

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-715/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

22.01.2021 г. Москва

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

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ФГБУН «ФИАН им. П.Н. Лебедева», ООО СМУ «Прогресс»,

рассмотрев жалобу ООО СМУ «Прогресс» (далее также - Заявитель) на действия ФГБУН «ФИАН им. П.Н. Лебедева» (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 текущему ремонту помещений АКЦ ФИАН. Секция А-2. 6т этаж по адресу: г. Москва, ул. Профсоюзная, д. 84/32 (реестровый № 32009870520, далее - Закупка) 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 жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки, мотивированная несогласием с положениями документации аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение работ по текущему ремонту помещений АКЦ ФИАН. Секция А-2. 6т этаж по адресу: г. Москва, ул. Профсоюзная, д. 84/32 (далее - Документация).

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения,

Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанной жалобы в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая требования, установленные ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) как жалоба от потенциального участника на положения документации до окончания срока подачи заявок.

Требование к участнику аукциона о членстве в саморегулируемой организации (далее – СРО) в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, является завышенным, так как рамках работ, предусмотренных объектом закупки отсутствуют те, для которых необходимо быть членом СРО.

Согласно пп. 17 п. 10 Информационной карты установлено следующее требование к Участнику закупки:

Участник закупки должен быть членом саморегулируемой организации. В составе заявки должна быть представлена выписка из реестра членов СРО согласно требованиям статей 46.8, 52, 55.17 Градостроительного кодекса РФ. Форму выписки из реестра членов СРО должна соответствовать установленной Ростехнадзор форме. Срок действия выписки не должен превышать один месяц с даты выдачи на момент подачи заявки на аукцион.

Саморегулируемая организация должна быть зарегистрирована в том же субъекте, что и участник. Ценовое предложение участника не должно превышать уровень ответственности члена СРО из выписки.

При этом, как следует из Технического задания и сметной документации, состав подлежащих выполнению работ включает в себя работы соответствующие наименованию объекта закупки – текущий ремонт помещений, а именно – устройство напольных покрытий, отделочные работы, устройство унитазов и сантехники, устройство потолочных покрытий и так далее.

В соответствии с частью 2 статьи 52 Градостроительного кодекса РФ виды работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, имеющими выданные СРО свидетельства о допуске к таким видам работ.

Приказом Министерства регионального развития РФ от 30.12.2009 N 624 «Об утверждении Перечня видов работ по инженерным изысканиям, по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства» утвержден перечень указанных видов работ (далее - Перечень).

Заказчик в ходе заседания указывал, что смета предлагает перечень работ, указывающих на то, что они являются капитальными, в связи с чем в Документации установлено спорное требование о наличии выписки СРО.

Вместе с тем в ходе заседания установлено, что работы, описанные в технической части закупочной документации, не требуют сведений о вступлении в СРО и получении свидетельства о допуске.

При закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках).

При этом Закон о закупках не содержит конкретных правил и критериев относительно требований, устанавливаемых заказчиком к участникам закупки.

Осуществляя организацию и проведение закупки, заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также

принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (часть 1 статьи 2 Закона о закупках). Включение заказчиком в Документацию о закупке дополнительных требований, предъявляемых к участникам закупки, сужает круг потенциальных участников проводимых закупок, путем создания неоправданных барьеров хозяйствующим субъектам при реализации ими права на участие в конкурентных процедурах закупки.

Кроме того, Комиссия отмечает, что согласно позиции ФАС России, Заказчик может предусмотреть представление в составе заявки обязательных документов или иных ограничивающих требований только, если общий объем лицензируемой деятельности превышает 50% от начальной максимальной цены договора.

Представители Заказчика не представили доказательств, что работы, связанные с капитальным строительством вообще включены в состав необходимых работ.

Комиссия отмечает, что такие требования, в случае действительной необходимости и подтверждения проводимых работ капитальному строительству и условиям лицензирования могут быть предъявлены к исполнителю по договору, но не к участнику Закупки.

В этой связи требование о наличии у участника лицензии МЧС также признается Комиссией необоснованным.

Таким образом, установив в Документации о закупке необоснованные требования к участникам Закупки, заказчиком допускается нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, так как данное требование приводит к необоснованному ограничению конкуренции по отношению к участникам закупки.

Второй, третий и пятый доводы Комиссией объединены для процессуального упрощения, так как все напрямую связаны с обжалованием положений инструкции, необходимостью такого заполнения сведений о расходных материалах, бесцельности указания таких показателей и дублирования сведений из состава технического задания в заявку участника.

