РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-1229/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

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

рассмотрев жалобу ООО «Инвест-Групп» (далее также - Заявитель, Общество) на действия ФГАУ ВО НИЯУ МИФИ (далее также - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение работ по ремонту помещений №1, №2, №3, №3а, №4, №5, №6, №7, №8 5-го этажа здания НИЯУ МИФИ по адресу: г. Москва, Каширское шоссе д. 64, к.1 (реестровый № 31908743781, 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:

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов выразилось в неправомерном установлении требований в Закупочной документации.

Проанализировав заявленные доводы, Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанной жалобы в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая требования, установленные частью 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках).

Заказчиком 30.12.2019 в Единой информационной системе в сфере закупок (далее также — ЕИС, Официальный сайт) размещено извещение о проведении Закупки. Начальная (максимальная) цена договора — 11 501 824,37 руб.

Согласно доводам жалобы Заказчиком неправомерно были установлены следующие требования к участникам электронного аукциона:

а) документы, подтверждающие опыт выполнения работ:

- копии не менее 3 контрактов (договоров) с приложенными актами выпол-ненных работ по общестроительным работам за последние 3 года, предшествующие размещению информации о закупке на официальном сайте, стоимость каждого контракта (договора) не менее ста процентов начальной (максимальной) цены договора, установленной в документации об открытом аукционе в электронной форме;

б) документы, подтверждающие профессиональную и техническую квали-фикацию участника закупки:

- копии удостоверений рабочих и ИТР, состоящих в штате сотрудников (сведения

также подтвердить выписками из действующих трудовых книжек, выписками из приказов о зачислении в штат сотрудников и/или копиями не конфиденциальных разделов действующих гражданско-правовых договоров), привлекаемых для выполнения договора, о соответствии квалификационным требованиям к выполняемой работе: маляр 4 разряда – 4 чел.; плотник 4 разряда – 4 чел.; плиточник 4 разряда – 4 чел.; электрик (не ниже 4 группы электробезопасности) – 2 чел.; сантехник 4 разряда – 4 чел.; монтажник светопрозрачных конструкций 4 разряда – 4 чел.; газоэлектросварщик 4 разряда – 1 чел.; ИТР– 1 чел.

в) копии действующих сертификатов соответствия:

- Сертификат соответствия ГОСТ РПО 2016:2019 (VCS RAO 2016:2019) «Регистр проверенных организаций»;

- Сертификат соответствия ГОСТ Р ISO 9001-2015 (ISO 9001:2015) «Нацио-нальный стандарт Российской Федерации. Система менеджмента качества» при-менительно к выполнению работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства;

- Сертификат соответствия ГОСТ Р ISO 14001-2007 (ISO 14001) «Нацио-нальный стандарт Российской Федерации. Система экологического менеджмента» применительно к выполнению работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства;

- Сертификат соответствия ГОСТ 12.0.230-2007 (OHSAS 18001) «Система управления охраной труда» применительно к выполнению работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства.

При этом согласно позиции Заказчика указанные допускные требования к участникам Закупки установлены в соответствии с Положением о закупках и согласно действующему законодательству.

Вместе с тем Комиссия не может согласиться с указанной позицией в связи со следующим.

В соответствии с пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках документация о конкурентной закупке должна содержать требования к участникам такой закупки.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участкам закупки.

В связи с этим установление дополнительного механизма отбора, который способен исключить из числа возможных участников Закупки лиц, имеющих как соответствующие намерения, так и соответствующие возможности, не может отвечать правилам и принципам проведения закупок, установленным в законодательстве.

При этом Заказчик в целях выбора исполнителя лица, исполнение контракта

которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, удовлетворения потребности заказчика в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, вправе установить необходимые требования в качестве критериев оценки заявок, установив соответствующий порядок оценки, при котором участнику, не имеющему достаточное количество опыта будет присвоено ноль баллов по данному показателю.

В данном случае Комиссия считает неправомерным установление в качестве основания допуска требования о наличие у участника опыта оказания услуг, так как это искусственно сужает круг потенциальных участников закупочной процедуры, что не отвечает принципам закупочной деятельности. При таких обстоятельствах Комиссия приходит к выводу, что Заказчиком ненадлежащим образом установлены требования к участникам закупки, что нарушает пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и не отвечает принципам закупочной деятельности.

В отношении установления требований о наличии кадровых ресурсов в качестве критерия допуска к участию в Закупке Комиссия, рассматривая вышеуказанные действия Заказчика при проведении Закупки, установила, что действия Заказчика в данном случае могли привести к ограничению круга потенциальных участников процедуры из-за действий Заказчика.

