

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-7944/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

12.05.2020 г. Москва

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

в отсутствие представителей ООО «Строительно-Монтажная Компания» (уведомлено письмом Московского УФАС России от 07.05.2020 № ПО/26015/20),

рассмотрев жалобу ООО «Строительно-Монтажная Компания» (далее также – Заявитель, Общество) на АО «Недвижимость ИЦ ЕЭС» (далее также - Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по ремонту кровли здания, расположенного по адресу: г. Москва, Спартаковская ул., д. 2 «А», стр. 1 (реестровый № 32009003450, 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.

Основанием для обращения Общества с жалобой послужило несогласие с отклонением его заявки на участие в Закупке по причине неподтверждения опыта оказания аналогичных услуг, сопоставимых предмету Закупки.

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 с доводами Заявителя не согласился, представив письменные возражения.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на неё и в выступлениях присутствовавших в заседании представителей Заказчика, изучив материалы дела, Комиссия признала жалобу обоснованной по следующим основаниям.

В единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее - ЕИС; Официальный сайт) Заказчиком размещено Положение о закупке товаров, работ, услуг (далее - Положение о закупках) и документация запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по ремонту кровли здания, расположенного по адресу: г. Москва,

Спартаковская ул., д. 2 «А», стр. 1 (далее — Документация).

В своих возражениях представители Заказчика указывают, что основанием отклонения заявки Заявителя послужило то, что Заявителем в своей заявке предложен опыт, который не соотносится с конкретным предметом Закупки, а именно Заявителем не представлен договор с наличием работ по ремонту, капитальному ремонту/ устройству рулонной кровли здания с применением профилированного листа и полимерных мембран.

При этом для участником является обязательным критерием допуска «наличие за последние 3 года, предшествующих дате окончания срока подачи заявок на участие в данной закупочной процедуре, не менее 1 исполненного аналогичного договора на сумму равную или превышающую начальную цену договора, указанную в Конкурсной документации, что подтверждается копиями договоров, актов выполненных работ или актов сдачи-приемки выполненных работ».

Именно поэтому участники закупки должны были предоставить копии исполненных договоров, подтверждающих их соответствие требованиям, изложенным в Документации. Договоры, отвечающие перечисленным требованиям, обозначены Организатором торгов в п. 5.2. Технических условий только как «аналогичные договоры».

В подтверждение своего опыта ООО «Строительно-монтажная компания» предоставила следующие договоры:

1) Договор подряда № ОБЩ/13Н10 от 10.11.2017 с Приложением №2 «Смета производства ремонтных работ по кровле».

2) Договор подряда № КР-001976-17 от 21.12.2017 с приложением Акта о приемке выполненных работ № 8 от 14.11.2019.

3) Договор на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирном доме № 5.КР.2016.4 от 26.09.2016 с приложением № 6 «Техническое задание».

4) Договор на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирном доме № 4.КР.2016.7 от 01.09.2016 с приложением № 6 «Техническое задание».

Согласно п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

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 не только законодательством о защите конкуренции, но и Законом о закупках. Рассматривая установленные в Документации требования, признать их соответствующими указанным принципам закупочной деятельности не представляется возможным.

При этом Комиссия также при вынесении данного конкретного решения учитывает то обстоятельство, что указанный выше критерий допуска заявок напрямую влияет на конкуренцию, так как согласно протоколу, за отсутствие такого опыта были отклонены заявки 4 из 5 участников процедуры.

Комиссия отмечает, что 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.

При этом указанные выше квалификационные требования существенным образом могут отсеять потенциальных претендентов на участие лишь по причине отсутствия у них опыта исполнения обязательств, релевантного предмету Закупки.

Кроме того, требование Заказчика о наличии у участника Закупки опыта аналогичному предмету Закупки существенным образом ограничивает возможность участия в рассматриваемой закупке среди субъектов малого и среднего предпринимательства, поскольку исключает возможность участия в Закупке лиц, не отвечающим таким требованиям.

В настоящем случае Заказчик посчитал возможным рассматривать указанное требование как критерий допуска до участия в Закупке.

Комиссия отмечает, что в соответствии с позицией ФАС России наличие у участников Закупки опыта выполнения договоров (кадровых ресурсов, материально-технических ресурсов) не может являться критерием допуска к участию в закупке в установленном Заказчиком виде, так как соответствие указанным требованиям не является гарантией надлежащего исполнения будущего обязательства по договору.

В целях защиты Заказчика от лица, ненадлежащим образом исполняющего свои обязательства, законодателем введен институт публично-правовой ответственности в виде включения сведений о таких лицах в реестр недобросовестных поставщиков.

В соответствии с ч. 2 ст. 5 Закона о закупках в реестр недобросовестных поставщиков включаются сведения об участниках закупки, уклонившихся от заключения договоров, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми договоры по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими договоров.

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 Закона о закупках, 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 спорного требования в Документации должно быть доказано со стороны Заказчика, как равно и невозможность проведения Закупки без предъявления соответствующего требования непосредственно к участнику закупки. Также Комиссия принимает во внимание, что Заказчик, выбирая форму проведения закупки посредством проведения запроса предложений, не лишен был возможности прибегнуть к иной форме конкурентной процедуры (например, конкурс) в рамках которого можно было установить соответствующее требование в качестве основного критерия оценки заявки участника закупки, что позволило бы обеспечить права большего количества субъектов малого и среднего предпринимательства при участии в закупке.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам 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 такого требования последним не представлено.

Вместе с тем, оценивая спорное требование, следует признать, что критериям объективности и нормативности оно не соответствует. При этом само по себе предмет Закупки не может являться отступлением от установленных п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках запретов. На основании изложенного, Комиссия соглашается с доводами Заявителя о наличии в действиях Заказчика нарушения п. 2 ч. 1 ст. 3, а также п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.

При этом предписание в данном случае не выдается, поскольку по информации, представленной от Заказчика, по результатам Закупки заключен договор от 29.04.2020 № 3279-ДПД-СПР-2020, размещенный в ЕИС 30.04.2020, то есть без нарушения сроков, предусмотренных на заключение договора.

С учетом изложенного и руководствуясь ч. 20 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1.

1. Признать жалобу ООО «Строительно-Монтажная Компания» (ИНН:50241466689, ОГРН:1145024005631) на действия АО «Недвижимость ИЦ ЕЭС» (ИНН:7729589570, ОГРН:1077763377834) при проведении Закупки обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3, п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.
3. Обязательное для исполнения предписание не выдавать.

Настоящее решение может быть обжаловано в порядке, установленном главой 24 Арбитражного процессуального Кодекса, в Арбитражном суде г. Москвы в течение 3 месяцев с даты его принятия.