

РЕШЕНИЕ

по жалобе № 63-04-18.1/2018

03 декабря 2018 года г. Челябинск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее - Комиссия Челябинского УФАС России) по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в составе:

Председатель Комиссии: Рысева Елена Григорьевна - заместитель руководителя Челябинского УФАС России;

Члены Комиссии: Копылов Станислав Александрович — начальник отдела антимонопольного контроля Челябинского УФАС России;

Ясиненко Елена Васильевна - ведущий специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля Челябинского УФАС России,

рассмотрев дело № 63-04-18.1/2018 по жалобе ООО «Генеральный подрядчик» на действия ФГАОУ ВО «Национальный исследовательский ядерный университет «МИФИ» (далее – Заказчик) при проведении закупки на выполнение работ по капитальному ремонту помещения № 8 здания спортивного корпуса, № 5, № 6, № 7, № 8 вспомогательных спортивных и хозяйственных помещений зданий Снежинского физико-технического института- филиала НИЯУ МИФИ (извещение 31807051184), в присутствии представителей Снежинского физико-технического института- филиала НИЯУ МИФИ, представителя ООО «Генеральный подрядчик»,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее - Челябинское УФАС России) поступила жалоба ООО «Генеральный подрядчик» на действия Заказчика при проведении закупки на выполнение работ по капитальному ремонту помещения № 8 здания спортивного корпуса, № 5, № 6, № 7, № 8 вспомогательных спортивных и хозяйственных помещений зданий Снежинского физико-технического института- филиала НИЯУ МИФИ (извещение 31807051184).

В жалобе указано следующее.

Согласно доводам жалобы ООО «Генеральный подрядчик» подавало заявку на участие в закупке. По итогам рассмотрения первых частей заявок заявка ООО «Генеральный подрядчик» была допущена до участия в закупке. Вместе с тем, согласно протоколу подведения итогов заявка ООО «Генеральный подрядчик» не соответствует требованиям закупочной документации ввиду несоответствия участника процедуры закупки требованиям, установленным в соответствии с частью 9 Положения о закупке. Согласно подпунктом 6 «б» п.1.6.2.2. документации об открытом аукционе в электронной форме:

- участник процедуры закупки должен иметь опыт работы - не менее одного контракта (договора) с актами выполненных работ за последние пять лет, предшествующие размещению информации о закупке на официальном сайте, на выполнение аналогичных работ стоимостью каждого контракта (договора) не менее пятидесяти процентов начальной (максимальной) цены договора, установленной в документации об открытом аукционе в электронной форме. ООО «Генеральный подрядчик» предоставило копии контрактов (договоров): от 01 августа 2016 года №73Б/2016 с актом выполненных работ от 24 августа 2016 года №1, на сумму 151 223 рубля 00 копеек; от 01 августа 2016 года №74/2016 с актом выполненных работ от 24 августа 2016 года №1, на сумму 175 144 рубля 00 копеек; от 10 февраля 2015 года №58 с актом выполненных работ от 10 марта 2015 года №2, на сумму 357 129 рублей 00 копеек; от 11 февраля 2015 года №59 с актом выполненных работ от 10 марта 2015 года №1, на сумму 388 269 рублей 00 копеек; от 09 апреля 2015 года №33/б с актом выполненных работ №1, на сумму 77 337 рублей 00 копеек; от 01 октября 2016 года №134/А с актом выполненных работ от 15 ноября 2016 года №2, на сумму 40 091 рубль 00 копеек;

- участник процедуры закупки должен иметь регистрацию в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не менее чем за 5 лет до даты размещения информации о закупке на официальном сайте. ООО «Генеральный подрядчик» зарегистрировано 05.11.2014.

Согласно пункту 12 пункта 2.3 закупочной документации участник должен обладать опытом работы и деловой репутацией:

- иметь не менее одного контракта (договора) с приложенными актами выполненных работ за последние пять лет, предшествующие размещению информации о закупке на официальном сайте, по предмету аукциона стоимостью каждого контракта (договора) не менее пятидесяти процентов начальной (максимальной) цены договора, установленной в документации об открытом аукционе в электронной форме;

- иметь регистрацию в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не менее, чем за 5 лет до даты размещения информации о закупке на официальном сайте.

