



**ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

УПРАВЛЕНИЕ

**Федеральной антимонопольной службы
по Республике Башкортостан**

ул. Пушкина, 95, г. Уфа, 450008
тел. (347)273-34-05, факс (347)272-58-82
e-mail: to02@fas.gov.ru

14.09.2020 № 8/12648

На № _____ от _____

Заявитель:

ООО «Диамех 2000»
109052, г. Москва,
ул. Подъемная, 14, стр. 5

Заказчик:

ПАО «ОДК-УМПО»
450039, РБ, г. Уфа,
ул. Ферина, 2

Организатор закупки:

АО «ОДК»
105118, г. Москва, пр-т Буденного, 16

РЕШЕНИЕ ТО002/07/3-2382/2020

по результатам рассмотрения жалобы

**ООО «Диамех 2000» на действия (бездействие) организатора торгов при
закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от
18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами
юридических лиц»**

08.09.2020

г. Уфа, ул. Пушкина, 95

Комиссия Башкортостанского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушения процедуры проведения торгов и порядка заключения договоров в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», в составе:

Председатель Комиссии:

– заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан;

Члены Комиссии:

– начальник отдела антимонопольного контроля товарных рынков Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан;

– главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля товарных рынков Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан,

при участии представителей:
от ООО «Диамех 2000» –

(доверенность от 08.09.2020 №1ю),

0183442

от АО «ОДК» - (доверенность от 20.11.2019 №377),
от ПАО «ОДК-УМПО» - (доверенность от 20.08.2019),
рассмотрев жалобу ООО «Диамех 2000» в соответствии со статьей 18.1
Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее –
Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан поступила жалоба ООО «Диамех 2000» (109052, г. Москва, ул. Подъемная, 14, стр. 5) от 01.09.2020 вх. №16412 на действия АО «ОДК» (105118, г. Москва, пр-т Буденного, 16) при проведении ПАО «ОДК-УМПО» (450039, РБ, г. Уфа, ул. Ферина, 2) конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку, монтаж, пусконаладочные работы и ввод в эксплуатацию горизонтального балансировочного станка для балансировки турбин компрессоров авиадвигателей, а также инструктаж персонала работе на оборудовании (извещение № 32009339109).

Заявитель жалуется на действия заказчика, противоречащие действующему законодательству.

Из жалобы следует, что Заказчиком установлены в конкурсной документации необоснованные требования к участникам конкурса в электронной форме, ограничивающих добросовестную конкуренцию, а также необоснованное отклонение заявки ООО «Диамех 2000» на участие в конкурсе в электронной форме.

Организатор торгов и Заказчик с доводами, изложенными в жалобе не согласны, представили письменное возражение от 08.09.2020 вх.№16923,16924.

Изучив все представленные документы и материалы, заслушав и исследовав доказательства, пояснения лиц, участвующих в заседании, Комиссия Башкортостанского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры проведения торгов в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», установила следующее.

В соответствии с ч. 1 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Частью 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов; акты и (или) действия (бездействие) уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, могут быть обжалованы юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, права или законные интересы которых, по их мнению, нарушены в результате осуществления в отношении таких лиц процедур, включенных в исчерпывающие перечни процедур в сферах строительства, либо предъявления требования осуществить процедуру, не включенную в исчерпывающий перечень процедур в соответствующей сфере строительства (далее в настоящей статье - заявитель).

В соответствии с п.1 ч. 10 ст. 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ "О защите конкуренции", с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется в следующих случаях, осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Согласно ч. 11 ст. 3 Закона о закупках в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

Заявитель является участником закупки.

Таким образом, в силу ч. 11 ст. 3 Закона о закупках Заявитель вправе обжаловать действия организатора торгов.

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках, положение о закупке это документ, который регламентирует закупочную деятельность заказчика, должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения является Положением о закупках.

При проведении настоящего аукциона в электронной форме Заказчик регламентируется Единым положением о закупке Государственной корпорации «Ростех» (далее – ЕПоЗ).

21.07.2020 ПАО «ОДК-УМПО» на официальном сайте в сети «Интернет» - www.zakupki.gov.ru разместило извещение №32009339109 о проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку, монтаж, пусконаладочные работы и ввод в эксплуатацию горизонтального балансировочного станка для балансировки турбин компрессоров авиадвигателей, а также инструктаж персонала работе на оборудовании (извещение № 32009339109).

