участник ООО «ЭталонТехСтрой» (номер заявки 4) отклонен от участия в процедуре со следующим обоснованием:

«Несоответствие заявки участника закупки требованиям документации закупки: в соответствии с пп. 5 п. 1.13 Части 2. Информационной карты стоимость договора превышает выручку участника за последний год более чем в 1,5 раза; в соответствии с пп. 10 п. 1.13 Части 2. Информационной карты не предоставлены документы производителя, подтверждающие возможность поставки товара; в соответствии с пп. 9 п. 1.13 Части 2. Информационной карты отсутствует опыт поставок аналогичных товаров за 2017-2019 гг.».

Заявитель с указанной причиной отклонения его заявки не согласился и направил жалобу в антимонопольный орган, в которой указывает, что в соответствии с пп. 5 п. 1.13 Части 2. Информационной карты им были приложены бухгалтерский баланс вместе с отчетом о финансовых результатах за 2018, 2019 гг., в соответствии с пп. 10 п. 1.13 Части 2. Информационной карты им было приложено информационное письмо производителя подтверждающие возможность поставки товара, в соответствии с пп. 9 п. 1.13 Части 2. Информационной карты Заявитель приложил информационное письмо об опыте поставок аналогичных товаров за 2017-2019 гг.

В соответствии с подпунктом 5 пункта 1.13 Информационной карты Аукциона вторая часть заявки на участие в Аукционе, в том числе должна содержать Бухгалтерский баланс вместе с отчетом о финансовых результатах за 2017, 2018, 2019 гг. или копии налоговых деклараций по налогу, уплачиваемому в связи с применением упрощенной системы налогообложения, с отметкой налогового органа о приеме, за аналогичный период, в случае, если участник применяет упрощенную систему налогообложения, заверенные печатью и подписью уполномоченного лица Участника, в том числе уведомление из налогового органа с подтверждением возможности применения упрощенной системы налогообложения, при этом стоимость заключаемого договора по результатам проведенной закупки не должна превышать выручку участника за отчетный год более чем в 1,5 раза.

Комиссия отмечает, что требования к финансовой устойчивости не могут быть предъявлены к участнику Закупки как условие допуска, поскольку фактически исключает возможность участия в закупках лиц, располагающих необходимым опытом и квалификацией в закупках с НМЦ свыше их финансовых активов, что свидетельствует об ограничении предпринимательской деятельности таких лиц искусственным образом. Фактически, Заказчик исключает возможность участия таких лиц в закупках с определенного уровня НМЦ по отношению к активам участника Закупки, при этом соотношение финансовых активов к НМЦ будущего договора не свидетельствует о потенциальной невозможности надлежащего исполнения обязательств. Однако ограничивает таких лиц на подачу заявки

Квалификационное требование существенным образом может отсеять потенциальных претендентов на участие в торгах лишь по причине отсутствия у них соответствующих финансовых активов для участия.

Согласно подпункту 10 пункта 1.13 Информационной карты Аукциона вторая часть

заявки на участие в Аукционе, в том числе должна содержать, в случае если участник не является производителем предлагаемого к поставке товара, должны быть приложены документы подтверждающие возможность участника на предложение, распространение предлагаемого к поставке товара.

Комиссия отмечает, что установление данного требования является ограничением круга участников, так как предоставление таких документов не подтверждает качество поставки и выполнение обязательств.

Указанное требование ограничивает количество возможных участников закупки, поскольку возможность участия в Аукционе поставлена в зависимость от решений (действий) третьих лиц (производитель, дилер, изготовитель).

Вместе с тем необходимо отметить, что участник закупки не имеет право требовать, а изготовитель товара ни в рамках договора, в случае его наличия, ни в рамках действующего законодательства не обязан представлять участнику закупки сведения о возможности поставки своего товара отдельным участникам Аукциона.

Кроме того, в отсутствие обязанности производителя как-либо реагировать на обращения участников закупки на соответствующие запросы, возможность участников закупки в течение ограниченного времени сформировать и подать заявку в соответствии с требованиями Документации всецело зависит от волеизъявления третьего лица — изготовителя закупаемого товара.