1. Согласно доводам жалобы Заказчиком не раскрыты и не разграничены понятия опыт и деловая репутация, не определены какими документами должен подтверждаться опыт, а какими деловая репутация;

2. Не раскрыта формулировка «по предмету аукциона», а также термин «аналогичность», приведенный в подпункте 6 пункта 1.6.2.2 закупочной

документации, а также критерии отнесения работ к аналогичным в зависимости от специфики осуществляемой деятельности.

3. Заказчиком установлено, что одним из критериев, подтверждающих опыт работы или деловую репутацию участника является наличие регистрации участника закупки в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не менее, чем за 5 лет до даты размещения информации о закупке на официальном сайте. Согласно доводам жалобы регистрация участника в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не указывает на какую бы то ни было деловую активность (осуществление экономической деятельности) участника на протяжении этого срока с момента регистрации. Организация может быть создана, но не осуществлять деятельность, то есть у участника может отсутствовать опыт и деловая репутация;

4. Еще одним критерием, подтверждающим опыт работы или деловую репутацию участника закупки является наличие не менее одного контракта (договора) с приложенными актами выполненных работ за последние пять лет, предшествующие размещению информации о закупке на официальном сайте, по предмету аукциона стоимостью каждого контракта (договора) не менее 50 процентов начальной (максимальной) цены договора, установленной в документации об открытом аукционе в электронной форме. Измеряемый показатель критерия соответствия опыту работы в 50 % начальной максимальной цены договора, установленной документацией о закупке является завышенным;

5. Согласно доводам жалобы протокол подведения итогов содержит информацию о несоответствии заявки ООО «Генеральный подрядчик» требованиям закупочной документации. Вместе с тем, Законом о закупках запрещено осуществлять оценку и сопоставление заявок не в соответствии с критериями и в порядке, которые не указаны в документации о закупке.

Вместе с тем, заявка ООО «Генеральный подрядчик» не была оценена в соответствии с подпунктом 2 пункта 1.16.5 документации о закупке.

ФГАОУ ВО «Национальный исследовательский ядерный университет «МИФИ» с жалобой не согласно, представило письменные возражения, которые приобщены к материалам жалобы. Согласно позиции Заказчика подпункт 6 «б» пункта 1.6.2.2 реализует положения части 9 Положения о закупке и одновременно является основанием для признания заявки участника не соответствующей требованиям, в случае если участник закупки не соответствует (пп.2 ст.5 части 44 раздела 5 Положения о закупке). По мнению Заказчика, в закупочной документации открыто и доступно в пункте 1.6.2.2 разъяснено о том, что должна содержать вторая часть заявки, но несмотря на это заявителем предусмотренная закупочной документацией форма 3, декларирующая соответствие участника закупки предъявляемым требованиям, не представилась, что также стало для Заказчика и Единой комиссией по осуществлению закупок для нужд Заказчика основанием для отклонения заявки заявителя.

Изучив материалы по жалобе, заслушав пояснения сторон, Комиссия Челябинского УФАС России приходит к следующим выводам.

1. В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом информационной открытости закупки

Согласно пункту 12 пункта 2.3 закупочной документации участник должен обладать опытом работы и деловой репутацией:

- иметь не менее одного контракта (договора) с приложенными актами выполненных работ за последние пять лет, предшествующие размещению информации о закупке на официальном сайте, по предмету аукциона стоимостью каждого контракта (договора) не менее пятидесяти процентов начальной (максимальной) цены договора, установленной в документации об открытом аукционе в электронной форме;

- иметь регистрацию в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не менее, чем за 5 лет до даты размещения информации о закупке на официальном сайте.

Для подтверждения соответствия данному требованию участник в соответствии с пунктом 12 пункта 2.3 закупочной документации должен предоставить контракты с приложенными актами выполненных работ на сумму не менее 50% начальной максимальной цены и информацию, подтверждающую регистрацию участника в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя.

Вместе с тем, Заказчиком не раскрыто какой именно информацией (документами) подтверждается опыт, а какой - деловая репутация.

Кроме того, Заказчик не разграничил данные понятия «опыт» и «деловая репутация», в связи с чем участникам закупки, в том числе потенциальным, не понятно, что является подтверждением его опыта, а что деловой репутацией.

