

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-2147/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
10.02.2021 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе: рассмотрев жалобу ООО «Фортес» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ОАО «РЖД» (далее также — Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме № 3/ОКЭ-ГВЦ/21 на право заключения договоров выполнения работ по техническому обслуживанию и восстановлению работоспособности систем пожарной автоматики (реестровый № 32109931335, далее также — Конкурс, Закупка), перенаправленную письмом ФАС России от 05.02.2021 № 17/7996/21,

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 Конкурса, мотивированная несогласием с положениями Закупочной документации.

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, закупочной 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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, закупочной 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 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 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Заявитель в жалобе указывает, что Заказчиком установлен неправомерный критерий оценки: «Наличие производственных мощностей». При этом Заявитель указывает, что требование о наличии у участника закупки собственной электролаборатории является необоснованным и ограничивает возможности участников закупки быть признанными победителями, так как для качественного и своевременного выполнения работ, являющихся предметом закупки, участник вправе не иметь электролабораторию в собственности, а заключить договор аренды электролаборатории с собственником.

В соответствии с пунктом 6 Технического задания для оказания услуг по предмету открытого конкурса Исполнитель обязан предоставить Заказчику сведения о наличии производственных мощностей, а именно наличие электролаборатории, зарегистрированной в федеральном органе исполнительной власти, осуществляющем федеральный государственный энергетический надзор – «Ростехнадзор».

В подтверждение наличия производственных мощностей (ресурсов) Исполнитель должен представить:

-выданное в соответствии с требованиями СДА-15-2009 «Требования к испытательным лабораториям» действующее свидетельство об аккредитации электролаборатории, зарегистрированной согласно п. 39.1 Правил по охране труда в электроустановках, утвержденных приказом Минтруда РФ от 15.12.2020 № 903н, в Ростехнадзор, с приложением к свидетельству об аккредитации электролаборатории;

- документы, подтверждающие наличие производственных мощностей, ресурсов на любом законном основании (например, карточки учета основных средств, договоры купли-продажи, аренды, иные договоры, иные документы).

Указанные документы предоставляются в порядке, установленном пунктом 3.18.5 конкурсной документации. В случае непредставления перечисленных документов в установленный срок участник признается уклонившимся от заключения договора.

Согласно пункту 2.3 Приложения № 1.4 к Закупочной документации Максимальное количество баллов - 5 баллов, при этом оценка осуществляется на основании документов, представленных каждым участником в составе заявки в соответствии с пп. 2.2 п. 2 приложения № 1.4 к конкурсной документации следующим образом:

Максимальное количество баллов (5 баллов) присваивается участнику при предоставлении участником документов в соответствии с пп. 2.2 п. 2 приложения № 1.4 к конкурсной документации, подтверждающих наличие электролаборатории,

зарегистрированной согласно п. 39.1 Правил по охране труда в электроустановках, утвержденных приказом Минтруда РФ от 15.12.2020 № 903н, в Ростехнадзоре,

0 баллов - в случае непредставления участником документов, указанных в пп. 2.2 п. 2 приложения № 1.4 к конкурсной документации, подтверждающих наличие подтверждающих наличие электролаборатории, зарегистрированной согласно п. 39.1 Правил по охране труда в электроустановках, утвержденных приказом Минтруда РФ от 15.12.2020 № 903н, в Ростехнадзоре.

Согласно пункту 2 Закупочной документации оценка заявок осуществляется на основании технического предложения, документов; представленных в подтверждение соответствия квалификационным требованиям, требованиям технического задания, иных документов, представленных в составе заявки, а также следующих документов, представляемых участником дополнительно при наличии.

В пункте 2.2 Приложения 1.4 указано, что документов, подтверждающих наличие у участника производственных мощностей для выполнения работ по предмету конкурса, а именно электролаборатории, зарегистрированной согласно п. 39.1 Правил по охране труда в электроустановках, утвержденных приказом Минтруда РФ от 15.12.2020 № 903н, в Федеральной службе по экологическому, технологическому и атомному надзору – Ростехнадзор, а именно:

– документ, подготовленный в соответствии с Formой сведений о наличии производственных мощностей, ресурсов, представленной в приложении № 1.3 конкурсной документации;

– выданное в соответствии с требованиями СДА-15-2009 «Требования к испытательным лабораториям» действующее свидетельство об аккредитации электролаборатории, зарегистрированной согласно п. 39.1 Правил по охране труда в электроустановках, утвержденных приказом Минтруда РФ от 15.12.2020 № 903н, в Ростехнадзоре, с приложением к свидетельству об аккредитации электролаборатории;

– документы, подтверждающие наличие производственных мощностей, ресурсов на любом законном основании (например, карточки учета основных средств, договоры купли-продажи, аренды, иные договоры, иные документы).