Согласно протоколу от 18.08.2020 № 32009339109-02 на участие в закупочной процедуре поступило 3 заявки, включая ООО «Диамех 2000».

В соответствии с указанным протоколом заявка ООО «Диамех 2000» была не допущена «на основании п. 4.14.13(1) документации о закупке в связи с непредставлением в составе заявки документов и сведений, предусмотренных приложением №2 к информационной карте, и п. 4.14.13(2) документации о закупке в связи с несоответствием участника процедуры закупки, требованиям, установленным в разделе 5 и пунктах 15–17 информационной карты».

По доводам жалобы Комиссия отмечает следующее.

Заявитель указывает, что конкурсная комиссия организатора торгов необоснованно посчитала, что ООО «Диамех 2000» не представлена справка, выданная банком о выполнении расчетов по договорам, заявленным в качестве подтверждения наличия опыта успешной поставки продукции сопоставимого характера и объема.

В соответствии с п.3.1 Приложения №1 к Информационной карте закупочной документации, для подтверждения наличия опыта успешной поставки продукции сопоставимого характера и объема:

В качестве подтверждающих документов в соответствии с п. 10 приложения № 3 к информационной карте участнику закупки необходимо предоставить:

- копии договоров, подписанных обеими сторонами;
- копии товарных накладных (форма ТОРГ-12) и/или актов приема-передачи товара или иных документов, предусмотренных договором, в которых указан факт поставки товара, подписанных обеими сторонами;
- копии актов ввода оборудования в эксплуатацию или иных документов, предусмотренных договором, в которых указан факт выполнения работ (услуг), свидетельствующих о готовности оборудования для эксплуатации, подписанные обеими сторонами;
- копия справки, выданной банком, о выполнении расчетов по договорам, заявленным в качестве подтверждения наличия опыта успешной поставки продукции сопоставимого характера и объема.

Вместе с тем, справка выданная банком о выполнении расчетов по договорам, заявленным в качестве подтверждения наличия опыта успешной поставки продукции сопоставимого характера и объема не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств, по договору

заключаемого по результатам закупки.

Кроме того, подтверждающим взаиморасчеты документом является соответствующая форма бухгалтерского документа – Акта сверки взаиморасчетов по конкретному договору, который составляется сторонами сделки за определенный период или на определенную дату. Банки Российской Федерации не являющиеся сторонами договора, не могут подтверждать расчеты по конкретному договору, так как не являются стороной сделки.

Поскольку сверка взаиморасчетов между поставщиком и покупателем оформляется бухгалтерским документом – двухсторонним актом сверки сторон договора своих взаиморасчетов, поскольку банк, не участвующий в составлении и подписании акта сверки взаиморасчетов – не может подтверждать взаиморасчеты сторон по конкретным сделкам.

Согласно гл.7 закупочной документации «Документы, заполняемые участниками закупки и включаемые в состав заявки, должны быть подготовлены в строгом соответствии с образцами форм документов, приведенных в документации о закупке, при этом такие образцы не подлежат изменению (редактированию)».

Согласно п. 10.9.3. ЕПоЗ, при проведении закупки не допускается требовать от участника процедуры закупки соблюдения требований к содержанию, форме и составу заявки на участие в закупке, которые не были предусмотрены в извещении, документации о закупке.

Заказчиком в документации не установлены конкретные требования к форме справки о выполнении расчетов по договорам, выданной банком, а также действующим законодательством РФ не установлено такой обязательной формы.

Заявитель в качестве банковских документов, подтверждающих сведения о проведении расчетов по договорам, приложил платежные поручения, которые также содержат всю требуемую Заказчиком информацию, и, кроме того, являются официально подтверждающими факт проведения оплаты документами.

Кроме этого, Комиссия отмечает, что банк в принципе такие справки выдавать не обязан.

Также заявитель оспаривает требование организатора торгов, установленных в закупочной документации, о предоставлении участником 2 договоров, каждый стоимостью не менее 35 % от НМЦ на этапе допуска заявок.

Как следует из п. 3.1 Приложения №1 к Информационной карте закупочной документации устанавливает следующее «Квалификационные требования»: наличие опыта успешной поставки продукции сопоставимого характера и объема. При этом:

- под продукцией сопоставимого характера для целей настоящей документации понимается поставка оборудования для балансировки элементов газотурбинных двигателей с вводом в эксплуатацию;

- успешной признается поставка продукции по соответствующему договору, по которому участником закупки документально подтвержден факт надлежащего исполнения своих обязательств, отсутствуют факты взыскания

неустойки (штрафа, пени), судебных разбирательств, по которым участник закупки выступает ответчиком;

- под опытом успешной поставки продукции сопоставимого объема, понимается поставка продукции сопоставимого характера в количестве не менее 2 договоров, каждый стоимостью не менее 35 % от НМЦ.