Указанное требование не должно является квалификационным, поскольку наличие права на поставку предлагаемого оборудования не характеризует именно поставщика товара (участника Аукциона) и тем более не является технической характеристикой закупаемого товара. По сути, указанное требование - это понуждение участника о необходимости заранее установить хозяйственные отношения с производителями, т.е. обременение исполнением договорных обязательств перед третьими лицами в любом случае, независимо от победы в Аукционе, что противоречит принципу свободы предпринимательской деятельности.

Установленные Заказчиком требования не относятся к техническим или функциональным характеристикам товара либо к иным характеристикам, связанным с определением соответствия поставляемого товара и требуемым к включению в документацию на основании пункта 1 части 10 статьи 4 Закона.

Такие требования также не характеризуют квалификационный уровень поставщика товара и приводят к необоснованному ограничению конкуренции, поскольку потенциальный участник закупки не может каким-либо образом влиять на производственную деятельность самостоятельного хозяйствующего субъекта, товар которого участник хочет поставить, являясь участником рынка, осуществляющим поставку требуемых товаров.

Кроме того, участник Аукциона, подав заявку, берёт на себя весь объём обязательств по своевременной поставке товара в соответствии с условиями документации и договора, также, подписывая договор с Заказчиком, второй раз подтверждает свои обязательства по поставке, в связи с чем требование дополнительного подтверждения возможности исполнить взятые на себя

обязательства путем представления писем от производителей и дилеров являются излишними и ограничивают количество участников Закупки.

Комиссия считает, что само по себе предъявление к участникам такого требования не может гарантировать надлежащего исполнения обязательства по поставке товара, а является лишь заградительным. Гарантии исполнения обязательств по договору потенциально могут обеспечиваться предъявлением к поставщику иных квалификационных требований в качестве оценки заявки, а не критерия допуска заявок потенциальных участников.

Согласно подпункту 9 пункта 1.13 Информационной карты Аукциона вторая часть заявки на участие в Аукционе, в том числе должна содержать документы, подтверждающие наличие опыта поставки аналогичных товаров, работ, услуг за три предыдущих года, а именно за 2017, 2018, 2019 гг.

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 2 пункта 33 положения о закупке.

Предоставленное законом Заказчику право на самостоятельное определение критериев допуска заявок к участию в закупочной процедуре направлено на предоставление ему возможности выбора потенциального контрагента, наиболее полно отвечающего предъявляемым требованиям, а потому способного в наиболее короткие сроки обеспечить заказчика необходимыми ему качественными товарами, работами или услугами. В то же самое время, такое право заказчика не является безусловным и безграничным и оканчивается тогда, когда вместо выбора наилучшего контрагента по объективным показателям такое право используется для целей искусственного сокращения количества участников закупки.

Вместе с тем заказчик не учитывает, что подобного рода требования не могут быть установлены без соблюдения баланса частных интересов заказчика и публичных интересов, расширения количества участников торгов, предотвращения различных злоупотреблений и недопущения ограничения конкуренции на торгах, что установлено законодательством о защите конкуренции, в том числе Законом о закупках. При этом, рассматривая установленные в закупочной документации требования, признать их соответствующими указанным принципам закупочной деятельности не представляется возможным.

Установление данного требования в качестве допуска к дальнейшему участию в процедуре влечет за собой нарушение принципа равноправия и отсутствия необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки. Наличие у Заказчика права по самостоятельному определению требований к участнику закупочной процедуры, не означает, что реализация данного права может осуществляться произвольно. Следовательно, требования должны устанавливаться Заказчиком таким образом, при котором обеспечиваются равные возможности (условия) для принятия участия в процедуре.

В пункте 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением

Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утвержденного 16.05.2018 Президиумом Верховного Суда Российской Федерации разъяснено, что уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции.

В свою очередь, обоснованность ограничения конкуренции посредством установления спорного требования в документации должна быть доказана со стороны заказчика, как равно и невозможность проведения закупки без предъявления соответствующего требования непосредственно к участнику закупки.

Как отмечено в постановлении Арбитражного суда Московского округа от 17.09.2015 по делу № А40-195614/14, действующим законодательством о закупках не запрещена конкретизация того или иного требования закона, однако любое отступление от названных требований должно иметь под собой объективную документально подтвержденную необходимость.

В настоящем случае каких-либо доказательств наличия у Заказчика объективной необходимости в установлении таких требований последним не представлено.

Вместе с тем, оценивая спорное требование, следует признать, что критериям объективности и нормативности оно не соответствует.

