

Индивидуальный предприниматель Демидов Сергей Игоревич
603011, Россия, Нижегородская область, г. Нижний Новгород, ул. Солнечная, д. 5 кв.
11

АКЦИОНЕРНОЕ ОБЩЕСТВО «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ЦЕНТР
ИНВЕНТАРИЗАЦИИ И УЧЕТА ОБЪЕКТОВ НЕДВИЖИМОСТИ - ФЕДЕРАЛЬНОЕ БЮРО
ТЕХНИЧЕСКОЙ ИНВЕНТАРИЗАЦИИ»

119415, г. Москва, проспект Вернадского, д. 37, корп. 2.

АО «ЕЭТП»

пр-т 60-я Октября, д. 9, Москва, 117312

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-13862/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

27.08.2020 г. Москва

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

при участии представителей от ИП Демидова Сергей Игоревич – Демидов С.И. (лично), от АКЦИОНЕРНОГО ОБЩЕСТВА «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ЦЕНТР ИНВЕНТАРИЗАЦИИ И УЧЕТА ОБЪЕКТОВ НЕДВИЖИМОСТИ - ФЕДЕРАЛЬНОЕ БЮРО ТЕХНИЧЕСКОЙ ИНВЕНТАРИЗАЦИИ» - Астахова А.В. (на основании доверенности),

рассмотрев жалобу ИП Демидова С.И. на действия АО «Ростехинвентаризация - Федеральное БТИ» при проведении запроса котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на оказание клининговых услуг на территории Нижегородской и Кировской областей (реестровый № 32009402199),

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 заявителя на действия заказчика при проведении указанной закупки.

Жалоба рассмотрена по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным пунктами 1, 4 - 6 части 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках отдельными юридическими

лицами), обжалуются в порядке, предусмотренном статьей 18.1. Закона о защите конкуренции.

Согласно части 1 пункту 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в административном порядке осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

В свою очередь, Законом о закупках провозглашены принципы, которым должны соответствовать действия заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принцип информационной открытости, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Заявитель в жалобе не согласен с положениями документации, поскольку полагает их необоснованными, избыточными, ограничивающими конкуренцию на торгах. Как указывает заявитель в жалобе, заказчик в документации необоснованно установил в качестве критерия допуска к участию в закупке квалификационные требования.

Комиссия Управления, рассмотрев жалобу заявителя, приняла решение о признании ее обоснованной.

Согласно пункту 9 части 10 статьи 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.

В соответствии с оспариваемыми требованиями заявителем уставлены следующие квалифицированные требования к участникам закупки.

Как указывает заявитель в жалобе в разделе «Требования к Участникам закупки» в п. № 7 указано, что обязательное требование, которому должен соответствовать участник: наличие у Участника закупки заключенных по результатам участия в закупках в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» или Федеральным законом от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» договоров (контрактов) на оказание клининговых услуг на территории Нижегородской области в количестве не менее 10 (десяти) штук на общую сумму не менее 2 500 000 (двух миллионов пятьсот тысяч) рублей, и актов выполненных работ (оказанных услуг). При этом обязательства Участника закупки по каждому договору (контракту) должны быть исполнены в полном объеме.

При этом НМЦ закупки составила 2 520 000,00 рублей. Таким образом, заказчик фактически установил требование о наличии опыта в размере 99 % от НМЦ.

Как указывает заявитель в жалобе, наличие у участников закупки опыта выполнения договоров, кадровых ресурсов, материально-технических ресурсов не могут

являться критерием к участию в закупке, так как соответствие указанным требованиям не является гарантией надлежащего исполнения обязательств.

Установление указанных требований в качестве обязательного ограничивает круг участников закупки, поскольку несоответствие указанным требованиям, относящимся к деловой репутации перед заказчиком, не подтверждает невозможность участника закупки исполнять обязательства по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, Заявитель в жалобе оспаривает критерии допуска участника закупки, установленные в документации, полагая их излишними и создающими необоснованные препятствия для участия.

Комиссия соглашается с указанными доводами заявителя о недопустимости установления требований к участнику закупки о наличии опыта выполнения договоров, кадровых ресурсов, материально-технических ресурсов.

Кроме того, юридическое лицо как юридическая фикция фактически не является носителем соответствующего опыта, поскольку таковым обладают конкретные физические лица, оказывавшие услуги от имени юридического лица.

При этом закупка проводится среди субъектов малого и среднего предпринимательства, что существенным образом может отсеять потенциальных претендентов на участие в торгах лишь по причине отсутствия у них опыта исполнения обязательств, релевантного предмету закупки. В свою очередь, законодатель, обязывая заказчиков размещать часть закупок исключительно среди субъектов малого и среднего предпринимательства, преследует цели обеспечить возможность участия таких субъектов в секторе публичных закупок, а также поддержания малого бизнеса.

Соответственно, требование заказчика о наличии у участника закупки опыта аналогичному предмету закупки не менее 99 % от НМЦ существенным образом ограничивает возможность участия в рассматриваемой закупке именно среди субъектов малого и среднего предпринимательства, поскольку исключает возможность участия в закупке лиц, не отвечающим таким требованиям.

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.

В настоящем случае заказчик посчитал возможным рассматривать указанное требование как критерий допуска до участия в торгах.

Комиссия отмечает, что 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 за исключением тех квалификационных требований, установление которых обусловлено требованиями действующего законодательства.

Установление подобных требований 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. Также Комиссия Управления принимает во внимание, что заказчик, выбирая форму проведения закупки посредством проведения котировок, не лишен возможности прибегнуть к иной форме конкурентной процедуры (например, конкурс, запрос предложений), в рамках которых можно было установить соответствующее требование в качестве 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 сам по себе предмет торгов не может являться отступлением от установленных п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках запретов. Исходя из предусмотренного ст. 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 п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.

На основании изложенного, Комиссия Управления, приняла решение о признании жалобы заявителя обоснованной, а в действиях заказчика усматривается нарушение требований п. 2 ч. 1 ст. 3, п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.

С учетом изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ИП Демидова С.И. на действия АО «Ростехинвентаризация - Федеральное БТИ» при проведении запроса котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства обоснованной.
2. **Признать в действиях Заказчика нарушение** п. 2 ч. 1 ст. 3, п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.
3. **Выдать заказчику предписание об устранении выявленного нарушения.**

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его получения лицами, участвовавшими в деле.