- к учету будет приниматься опыт поставки продукции сопоставимого характера и объема в течение последних 5 лет, предшествующих дате размещения извещения о закупке (в любой год из заявленного периода).

Вместе с тем, представленное организатору торгов право на самостоятельное определение критериев допуска заявок к участию в закупочной процедуре направлено на предоставление ему возможности выбора потенциального контрагента, наиболее полно отвечающего предъявляемыми ему качественными товарами, работами или услугами. В то же 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 с тем, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту. В этом случае действия организатора закупки и Заказчика приобретают характер злоупотребления правом, не подлежащего судебной защите в силу ч. 2 ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Следует отметить, что начальная максимальная цена проводимой заказчиком закупки составила 1 262 025, 33 евро. Соответственно, требование Организатора торгов о наличии у участника закупки не менее 2 договоров, стоимость каждого из которых должна составлять не менее 35% от НМЦ (что составляет не менее 35 000 000 рублей по 1 договору) существенным образом ограничивает возможность участия в рассматриваемой закупке, поскольку исключает возможность участия в закупке лиц, не отвечающим таким требованиям.

Организатор торгов 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, что в свою очередь, не может считаться надлежащим исполнением требований Закона о закупках.

При этом закупка проводилась в виде конкурса в электронной форме, таким образом, организатор торгов мог установить данный критерий в оценке заявки.

Комиссия отмечает, что наличие у участников закупки опыта выполнения договоров не может являться критерием допуска к участию в закупке в установленном организатором торгов 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 организатора торгов права по самостоятельному определению требований к участнику закупочной процедуры, не означает, что реализация данного права должна осуществляться произвольно. Следовательно, требования должны устанавливаться организатором торгов 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 организатором торгов принимаются исключительно договоры на сумму не менее 35% от НМЦ в количестве не менее 2, представляется возможным сделать вывод, что совокупность установленных условий к опыту участника направлено не на выявление наиболее опытного контрагента, с учетом того, что подобные критерии оценки заявок участников закупки установлены в документации, а ограничение конкуренции.

Материалами дела подтверждается, что из трех поступивших заявок две были отклонены.

Согласно ч. 20 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений (нарушений порядка организации и проведения торгов, заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися, нарушений порядка осуществления в отношении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, являющихся субъектами градостроительных отношений, процедур, включенных в исчерпывающие перечни процедур в сферах строительства) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Федерального закона.

На основании вышеизложенного, жалоба ООО «Диамех 2000» (109052, г. Москва, ул. Подъемная, 14, стр. 5) от 01.09.2020 вх. №16412 на действия АО «ОДК» (105118, г. Москва, пр-т Буденного, 16) при проведении ПАО «ОДК-УМПО» (450039, РБ, г. Уфа, ул. Ферина, 2) конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку, монтаж, пусконаладочные работы и ввод в эксплуатацию горизонтального балансировочного станка для балансировки турбин компрессоров авиадвигателей, а также инструктаж

персонала работе на оборудовании (извещение № 32009339109), является необоснованной

В соответствии с частью 3 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции обжалование действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии в антимонопольный орган не является препятствием для обжалования этих действий (бездействия) в судебном порядке.

На основании изложенного и в соответствии с положениями статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Диамех 2000» (109052, г. Москва, ул. Подъемная, 14, стр. 5) от 01.09.2020 вх. №16412 на действия АО «ОДК» (105118, г. Москва, пр-т Буденного, 16) при проведении ПАО «ОДК-УМПО» (450039, РБ, г. Уфа, ул. Ферина, 2) конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку, монтаж, пусконаладочные работы и ввод в эксплуатацию горизонтального балансировочного станка для балансировки турбин компрессоров авиадвигателей, а также инструктаж персонала работе на оборудовании (извещение № 32009339109), обоснованной.

2. Установить в действиях Организатора торгов и заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

3. Выдать Организатору торгов обязательное для исполнения предписание, об устранении выявленных нарушений.

Председатель комиссии

Члены комиссии