Заказчик с доводами жалоб не согласился и представил письменные возражения.

Предметом открытого конкурса является выполнение работ по техническому обслуживанию и восстановлению работоспособности систем пожарной автоматики.

Раздел 2 приложения № 1.1. документации содержит требования к техническим и функциональным характеристикам работ. Так в пункте 6 подраздела «Организация выполнения работ» указанного раздела указаны состав, описание и периодичность работ выполняемых при техническом обслуживании, в том числе указаны такие работы как измерение защитнофц рабочего заземления, измерение сопротивления изоляции электрических цепей (пункты 6.1.7; 6.1.8.; 6.2.7; 6.2.8; 6.3.7; 6.3.8; 6.4.7; 6.4.8; 6.5.7; 6.5.8).

Полный перечень оборудования систем пожарной автоматики по каждому из

лотов с указанием комплектации, марки, модели и адресов расположения указан в Приложении № 1.1.1 к конкурсной документации.

Частью 4 статьи 24 Федерального закона «О пожарной безопасности» от 21.12.1994 № 69-ФЗ установлено, что минимальный перечень оборудования, инструментов, технических средств, в том числе средств измерения, для выполнения работ и оказания услуг в области пожарной безопасности при осуществлении деятельности по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений определяется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на решение задач в области пожарной безопасности.

Приказом МЧС от 31.07.2020 № 571 утвержден минимальный перечень оборудования, инструментов, технических средств, в том числе средств измерения, для выполнения работ и оказания услуг в области пожарной безопасности при осуществлении деятельности по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений. Согласно этому перечню Исполнитель при выполнении работ по техническому обслуживанию систем пожарной автоматики должен иметь в наличии, в том числе, следующее оборудование”

- техническое средство для определения напряжения или электродвижущей силы в электрических цепях,

- техническое средство, предназначенное для измерения ЗНАЧЕНИЙ сопротивлений,

- техническое средство, предназначенное для исследования (наблюдения, записи, измерения) амплитудных и временных параметров электрического сигнала.

Согласно разделу 3 СДА-15-2009 «Требования к испытательным лабораториям» оборудованием по проведению испытаний и (или) измерений параметров электроустановок является электролаборатория (ЭЛ).

Необходимость регистрации электролаборатории в Ростехнадзоре установлена в соответствии с абзацем 3 пункта 39.1 Правил по охране труда в электроустановках, утвержденных приказом Минтруда РФ от 15.12.2020 № 903н.

Также Заказчик пояснил, что выполнение работ по техническому обслуживанию и восстановлению работоспособности систем пожарной автоматики возможно только при наличии электролаборатории, зарегистрированной в Ростехнадзоре. При этом в документации о закупке не установлено квалификационное требование о наличии производственных мощностей, при отсутствии которых участник закупки не допускается к участию в конкурсе.

Комиссия оценив представленные документы и сведения отмечает следующее.

Согласно пунктам 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.

В части 10 статьи 4 Закона о закупках указано, что в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что Заказчик вправе самостоятельно устанавливать требования к претендентам, условиям допуска к участию, к составу их заявок, перечню документов, представляемых претендентами для подтверждения их соответствия установленным в документации требованиям, при этом он обязан, в первую очередь, при формировании таких требований руководствоваться принципами провозглашенными Законом о закупках.

При этом Комиссией установлено, что указанный критерий является оценочным и не является критерием допуска к участию в процедуре, также необходимо отметить, что из Закупочной документации следует, что производственные мощности не должны в обязательном порядке находиться в собственности участника, согласно пункту 2.2 Закупочной документации производственные мощности могут находиться в наличии на любом законном основании: карточки учета основных средств, договоры купли-продажи, аренды, иные договоры, иные документы.

Таким образом, учитывая вышеизложенное, Комиссия не усматривает нарушений в части установления указанного требования.

Также Заявитель в жалобе указывает, что Заказчиком установлен критерий «Наличие фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами» ставящий участников закупки в неравное положение, не позволяющий объективно оценить заявки участников закупки, выявить лучшие условия, предложенные участниками и зависящий исключительно от субъективного мнения Заказчика.

Согласно пункту 3 Приложения 1.4 к Закупочной документации по критерию «Наличие фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами» сумма баллов, присвоенных заявке участника по всем вышеуказанным критериям, снижается на 5 баллов, при этом сумма баллов, присвоенная заявке участника по всем вышеуказанным критериям, уменьшается на 5 баллов при наличии фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами.