Неразграничение понятия «опыт» и «деловая репутация», неуказание в закупочной документации какими документами подтверждается опыт, а какими деловая репутация, является нарушением принципов информационной открытости и отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки, закрепленных в пунктах 1 и 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Довод подателя жалобы в данной части является обоснованным.

Кроме того, Заказчиком в пункте 12 пункта 2.3 закупочной документации установлено требование к участникам о наличии у участника не менее одного контракта (договора) с приложенными актами выполненных работ за последние пять лет, предшествующие размещению информации о закупке на официальном сайте, по предмету аукциона стоимостью каждого контракта (договора) не менее пятидесяти процентов начальной (максимальной) цены договора, установленной в документации об открытом аукционе в электронной форме.

При этом, согласно пункту 2.4 закупочной документации предмет открытого аукциона в электронной форме является право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту помещения № 8 здания спортивного корпуса, № 5, № 6, № 7, № 8 вспомогательных спортивных и хозяйственных помещений зданий Снежинского физико-технического

института - филиала НИЯУ МИФИ (СФТИ НИЯУ МИФИ) по адресу: Челябинская обл., г. Снежинск, ул. Комсомольская, д.8.

Исходя из буквального толкования данных пунктов, участнику необходимо в подтверждение опыта или деловой репутации представить контракты на выполнение работ по предмету закупки, а именно выполнение работ по капитальному ремонту помещения № 8 здания спортивного корпуса, № 5, № 6, № 7, № 8 вспомогательных спортивных и хозяйственных помещений зданий Снежинского физико-технического института - филиала НИЯУ МИФИ (СФТИ НИЯУ МИФИ). Вместе с тем, Заказчиком принимались в составе заявок контракты участников на выполнение аналогичных работ, при этом определение «аналогичность» Заказчиком не раскрыто.

В связи с чем, потенциальному участнику в том числе Заявителю не представлялось возможным определить предмет контрактов, которые необходимо представить в рамках данной закупочной процедуры в подтверждение своего опыта или деловой репутации: контракты на выполнение капитальных работ (любых зданий и сооружений) или данные работы должны быть выполнены непосредственно в спортивных корпусах исходя из специфики данных работ.

В связи с чем, указанные действия Заказчика являются нарушением принципов информационной открытости и отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки, закрепленных в пунктах 1 и 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Довод подателя жалобы в данной части является обоснованным.

Также, Комиссия Челябинского УФАС России приходит к выводу об обоснованности довода жалобы в части неправомерного установления требования Заказчиком о подтверждении опыта или деловой репутации наличием регистрации в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не менее, чем за 5 лет до даты размещения информации о закупке на официальном сайте, ввиду следующего.

Заказчиком установлено требование к участнику о подтверждении количества лет существования организации, что не соответствует сути показателей «опыт работы» и «деловая репутации», и не подтверждает ни опыт работы организации, ни ее деловую репутацию.

Поскольку, организация может быть создана, но не осуществлять свою деятельность, в том числе по предмету закупки исключает наличие опыта оказания услуг, предусмотренного предметом закупки и отсутствие деловой репутации у организации.

Таким образом, данное требование к участникам закупки не может являться подтверждением опыта или деловой репутации организации, а установление Заказчиком данного требования является нарушением принципов, закрепленных в части 1 статьи 3 Закона о закупках, в том числе принципа информационной открытости и отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

2. Согласно доводу жалобы, Заказчиком необоснованно установлено требование к участникам о предоставлении, в подтверждении своего опыта или деловой репутации, не менее одного контракта (договора) с приложенными актами выполненных работ за последние пять лет, предшествующие размещению информации о закупке на официальном сайте, по предмету аукциона стоимостью каждого контракта (договора) не менее пятидесяти процентов начальной (максимальной) цены договора, установленной в документации об открытом аукционе в электронной форме. Податель жалобы считает, что сумма контракта не менее 50 % начальной (максимальной) цены является завышенной.

Вместе с тем, данное требование не нарушает принципы, закрепленные в части 1 статьи 3 Закона о закупках, изложено понятно и доступно, применяется ко всем участникам в равной степени и является измеримым показателем, отражающим опыт и деловую репутацию участника.