Комиссия приняла во внимание условия, указанные в 1.1 проекта договора, согласно которому подрядчик обязуется выполнить Комплекс работ по текущему ремонту помещений АКЦ ФИАН. Секция А-2. 6т этаж по адресу: г. Москва, ул. Профсоюзная, д. 84/32 (далее – «Работы»), в соответствии с приложениями п. 11.8. Договора, а Заказчик обязуется принять выполненные Работы и оплатить их в срок, установленный Договором.

В соответствии с п. 1.2 количество и цена поставляемого Оборудования должно соответствовать сметной документации (Приложение № 1 к Договору), являющейся неотъемлемой частью настоящего Договора.

В Приложении № 1 к договору приложен ЛОКАЛЬНЫЙ СМЕТНЫЙ РАСЧЕТ.

В Приложении № 2 приложено техническое задание.

В этой связи Комиссия отмечает, что предложенный Заказчиком подход к толкованию Документации и заполнению каждой характеристики используемых

при выполнении работ характеристик товаров лишен правового и практического смысла и направлен на отнесение на участников Закупки обязанности по дополнительному и излишнему указанию сведений, которые уже определены Заказчиком и могут быть проверены уже на стадии исполнения договора.

Учитывая также то обстоятельство, что предметом Закупки является именно оказание услуг, а не поставка, то требование о дополнительном копировании содержания приложений к техническому заданию, а также отклонение за непредставление характеристик используемых товаров признается Комиссией необоснованным.

Правовой подход, изложенный в п. 3 письма ФАС России от 01.07.2016 № ИА/44536/16, поддержан Верховным Судом РФ в решении от 09.02.2017 по делу № АКПИ16-1287, в котором суд указал, что желание Заказчика требовать от участника закупки подробного описания в заявке различных показателей значения товара и оказания услуг фактически направлены на создание неравных условий для участников закупки, что не соответствует принципу обеспечения конкуренции, закрепленному в статье 8 Закона о контрактной системе.

Комиссия полагает возможным применить правовой подход, изложенный Верховным Судом Российской Федерации, к рассматриваемым правоотношениям. Предъявление к участнику Закупки требований о представлении в составе своей заявки конкретных показателей сопутствующих услуг и отклонение такого участника ввиду неуказания им таких показателей не только напрямую противоречит требованиям Закона о закупках, не соответствует балансу частных и публичных интересов (на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П) и стабильности публичных правоотношений, но и противоречит законодательно закрепленному принципу равенства участников гражданских правоотношений (п. 1 ст. 1 ГК РФ), презумпции добросовестности участников таких правоотношений (п. 5 ст. 10 ГК РФ), а также законодательно установленному запрету на злоупотребление правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

Подобное требование не только является бесцельным дублированием Технического задания, беспричинно усложняет процесс заполнения заявки, но и в принципе оставляет разрешение вопроса о допуске той или иной заявки к участию в Закупке на исключительное субъективное усмотрение Заказчика (который единолично разрешает вопрос достаточности ему согласия участника или необходимости указания им конкретных параметров услуг).

В соответствии с пунктами 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 закупок.

Предоставленное Заказчику право самостоятельно формировать требования к участникам, к составу заявки, не освобождают его от обязанности при формировании Документации соблюдать иные требования действующего законодательства.

Кроме того, согласно пп. 1-3 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны:

1) требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика. Если заказчиком в документации о закупке не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования иных требований, связанных с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика;

2) требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке;

3) требования к описанию участниками такой закупки поставляемого товара, который является предметом конкурентной закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками такой закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом конкурентной закупки, их количественных и качественных характеристик.

Вместе с тем в связи с ненадлежащим формированием Документации в части необходимости дублирования условий технического задания в составе заявок участников Комиссия в действиях Заказчика усматривает не только признаки нарушений п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, но и пп. 1-3 ч. 10 ст. 4 указанного закона, которое возможно устранить путем пересмотра заявок на участие в Закупке.

Указанное обстоятельство должно быть устранено путем внесения изменений в Документацию и включения условия о том, что участники не должны указывать конкретные характеристики используемых товаров, а представляют согласие с условиями и характеристиками, указанными в Документации и ТЗ.

Четвертый довод Заявителя связан с тем, что размещенное Заказчиком Приложение № 1 к Техническому заданию, которое Заказчик требует заполнить

каждому участнику, не позволяет осуществлять поиск по документу, что также затрудняет ее заполнение при большом количестве материалов (108), сведения о характеристиках которых должны быть указаны в составе заявки на участие в Закупке.

Так, Комиссией установлено, что в Приложении № 1 к Документации также не осуществляется поиск по словам, что является размещением Документации в ненадлежащей форме, что также нарушает пп. 1-3 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона

о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО СМУ «Прогресс» (ИНН:7736037394) на действия ФГБУН «ФИАН им. П.Н. Лебедева» (ОГРН:1027739617960) при проведении Закупки обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3, пп. 1-3 ч. 10 ст. 4 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).