

ООО «Спецтехномаш»

129336, г. Москва, улица Таежная, дом 1,  
помещение 129

ОАО «РЖД»

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

ООО «РТС-тендер»

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

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-4679/2020 о нарушении  
процедуры торгов и порядка заключения договоров

17.03.2020

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 жалобу ООО «Спецтехномаш» на действия ОАО «РЖД» при проведении закупки с реестровым номером 32008907135 среди СМП на право заключения договора на поставку оборудования,

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 заявителя на действия заказчика 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 п. п. 1, 4 - 6 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), обжалуются в порядке, предусмотренном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Частью 10 ст. 3 Закона о закупках предусмотрены основания, позволяющие участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) заказчика при осуществлении закупок товаров, работ, услуг.

Заявитель оспаривает положения документации, которые, по его мнению, ограничивают конкуренцию на торгах.

Как следует из материалов дела заказчиком в ЕИС опубликовано извещение о проведении закупки среди СМП на право заключения договора на поставку оборудования. Начальная (максимальная) цена - 56 300 943,60 рублей.

1. Заявитель обжалует документацию в части предъявления к участникам закупки требования о наличии у него опыта работ как квалификационное требование.

В соответствии с пунктом 1.7.3.1 документации участник должен иметь опыт по фактически поставленным товарам (продукции) по электротехническому оборудованию, стоимость которых составляет не менее 20% (двадцати процентов) начальной (максимальной) цены договора без учета НДС, установленной в приложении № 1.1 аукционной документации. При этом учитывается стоимость всех поставленных участником закупки (с учетом правопреемственности) товаров (по выбору участника закупки) по электротехническому оборудованию. В случае участия в закупке нескольких лиц на стороне одного участника, соответствие квалификационному требованию рассматривается в совокупности на основании информации, представленной в отношении лиц, выступающих на стороне участника. В подтверждение опыта поставки товаров участник в составе заявки представляет:

- документ, подготовленный в соответствии с Formой сведений об опыте

поставки товаров, представленной в приложении № 1.3 аукционной документации о наличии требуемого опыта;

- накладные о поставке товаров;

- договоры на поставку товаров (представляются все листы договоров со всеми приложениями);

- копии документов, подтверждающих правопреемство в случае предоставления в подтверждение опыта договоров, заключаемых иными лицами, не являющимися участниками закупки (договор о правопреемстве организации, передаточный акт и др.).

Заявитель в жалобе оспаривает критерии допуска участника закупки, установленные в документации, полагая предъявленные заказчиком в документации требования к опыту поставки товара 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.

Следует отметить, что начальная максимальная цена проводимой заказчиком закупки составила 56 300 943,60 рублей. Соответственно, 20 % от начальной (максимальной) цены составляет – 11 260 188, 70 рублей. При этом закупка проводится среди субъектов малого и среднего предпринимательства, что 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 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 отвечающим 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 поставки товара, когда предметом торгов является именно поставка, 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, а также учитывая, что заказчик предъявил требование о наличии у участника закупки узко квалифицированного опыта (обслуживание приборов подъемных сооружений), представляется возможным сделать вывод, что совокупность установленных условий к опыту участника направлено не на выявление наиболее опытного контрагента, а ограничение конкуренции.

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.

Заявитель также не согласен с приобретением электротехнического оборудования в рамках единого лота, поскольку считает, что оборудование

по позициям №№ 1 и 2 отличается от оборудования по позициям № 3-18.

Вместе с тем согласно пункту 82 Положения о закупке ОАО «РЖД» при проведении закупок могут выделяться лоты. При формировании лота не допускается ограничение конкуренции между участниками путем включения в один лот товаров, работ, услуг, технологически и функционально не связанных с товарами, работами, услугами, поставки, выполнение, оказание которых являются предметом конкурентной закупки, за исключением случаев, когда такое включение обусловлено необходимостью выполнения комплекса работ, оказания комплекса услуг, комплексной поставки товаров, и/или случаев, когда включение таких товаров, работ, услуг позволит сократить издержки заказчика, эффективно расходовать денежные средства.

Предметом проводимой закупки является поставка электротехнического оборудования, которое представляет собой однородные товары, входящие в одну группу в соответствии с классификацией ОКПД2 (27.90.11 Машины электрические и аппаратура специализированные). Данный код ОКПД2 указан и при размещении закупки в ЕИС. Приобретаемые товары имеют одинаковое функциональное и технологическое назначение. Довод заявителя о делении на разные группы эксплуатации (промышленное и бытовое) в таком случае не подтверждается и не свидетельствует о необходимости приобретения данных товаров в рамках различных лотов.

Для заказчика разделение на несколько лотов приведет к необоснованному расходованию денежных средств, тогда как приобретение оборудования в рамках одного лота приводит к сокращению издержек заказчика и эффективному расходованию денежных средств. Доставка оборудования по позициям №№ 1, 2 планируется в те же места поставки, что и оборудования по позициям №№ 4, 6, где указанное оборудование будет эксплуатироваться в рамках одного технологического процесса.

Заявителем в материалы дела не представлено доказательств невозможности поставки указанного в документации оборудования, учитывая, что заказчик не предъявляет требований о том, что участник закупки должен являться производителем товара. Не представлено доказательств, что оборудование не находится в свободной продаже и имеются препятствия к его поставке. В связи с чем указанный довод заявителя признается необоснованным.

С учетом изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Спецтехномаш» на действия ОАО «РЖД» при проведении закупки обоснованной в части довода о неправомерном установлении квалификационного требования к участникам закупки, в остальной части – необоснованной.
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.