

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-11061/2021 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**13.07.2021 г. Москва**

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

Председательствующего: членов Комиссии: в присутствии представителей )( и ФГАОУ ВО РНИМУ им. Н.И. Пирогова Минздрава России,

**рассмотрев жалобу** () (далее также — Заявитель, Общество) на действия ФГАОУ ВО РНИМУ им. Н.И. Пирогова Минздрава России (далее также — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по комплексному обслуживанию здания и систем инженерно-технического обеспечения для нужд ФГАОУ ВО РНИМУ им. Н.И. Пирогова Минздрава России, расположенного по адресу: г. Москва, ул. Островитянова, д.1, стр.1 в 2021-2023 годах (реестровый № 32110379320, 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:**

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

Жалоба мотивирована несогласием с оценкой заявок, поданных на участие в Закупке.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, закупочной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, закупочной 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.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе 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.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Согласно жалобе, Заявитель не согласен с критерием «Качественные и (или) функциональные характеристики (потребительские свойства) товара, качество работ, услуг». По мнению Заявителя указанный критерий позволяет применить указанный показатель оценки не в равной мере ко всем участникам.

По данному доводу Комиссия считает необходимым указать следующее. Принцип равноправия, в силу п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера (п. 6 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018, далее - Обзор судебной практики по закупкам).

Подобные условия документации в итоге предоставляют Заказчику право по собственному усмотрению определять возможность отнесения, предоставленного участником торгов описания к надлежащему или нет. В отсутствие определенной, конкретной градации, указаний на разграничения и признаки, например, проработанности, детальности требуемых описаний, Заказчик (члены конкурсной комиссии), не обремененный абсолютно никакими правилами, руководствуясь исключительно личными убеждениями, представлениями, собственным мнением, фактически может самопроизвольно характеризовать представленные хозяйствующими субъектами сведения критерия.

Данные условия способны привести к присвоению 0 (ноля) баллов заявкам тех участников, чье описание не было воспринято Заказчиком в качестве такового в принципе, а также к завышению/занижению оценок ввиду различного понимания, представления достаточного или недостаточного описания.

Отсутствие конкретизации параметров, градации не позволяет участникам закупки формулировать либо корректировать свои заявки в указанной части в сторону потребностей Заказчика с тем, чтобы повысить предпочтительность этих заявок. Данное обстоятельство, в свою очередь, ведет к недостижению таких целей конкурентной процедуры, как расширение возможностей участия

юридических и физических лиц в закупке и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности торгов.

Действующим законодательством исчерпывающий перечень критериев, подлежащих оценке при рассмотрении и сопоставлении заявок, и их содержание не определены, что свидетельствует о том, что выбор таких критериев является усмотрением самого заказчика в зависимости от его потребностей, однако такой выбор не должен становиться способом произвольного, безосновательного, субъективного начисления поданным заявкам баллов с тем, чтобы обеспечить победу конкретному участнику закупки (постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 3323/13 от 18.02.2014).

Как было указано выше, установление критериев и раскрытие их содержания является стимулирующим фактором при подаче заявок, направлено на поддержание конкуренции, нивелирование споров и разногласий участников и заказчиков при подведении итогов закупки. Обратное приведет к нарушению принципа равенства участников гражданских правоотношений, недопустимости злоупотребления правом и принципов равноправия и справедливости.

Как отмечено в определении Верховного Суда Российской Федерации от 12.05.2015 № 305-КГ15-1682 определение победителя торгов, основанное на субъективном усмотрении Заказчика, не соответствует целям и задачам, ради которых принимался Закон о закупках.

Из положений статьи 1 Закона о закупках следует, что целью регулирования данного закона является в том числе расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Таким образом, проводимая конкурентная процедура должна содержать механизмы, обеспечивающие осуществление реальной конкуренции на торгах между участниками закупки, во избежание мнимости такой процедуры, когда реальная конкурентная борьба подавляется предоставлением отдельному хозяйствующему субъекту (прямо или косвенно) преимущественного положения заказчиком, о недопустимости которого последовательно высказывался Верховный Суд РФ в Обзоре судебной практики от 16.05.2018.

Как отмечено в постановлении Арбитражного суда Московского округа от 17.09.2015 по делу № А40-195614/2014, 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.