При оценке по критерию учитывается опыт работ контрагента за период три календарных года, предшествующих дате проведения настоящей закупки в случае расторжения договора заказчиком (ОАО «РЖД») или третьим лицом в одностороннем порядке или по решению суда с данным контрагентом в связи с неисполнением (ненадлежащим исполнением) им своих обязательств по договору; в случае наличия у ОАО «РЖД» или третьих лиц претензий к участнику, направленных заказчиком, третьим лицом в адрес участника; в случае уклонения от заключения договора по результатам проведенных процедур закупок.

В соответствии с пунктами 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны критерии оценки, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

Данный порядок установлен Заказчиком в Приложении № 1.4 Конкурсной документации, в том числе по критерию «Наличие фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами»:

Сумма баллов, присвоенная заявке участника по всем вышеуказанным критериям, уменьшается на 5 баллов при наличии фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами.

Учитывая вышеизложенное, указанный порядок оценки не может быть применен в равной степени к участникам закупки, поскольку участники закупки, имеющие различное количество фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами, будут оценены без учета количества фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами.

Вместе с тем Комиссии не представляется возможным прийти к выводу об объективности вышеуказанного порядка оценки заявок, поскольку у участников закупки, обладающих различным количеством фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами (например, 1 случай расторжения соответствующего договора или 5 случаев уклонения участника закупки от заключения договора) будет вычтено одинаковое количество баллов (5 баллов), что ставит участников закупки в неравное положение, зависит от субъективного мнения Заказчика, не позволяет Заказчику выявить лучшие условия исполнения договора и объективно оценить заявки участников закупки по указанному критерию оценки.

Все критерии и требования, которые предъявляются к участникам закупочных процедур, должны носить объективный, администрируемый и обоснованный характер.

Учитывая, что указанные претензии направляются самим Заказчиком и иными организациями, а указанным претензиям не дается надлежащая правовая оценка судом, возможно субъективное правоусмотрение Заказчика при направлении соответствующих претензий конкретным субъектам рынка, что не соотносится с принципами проведения закупочных процедур и равноправия участников гражданских правоотношений.

Таким образом, установление указанного требования в качестве обязательного ограничивает круг участников, поскольку несоответствие указанным требованиям, относящимся к деловой репутации перед Заказчиком, не подтверждает невозможность участника Конкурса исполнять обязательства по договору, заключаемому по результатам Конкурса.

Более того, критерий не является объективным и прозрачным и не позволяет учитывать фактически совершенное правонарушение, то есть степень опасности нарушения. Данный критерий является дискриминационным, потому как не позволяет дифференцировать нарушения, непосредственно связанные с

нарушением обязательств, и иные нарушения. Кроме того, данный критерий не позволяет дифференцировать нарушения с точки зрения их опасности.

Кроме того, Заказчиком в Документации не установлен порядок проверки и установления наличия фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами для надлежащего присвоения баллов участникам закупки по вышеуказанному критерию оценки.

В нарушение пунктов 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках, Заказчиком в документации не установлены надлежащим образом критерии оценки и порядок оценки, что влечет нарушение принципов равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, установленных пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Таким образом, данный довод жалобы признается обоснованным.

Вместе с тем Комиссия выдает обязательное к исполнению предписание о рассмотрении поданных заявок без учета указанного незаконного требования.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Фортес» (ИНН: 7718828361) на действия ОАО «РЖД» (ИНН: 7736663049) при проведении Конкурса частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1 статьи 3, пунктов 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное к исполнению предписание об устранении выявленных нарушений.

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

1. ПРЕДПИСАНИЕ
по делу № 077/07/00-2147/2021 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

10.02.2021 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение

процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе:руководствуясь пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006

№ 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании вынесенного решения от 10.02.2021

по делу № 077/07/00-2147/2021,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ОАО «РЖД» (далее — Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении открытого конкурса среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 475/ОКЭ-ДОСС/20 на право заключения договора на оказание услуг по информационному обслуживанию системы видеонаблюдения и оповещения пассажиров в электропоездах «Ласточка» (реестровый № 32009453763) (далее — Конкурс):

1. Заказчику осуществить оценку заявок участников Конкурса в соответствии с решением Комиссии от 10.02.2021 по делу № 077/07/00-2147/2021, а именно без учета неправомерно установленного требования об уменьшении общего количества начисленных в случае наличия фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами;

2. Заказчику продолжить проведение Конкурса в соответствии с требованиями действующего законодательства в сфере закупок, Положения о закупке, Закупочной документации;

3. Заказчику надлежит исполнить настоящее предписание в срок до 10.03.2021;

4. Заказчику надлежит сообщить в адрес Московского УФАС России об исполнении настоящего предписания в срок до 12.03.2021 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.

