

## РЕШЕНИЕ

**по делу № 077/07/00-14107/2019 о нарушении  
процедуры торгов и порядка заключения договоров  
11.11.2019 г. Москва**

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

<...>

при участии представителей:

от ООО «Центр подрядных торгов в строительстве»: <...>

от ООО «Теплоцентраль»: <...>

рассмотрев жалобу ООО «Теплоцентраль» (далее также — Заявитель) на действия ООО «Теплоцентраль» (далее также — Заказчик) при проведении запроса предложений на право заключения договора на оказание услуг по организации и сопровождению закупочных процедур (реестровый № 31908402587) (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.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в ненадлежащем формировании Закупочной документации, влекущем ограничение конкуренции.

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.

В единой информационной системе в сфере закупок [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) (далее — ЕИС; Официальный сайт) Заказчиком размещено Положение о закупке товаров, работ, услуг (далее — Положение о закупках). Указанное Положение о закупках в редакции, действующей на дату размещения извещения о проведении Закупки, размещено в ЕИС — 15.10.2019.

Извещение о проведении Закупки с начальной (максимальной) ценой договора в размере 50 727 600,00 руб. размещено на Официальном сайте 15.10.2019.

Оспариваемая Закупка осуществляется совместно пятью заказчиками: ООО «Теплоцентральный», АО «Восточные коммунальные системы», АО «Коммунальные системы Ивантеевки», АО «Протвинское энергетическое производство», ООО «Щелковские коммунальные системы». При этом ООО «Теплоцентральный» выступает также в качестве Организатора закупки.

По мнению Заявителя в документации установлены избыточные требования к квалификации участника Закупки.

В соответствии с пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к участникам такой закупки.

Так, в пункте 9 раздела I «Общие сведения» Закупочной документации Заказчиком установлен перечень документов, представляемых участником в составе заявки, в том числе необходимо представить документы или копии документов, подтверждающие соответствие участника запроса предложений установленным

документацией о запросе предложений требованиям, а именно: Документы, подтверждающие квалификацию участника запроса предложений. При подтверждении квалификации персонала необходимо предоставить копии трудовых книжек, копии дипломов об образовании, копии документов об обучении, в том числе повышении квалификации персонала, по направлению Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», заверенные участником запроса предложений.

Пунктом 18 того же раздела Закупочной документации уставлены требования к квалификации персонала, а именно:

- наличие в штате не менее одного сотрудника, имеющего опыт руководства отделом закупок предприятия энергетического комплекса не менее 3 лет;

- наличие в штате не менее трех сотрудников с высшим образованием и опытом работы в закупках не менее 3-х лет.

Аналогичные квалификационные требования установлены пунктом 4.3 Технического задания.

Из жалобы Заявителя следует, что установление оспариваемых квалификационных требования является неправомерным в связи с тем, что в документации не содержится обоснования требования о наличии сотрудника имеющего опыт только в области энергетического комплекса и причин, почему обязательства по договору могут быть исполнены исключительно сотрудником, имеющим указанный опыт работы. Кроме того, квалификационное требование, сформировано Заказчиком таким образом, что исключается привлечение участниками персонала по гражданско-правовым договорам.

На заседании Комиссии представители Заказчика пояснили, что Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора. Иное противоречило бы принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика, закрепленному пунктом 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках и предполагающему наличие у заказчика права на установление в закупочной документации способствующих тому требований к участникам закупки.

Кроме того, по мнению Заказчика, наличие требований об опыте на определенном товарном рынке является гарантией исполнения обязательств по договорам.

Также представители Заказчика пояснили, что с учетом специфики деятельности и объективной потребности Заказчика, который является ресурсоснабжающей организацией, в бесперебойном функционировании объектов, входящих в имущественных комплекс, в том числе объектов повышенной опасности и социально значимыми объектами (школы, больницы и т. д.) к персоналу предъявляются требования о наличии высшего экономического, технического образования.

Комиссия оценивает заявленные Заказчиком доводы как несостоятельные в связи с тем, что предметом конкурентной процедуры и заключаемого по результатам ее проведения договора является оказание услуг по организации, сопровождению

закупочных процедур для нужд Заказчика без указания, что проведение таких процедур будет в обязательном порядке связано исключительно с энергетическими комплексами.

Кроме того, Заказчиком не доказано, что наличие у участника квалифицированного персонала в штате организации влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Закупки и качество оказываемых услуг, в большей степени, чем привлечение квалифицированного персонала по гражданско-правовым договорам.

Таким образом, Заказчиком не доказана обоснованность установления оспариваемого квалификационного требования.

Комиссия также считает необходимым отметить, что право Заказчика на установление требований к участникам для выявления исполнителя, способного наилучшим образом удовлетворить потребности Заказчика должно быть согласовано с принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, закрепленными в пункте 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Так, документы, подтверждающие соответствие участника квалификационным требованиям, установлены Заказчиком в качестве обязательного требования, в связи с чем непредставление таких документов, исходя из положений документации, является основанием для отказа в допуске к участию в Закупке. Из чего предполагается возможным сделать вывод, что участники для принятия участия в процедуре обязаны иметь на момент подачи заявки соответствующий персонал.