В связи с чем, довод жалобы в данной части является необоснованным.

3. Согласно пункту 1.6.2 закупочной документации заявка на участие в открытом аукционе в электронной форме состоит из двух частей.

Согласно пункту 1.6.2.1 закупочной документации первая часть заявки (форма 1, форма 2) на участие в открытом аукционе в электронной форме должна содержать:

-предложение о качестве работ, которые являются предметом договора, их количественных и качественных характеристиках, в том числе:

а) состав работ и последовательность их выполнения;

б) технологию выполнения работ;

в) сроки выполнения работ;

г) объем работ.

Согласно пункту 1.14.4 закупочной документации на основании результатов рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме, содержащих сведения, предусмотренные пунктом 1.6.2.1 настоящей документации об открытом аукционе в электронной форме, единой комиссией принимается решение **о допуске к участию** в открытом аукционе в электронной форме участника процедуры закупки и **о признании участника процедуры закупки, подавшего заявку на участие в открытом аукционе, участником открытого аукциона** или об отказе в допуске такого участника процедуры закупки к участию в открытом аукционе в порядке и по основаниям, которые предусмотрены настоящим подразделом.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок, заявка ООО «Генеральный подрядчик» допущена до участия в закупке, ООО «Генеральный подрядчик» признан участником открытого аукциона.

Таким образом, заявка ООО «Генеральный подрядчик» проверена на соответствие требованиям закупочной документации и признана им соответствующей.

Вместе с тем, при рассмотрении вторых частей заявки, заявка ООО «Генеральный подрядчик» признана несоответствующей требованиям закупочной документации.

Таким образом, Комиссия Челябинского УФАС России приходит к выводу, что требования к участнику о наличии определенного опыта работы и деловой репутации установлены Заказчиком не для оценки участников, а для отбора заявок, что является неправомерным, поскольку не отвечает принципам равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованности ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, установленным в пункте 2 части 1 статьи 3 Законом о закупках.

Между тем, требования к участникам, установленные к опыту и деловой репутации на этапе отбора участников, не относятся к техническим, качественным, функциональным или каким-либо иным, предусмотренным положением о закупках характеристикам закупаемого товара, и являются законными и обоснованными требованиями к участникам закупки, в виде критериев оценки участников торгов, предусмотренными пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках, поскольку установление данных требований на этапе отбора участников объективно влечет за собой нарушение принципа равноправия и отсутствия необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, ограничивая количество участников.

Указанные выводы Комиссии Челябинского УФАС России подтверждаются выводами судебной практики по делу А71-11305/2013.

Комиссия Челябинского УФАС России дополнительно отмечает, что исходя из потребностей Заказчика и предъявляемым требованиям к участникам, Заказчиком неверно определен способ проведения закупки, а именно аукцион вместо конкурса.

В рамках проведения аукциона, победителем становится участник, предложивший наименьшую стоимость среди участников, соответствующих требованиям закупочной документации.

В рассматриваемой закупке, Заказчик при рассмотрении первых частей заявок проверял заявку на соответствие требованиям закупочной документации, при рассмотрении вторых частей заявок также проверял заявку на соответствие требованиям закупочной документации.

Довод заявителя в данной части является обоснованным.

Учитывая, что договор между Заказчиком и победителем закупки заключен, предписание Заказчику об устранении допущенных нарушений не выдавать. Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, частью 1 статьи 49, частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Генеральный подрядчик» на действия ФГАОУ ВО «Национальный исследовательский ядерный университет «МИФИ» (далее – Заказчик) при проведении закупки на выполнение работ по капитальному ремонту помещения № 8 здания спортивного корпуса, № 5, № 6, № 7, № 8 вспомогательных спортивных и хозяйственных помещений зданий Снежинского физико-технического института- филиала НИЯУ МИФИ обоснованной.
2. В действиях ФГАОУ ВО «Национальный исследовательский ядерный

университет «МИФИ» признать нарушения пунктов 1, 2, 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

3. Передать информацию, содержащуюся в жалобе ООО «Генеральный подрядчик», должностному лицу Челябинского УФАС России, уполномоченному составлять протоколы об административных правонарушениях, для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.