При этом Заказчик не смог на заседании Комиссии представить объективных доказательств необходимости установления указанного требования к участникам Закупки на этапе подачи заявок на участие.

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.

Следует отметить, что Закупка проводится среди субъектов малого и среднего предпринимательства, что существенным образом может отсечь потенциальных претендентов на участие лишь по причине отсутствия у них квалифицированного персонала на этапе подачи заявки на участие в Закупке. 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.

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

Комиссия отмечает, что наличие у участников Закупки 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 оспариваемых требований к участникам в качестве именно 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 спорных требований в Закупочной 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 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 таких требований 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 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 Закона о закупках.

Также в Закупочной документации установлено требование о представлении в составе заявки копий следующих документов: сертификата соответствия ГОСТ РПО 2016:2019 (VCS RAO 2016:2019), сертификата соответствия ГОСТ Р ISO 9001-2015 (ISO 9001:2015), сертификата соответствия ГОСТ Р ISO 14001-2007 (ISO 14001), сертификата соответствия ГОСТ 12.0.230-2007 (OHSAS 18001).

Согласно положениям Федерального закона от 27.12.2002 № 184-ФЗ «О техническом регулировании» сертификаты системы менеджмента качества входят в перечень документов по стандартизации, в результате применения, которых на **добровольной** основе обеспечивается соблюдение требований принятого технического регламента. При этом подтверждение соответствия осуществляется на основе принципов недопустимости принуждения к осуществлению добровольного подтверждения соответствия, в том числе, в определенной системе добровольной сертификации.

Кроме того, получение участником закупки указанных сертификатов требует значительных временных и финансовых затрат со стороны участника закупки, что является административным барьером для участия в закупке.

Учитывая изложенное, а также принимая во внимание факт отсутствия норм законодательства об обязательном применении указанных сертификатов, установление обязательного требования о наличии сертификатов систем менеджмента качества ограничивает количество участников закупки, поскольку обременяет участника закупки заблаговременно оформить соответствующие документы. При этом наличие таких сертификатов не указывает на более высокий уровень квалификации участника закупки и не влияет на исполнение участником закупки обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Кроме того, Вместе с тем, согласно статье 506 Гражданского кодекса Российской Федерации, содержанием договора поставки является обязанность поставщика доставить соответствующий товар в установленный таким договором срок Заказчику.

Кроме того, поставщик может не являться производителем товара по предмету Запроса предложений, при этом ранее осуществлять поставки соответствующих предмету закупки товаров надлежащим образом в соответствии с требованиями договора поставки.

Учитывая природу договора поставки, отсутствие у данного поставщика фактов

поставки товара по предмету закупки, а также подтверждающих документов, указанных в Закупочной документации, не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Закупки.

Кроме того, даже в случае, если указанные сертификаты были обязательны в силу закона, чего в любом случае Заказчиком на заседании Комиссии доказано не было, установление указанных требований в качестве критериев допуска в любом случае является неправомерным в связи со следующим.

Согласно части 2 статьи 456 Гражданского Кодекса Российской Федерации продавец обязан передать покупателю товар, предусмотренный договором купли-продажи. Если иное не предусмотрено договором купли-продажи, продавец обязан одновременно с передачей вещи передать покупателю ее принадлежности, а также относящиеся к ней документы (декларацию соответствия, технический паспорт <...> сертификат качества и т.п.), предусмотренные законом, иными правовыми актами или договором.

Таким образом, исходя из указанных положений законодательства Российской Федерации, Заказчик не вправе требовать документы, подтверждающие соответствие товара, которым участник закупочной процедуры не может обладать на момент подачи заявки, не приобретая соответствующего товара, при поставке которого передаются соответствующие документы (сертификат/декларацию соответствия, паспорт качества, технические условия и так далее), а также документы, подтверждающие результаты испытания соответствующих товаров (протоколы испытаний, заключения, подтверждающие свойства товара и так далее).

В связи с изложенным установление указанного требования в Закупочной документации противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

С учетом изложенного жалоба Заявителя признается обоснованной и Заказчику выдается предписание о рассмотрении заявок без учета указанных в решении незаконных требований Закупочной документации в том числе в связи с тем, что согласно представленной Заказчиком информации Заявитель подал заявку на участие в процедуре.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Ивест-Групп» (ОГРН: 1197847018973, ИНН: 7839112357) на действия Федеральное государственное автономное образовательное учреждение «Национальный исследовательский ядерный университет» (ОГРН: 1037739366477, ИНН: 7724068140) при проведении Закупки обоснованной.

2. Признать Заказчика нарушившим пункт 2 части 1 Закона о закупках.

3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия (изготовления в полном объеме).