Однако в настоящем случае каких-либо доказательств наличия у Заказчика объективной необходимости в установлении спорных критериев и порядка оценки заявок не представлено.

Между тем, в целях применения положений п. 13 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках под порядком оценки и сопоставления заявок следует понимать детальный алгоритм

действий, подлежащих осуществлению со стороны Заказчика в целях определения победителя проводимой закупки, поскольку обратное приведет к злоупотреблениям со стороны Заказчиков, стремящихся, используя несовершенство действующего законодательства, заключить контракты именно с заранее определенными лицами

При этом в целях применения названной нормы права, а также расширения возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений под порядком оценки и сопоставления заявок следует понимать детальный алгоритм действий, подлежащих осуществлению со стороны Заказчика в целях определения победителя проводимой закупки.

Определение порядка оценки и сопоставления заявок именно как присвоение таким заявкам баллов в зависимости от значимости критериев их оценки нашло свое отражение в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 3323/13 от 18.02.2014, согласно которому отсутствие в действующем законодательстве требования установления в конкурсной документации порядка расчета баллов и значимости критериев оценки заявок участников не свидетельствует о том, что такие критерии и порядок не должны разрабатываться и применяться Заказчиком.

Отсутствие названных критериев и порядка расчета баллов может привести к злоупотреблениям со стороны Заказчиков, поскольку определение победителя может быть основано на их субъективном усмотрении. Критерии начисления баллов, а также вес (ценность) в баллах каждой разновидности документов являются необходимыми для участников Закупки, поскольку их наличие не только соответствует принципам открытости и прозрачности торгов, в том числе при определении победителя, но и является стимулирующим фактором при подаче заявок, а также направлено на поддержание конкуренции, нивелирование споров и разногласий участников и Заказчиков при подведении их итогов. Необходимость полного раскрытия информации о торгах следует как из п. 2 ст. 448 ГК РФ с учетом положения о равенстве всеобщего доступа к открытым торгам, так и из недопустимости ограничения конкуренции (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

Как усматривается из материалов дела, положениями не определено что является на достаточным для подтверждения показателей «контроля качества оказания услуг», «используемого оборудование», «трудовых ресурсов».

В связи с чем Комиссия Управления усматривает в действиях заказчика нарушение и признает данный довод жалобы обоснованным.

В части довода Заявителя, что по критерию 3 «Квалификация участника закупки» установлен показатель Опыт участника конкурса по успешному оказанию услуг, выраженный в общей стоимости исполненных контрактов (договоров). Заявитель указывает, что Заказчиком оценивается «Общая стоимость одного или нескольких исполненных контрактов (договоров)» а также установлено предельное значение 75% и более от МЦД в соответствии с которым участник получает максимальный балл по критерию/показателю. В связи с чем ограничение по стоимости одного контракта в 30% от МЦД (25 655 000 ,00 руб.), принимаемого заказчиком к оценке не

имеет никакого смысла, кроме как ограничения конкуренции.

В данной части Заказчик пояснил, что установление требований, что к оценке принимаются контракты (договора) со стоимостью не менее 30% от максимальной цены договора, не противоречит положениям 223-ФЗ и Положению о закупке, а установлено исходя из потребностей Заказчика. Установление минимального значений по показателю опыт, позволяют исключить участие компаний, не имеющих опыт исполнения договоров/контрактов сопоставимого объема, а установление максимального значения по опыту, повышает шансы участников имеющие «средний» опыт, т.е. расширяет круг участников. В связи с чем указанный довод признается необоснованным.

В части довода Заявителя о том, что формулировка «исполненных обязательств по контрактам (договорам), связанных с предметом конкурса, за последние 3 года, предшествующих дате окончания подачи заявок на участие в настоящем конкурсе» не позволяет участникам определить как заказчик трактует исчисление сроков.

Комиссией установлено, что в конкурсной документации (п.8) положениями порядка оценки указано, что учитываются договоры/контракты исполненные за последние 3 года, предшествующие дате окончания подачи заявок на участие в настоящем конкурсе, т.е. эта формулировка однозначно указывает, что три года назад отсчитываются с даты 27.06.2021.