При этом сам по себе предмет закупки не может являться отступлением от установленных пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках запретов. Исходя из предусмотренного статьей 1 ГК РФ принципа равенства участников гражданских правоотношений, статус заказчика, сфера его деятельности, а равно особенности предмета закупки не могут обуславливать введение ограничивающих конкуренцию требований. На основании изложенного, Комиссия Управления соглашается с доводами заявителя о наличии в действиях заказчика нарушения пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Отказ упомянутых лиц от предоставления испрашиваемых Заказчиком документов будет являться непреодолимым препятствием для участника закупки в подаче заявки, поскольку, как уже было упомянуто ранее, отсутствие таких документов является основанием к отклонению заявки участника закупки.

Названное требование может являться оценочным (с приданием ему большего веса в присваиваемых баллах) либо предъявляться к исполнителю контракта, поскольку обратное приведет к необоснованному исключению из числа участников закупки лиц, способных исполнить взятые на себя обязательства по контракту, но лишенные возможности представить требуемые документы именно на этапе подачи заявок.

При этом, следует отметить, что желание Заказчика в выборе надежного поставщика не может обуславливать правомерность установления заказчиком спорного требования в закупочной документации на стадии подачи и рассмотрения заявок.

В связи с чем антимонопольный орган полагает избыточным установление таких требований как по его содержанию, так и по порядку их реализации, поскольку Заказчик в документации указал на необходимость предоставления спорных документов непосредственно на этапе подачи заявок.

В свою очередь, Заказчик на заседание Комиссии не явился, обоснованности установления спорных требований в качестве критериев допуска к участию а Аукционе не доказал.

На основании изложенного, Комиссия Управления, приняла решение о признании жалобы Заявителя обоснованной, поскольку отклонение заявки Заявителя является следствием установления Заказчиком в Аукционной документации неправомерных требований, а в действиях Заказчика усматривается нарушение требований пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Вместе с тем, в целях недопущения факта затягивания закупочной процедуры, Комиссия полагает целесообразным выдать Заказчику обязательное к исполнению предписание о пересмотре заявок участников Аукциона без учета требований, признанных Комиссией неправомерными.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ЭталонТехСтрой» (ИНН: 5027218814) на действия ФГУП «ГВСУ № 7» (ИНН: 3665024208) при проведении Аукциона обоснованной.
2. Установить в действиях ФГУП «ГВСУ № 7» нарушения пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.
3. Выдать ФГУП «ГВСУ № 7» обязательное к исполнению предписание об устранении выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.

ООО «ЭталонТехСтрой»

Ленинский пр-т, д. 29, стр. 6,

г. Москва, 119071

ФГУП «ГВСУ № 7»

Адмирала Макарова ул., д. 6, стр. 1, г.
Москва, 125212

ООО «РТС-тендер»

Тараса Шевченко наб., д. 23-А,
г. Москва, 121151

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-15594/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

18.09.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе:

Заместителя председателя Комиссии:

руководствуясь пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 18.09.2020 по делу № 077/07/00-15594/2020,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ФГУП «ГВСУ № 7» (далее - Заказчик) устранить нарушения, допущенные при

проведении аукциона в электронной форме на поставку материалов для устройства прожекторных мачт освещения (реестровый № 32009393662) (далее — Аукцион), а именно:

1. Заказчику отменить все протоколы, составленные при проведении Аукциона, за исключением протокола рассмотрения первых частей заявок участников Аукциона;
2. Заказчику назначить новые даты рассмотрения заявок, сопоставления ценовых предложений, подведения итогов Аукциона;
3. Заказчику пересмотреть заявки участников Аукциона с учетом принятого решения от 18.09.2020 по делу № 077/07/00-15594/2020;
4. Заказчику не позднее трех дней со дня совершения действий, указанных в пунктах 1-3 настоящего предписания, разместить в единой информационной системе (www.zakupki.gov.ru) информацию о совершении действий, указанных в пунктах 1-3 настоящего предписания;
5. Заказчику завершить проведение Аукциона в соответствии с требованиями действующего законодательства в сфере закупок, Положения о закупках, Аукционной документации;
4. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 27.10.2020.
5. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 29.10.2020 включительно с приложением подтверждающих документов.

Настоящее предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание:

1. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.
2. Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.