

ООО «РТС-тендер»

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

ООО «ПромЭксперт»

129626, г. Москва, улица 3-я Мытищинская, дом 16, строение 60, 9 этаж, помещение 1, комната
17

ОАО «РЖД»

Новая Басманная ул., д. 2, г. Москва, 107174

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-6852/2019 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

05.08.2019

г. Москва

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

Заместителя председателя Комиссии:

рассмотрев в открытом заседании жалобу ООО «ПромЭксперт» на действия ОАО «РЖД» при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по обслуживанию приборов безопасности подъемных сооружений (реестровый № 31908102111), в соответствии со ст. 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 ООО «ПромЭксперт» на действия ОАО «РЖД» при проведении указанной закупки.

Жалоба рассмотрена по правилам статьи 18.1 Закон 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 аукционе требование о наличии у претендента опыта аналогичного предмету закупки, что препятствует подаче заявки.

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.

Как следует из материалов дела, заказчиком в единой информационной системе закупок опубликовано извещение о проведении запроса котировок среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 2459/ЗКТЭ-ТЭ/19 на право заключения договора оказания услуг по обслуживанию приборов безопасности подъемных сооружений.

Согласно п. 1.7.1 Информационной карты заказчиком в документации установлено проведение квалификационного отбора участников, посредством предъявления квалификационного требования – наличия у участника опыта по фактически оказанным услугам по обслуживанию приборов безопасности подъемных сооружений, стоимость которых составляет не менее 20 % (двадцать процентов) начальной (максимальной) цены договора (цены лота) без учета НДС, установленной в Техническом задании приложении № 1.1 к извещению о проведении запроса котировок.

Также заказчиком в документации установлено дополнительное квалификационное требование к участнику закупки - участник должен располагать квалифицированным персоналом - специалистом не менее 1 человека, прошедшего соответствующее обучение в учебном центре. Допускается представление дипломов, подтверждающих наличие образования в соответствии с ранее действующими документами, определяющими специальности по образованию.

В подтверждение наличия квалифицированного персонала участник в составе заявки должен представить:

- дипломы о наличии у задействованных сотрудников образования;

- документ, подготовленный по Форме сведений о квалифицированном персонале участника, представленной в приложении № 1.3 к извещению;

- копию действующего удостоверения наладчика приборов безопасности (свидетельство, сертификат, протокол) подтверждающее проверку знаний в квалификационной комиссии учебного центра с участием представителя органов Госгортехнадзора (Ростехнадзора), требование п. 1.5 РД 10-208-98;).

Заявитель в жалобе оспаривает критерии допуска участника закупки, установленные в документации, полагая предъявленные заказчиком в документации требования к опыту выполнения участником закупки аналогичных работ излишними и создающими необоснованные препятствия для подачи заявки на участие в этих торгах.

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.

Подобное требование по опыту, учитывая, что закупка проводится среди субъектов малого и среднего предпринимательства, 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 20 % 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 отвечающих таким 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 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.

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 свою очередь, учитывая, каким образом заказчиком сформулировано требование к наличию у участника необходимого опыта, а именно то, что в качестве подтверждения такого опыта Заказчиком принимаются исключительно договоры на сумму не менее 20 % от НМЦ (по узкоспециализированному опыту – обслуживание приборов безопасности подъемных сооружений), представляется возможным сделать вывод, что совокупность установленных условий к опыту участника направлено не на выявление наиболее опытного контрагента, а ограничение конкуренции.

Относительно квалификационного требования к персоналу потенциального участника закупки, следует отметить, что право на предъявление соответствующих требований не умаляется контрольным органом, однако соответствующее требование могло быть установлено заказчиком непосредственно к исполнителю договора об обеспечении с его стороны не менее одного специалиста на этапе исполнения обязательств по договору.

В свою очередь, Комиссия Управления отмечает, что требование документации в качестве допуска к участию в закупке должно быть не только мотивированным и обоснованным, но и подтверждаться неминуемой невозможностью исполнения всего объема обязательств без предоставления соответствующих документов об образовании. Однако в настоящем случае объем обязательств, подлежащих исполнению, не ставится в прямую зависимость с наличием у участника закупки 1 специалиста, располагающего соответствующей квалификацией, учитывая, Техническое задание предусматривает необходимость обслуживания приборов, находящихся в различных административных центрах, поселений Иркутской области. При том, что в документации определено, что услуги по обслуживанию приборов безопасности подъемных сооружений проводятся по месту их дислокации (в соответствии с Таблицей №1 Технического задания).

Обоснованность вывода Комиссии об избыточном характере рассматриваемого требования по предоставлению непосредственно в составе заявки документов, подтверждающих наличие в штате участника закупки специалиста, прошедшего соответствующее обучение, и получившего необходимые документы (дипломы, удостоверения) подтверждает тот факт, что только две заявки были поданы на участие в торгах.

При этом со стороны заказчика не приведено обоснования установления данного требования именно к участнику конкурентной процедуры, тем более на этапе подачи заявок на участие в ней, а не к исполнителю принимаемых обязательств.

При этом право заказчика на установление подобного условия исполнения обязательств по договору не умаляется контрольным органом, поскольку заказчик не лишен возможности на этапе исполнения обязательств запросить необходимую квалификацию персонала у своего контрагента. Однако заказчик в настоящем случае посчитал возможным установить указанное требование к участнику закупки на этапе подачи заявки, что привело к необоснованному ограничению конкуренции на торгах.

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 аукциона, не лишен был 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 ООО «ПромЭксперт» (ИНН 4401125780) на действия ОАО «РЖД» (ИНН 7708503727) при проведении закупки обоснованной.
2. Признать в действиях ОАО «РЖД» 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.