В конкурсной документации (п.8 текст под сноской 11) положениями порядка оценки по данному показателю указано следующее: 11 Под опытом успешного выполнения работ (оказания услуг) в целях использования в рамках настоящего показателя понимается – контракт (-ы) (договор (-ы), обязательства по которому (-ым), в соответствии с его (их) условиями, полностью исполнены участником закупки, в рамках исполнения по которому (-ым) отсутствуют судебные разбирательства и отсутствуют судебные решения, вынесенные не в пользу участника закупки, а также в рамках исполнения которого (-ых) не взыскивались неустойки (штрафы, пени) в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств, предусмотренных таким (-и) контрактом (-и) (договором (-и)).

Из чего следует, что учитывается дата контракта/договора, когда контракт/договор полностью исполнен. Таким образом, Заказчиком полностью раскрыт смысл, в какой период должны быть исполнены обязательства по договорам/контрактам, принимающиеся к оценке, что позволяет участникам закупки сформировать заявку на участие и однозначно определить требование Заказчика, в связи с чем указанный довод признается необоснованным.

Кроме того, Заявитель в жалобе указывает, что в соответствии со сноской «12» на странице 42 конкурсной документации установлено что к оценке принимаются только договоры содержание 4 вида услуг из указанных в сноске 7. При этом заказчик не принимает к оценке - контракты (договоры) предметом исполненных обязательств по контракту (договору) которых является менее 4-х видов услуг указанных в Техническом задании настоящей конкурсной документации.

Заявитель считает, что любой из договоров/контрактов на техническое обслуживание зданий и сооружений или инженерных систем или на комплексное

То, что, по сути, одно и тоже является надлежащим подтверждением опыта. Отсутствие у участника договоров/контрактов на конкретные услуги в конкретной формулировке и в конкретном количестве не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса, и не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Комиссией установлено, что в конкурсной документации (п.8) положениями порядка оценки по данному показателю указано следующее: При оценке по данному показателю анализируется информация и документы участника конкурса: - наличие положительных отзывов/писем и (или) благодарностей (благодарственные письма, похвальные грамоты, грамоты, дипломы и т.п.) (далее – положительный отзыв) от клиентов (Заказчиков), за надлежащим образом исполненный участником конкурса контракт (договор), связанный с предметом конкурса, заключенный с данным участником, в соответствии с нормами Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и (или) нормами Федерального закона от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», предметом исполненных обязательств по контракту (договору) которых является техническое обслуживание зданий и/или систем инженерно-технического обеспечения.

Таким образом, указанный довод жалобы признается необоснованным.

По критерию 4 «Деловая репутация участника закупки» Заявитель считает, что данное требование является необъективным и не может быть применено равно ко всем участникам в силу следующего.

Комиссией установлено, что в конкурсной документации (п.8) положениями порядка оценки по данному показателю указано следующее: При оценке по данному показателю анализируется информация и документы участника конкурса: - наличие положительных отзывов/писем и (или) благодарностей (благодарственные письма, похвальные грамоты, грамоты, дипломы и т.п.) (далее – положительный отзыв) от клиентов (Заказчиков), за надлежащим образом исполненный участником конкурса контракт (договор), связанный с предметом конкурса, заключенный с данным участником, в соответствии с нормами Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и (или) нормами Федерального закона от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», предметом исполненных обязательств по контракту (договору) которых является техническое обслуживание зданий и/или систем инженерно-технического обеспечения. Таким образом, Заказчиком раскрыт смысл критерия «Деловая репутация участника закупки», что позволяет участникам закупки сформировать заявку на участие и однозначно определить требование Заказчика.

Комиссия признает указанный довод жалобы необоснованным.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3 1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

## **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу () (ИНН: 251702229721) на действия ФГАОУ ВО РНИМУ им. Н.И. Пирогова Минздрава России (ИНН: 7728095113) при проведении Закупки в части критерия «Качественные и (или) функциональные характеристики (потребительские свойства) товара, качество работ, услуг» обоснованной, в остальной части - признать необоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение п. 2, 4 ч. 1 ст. 3, п. 13, п. 14 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках. Закона о закупках.
3. Выдать обязательное для исполнения предписание о внесении изменений в документацию.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.