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 квалификационных требований к участнику, 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 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках, и признает жалобу в указанной части обоснованной.

Также Заявителем оспаривается порядок оценки участников по критерию «Квалификация участников закупки».

В соответствии с пунктами 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках документация о конкурентной закупке должна содержать критерии оценки, порядок и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

В разделе 9 Закупочной документации Заказчиком установлены соответствующий критерии и порядок оценки заявок, в частности по критерию «Квалификация участников закупки»:

Показатель: Количество исполненных договоров (аналогичных предмету договора) за последние 3 года.

В рамках показателя оценивается количество заключенных (исполненных) договоров за последние календарные годы 2019, 2018 и 2017 по аналогичным оказываемым услугам (Оказание услуг по организации, сопровождению закупочных процедур), представленные реестром контрактов (договоров), с указанием объема выручки каждого договора, не менее чем 80 % от начальной (максимальной) цены договора на оказание аналогичных услуг. Под успешным опытом оказания аналогичных услуг понимается исполнение участником закупки контракта (-ов) договора (-ов) в полном объёме без применения к такому участнику неустоек (штрафов, пеней) по оказанию услуг.

Оценка производится по формуле:

$$КБД_i = КЗ \times 100 \times (K_i / K_{max}),$$

где:

КЗ - коэффициент значимости показателя.

$K_i$  - предложение участника закупки, заявка (предложение) которого оценивается;

$K_{max}$  - максимальное предложение из предложений по критерию оценки, сделанных участниками закупки.

Итоговый рейтинг нестоимостного критерия ( $R_{ki}$ ) вычисляется как сумма рейтингов по каждому показателю нестоимостного критерия:

$$R_{ki} = КБД_i \times 0,4$$

где 0,4 - Коэффициент значимости критерия оценки.

Заявитель считает, что Заказчиком ненадлежащим образом установлен порядок оценки заявок по оспариваемому критерию, так как положения документации не разъясняют, что понимается под «реестром исполненных договоров» - сведения о заключенных договорах/контрактах из ЕИС или таблица в сводной форме.

При этом в случае, если Заказчиком при установлении данного требования имелись ввиду сведения, размещаемые в ЕИС, то необходимо учитывать, что согласно действующему законодательству в сфере закупок и Положению о закупках, не все договоры/контракты подлежат обязательному размещению на Официальном сайте.

На заседании Комиссии представители Заказчика пояснили, что в силу части 2 статьи 4.1 Закона о закупках предусмотрена обязанность любого заказчика вносить в ЕИС информацию о заключенных контрактах по результатам осуществления закупочных процедуры, в том числе у единственного поставщика.

При этом единственным исключением является закупка товаров, работ, услуг, стоимость которых не превышает пятьсот тысяч рублей (часть 15 статьи 4 Закона о закупках).

Представители Заказчика просили учесть то обстоятельство, что оценке принимаются договоры, стоимость которых составляет не менее 80% от начальной (максимальной) цены контракта, заключаемого с каждым из пяти заказчиков. При этом сумма минимально возможного, принимаемого к оценке договора составляет 4 058 208,00 руб., что существенно превышает максимальный порог стоимости закупки, установленный частью 15 статьи 4 Закона о закупках.

Комиссия оценивает заявленные Заказчиком доводы критически в связи с тем, что из установленного в Закупочной документации порядка оценки заявок не следует, что при оценке представленных в заявке договоров расчет будет производиться от НМЦД по договорам с отдельным Заказчиком.

При этом даже если бы Комиссией был принят данный довод Заказчика во внимание, является недопустимым столь неоднозначный порядок оценки заявок, так как принимая решение об участии в конкурентной процедуре потенциальный участник должен в полной мере уяснить условия проведения такой процедуры.

Более того, отсутствие в положениях документации раскрытия понятия «реестр исполненных договоров» также не позволяет участнику уяснить, каким образом проходит оценка заявок, оставляя разрешение указанного вопроса на субъективное усмотрения Заказчика при непосредственном проведении оценок заявок.

Заказчиком в целях соблюдения принципа информационной открытости, установленного пунктом 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках должен быть установлен прозрачный и понятный порядок оценки заявок. При этом вышеуказанные действия Заказчика, нельзя признать соответствующими названному принципу.

Кроме того, согласно сведениям из ЕИС, начальная (максимальная) цена составляет 50 727 600,00 руб. в связи с чем 80% от названной суммы составляет 40 582 080,00 руб., что явно ограничивает количество участников закупочной процедуры ввиду её существенного размера.

Таким образом, Комиссия отмечает, что указанное требование в качестве допуска к участию в закупке необоснованно ограничивает конкуренцию, поскольку лишает возможности участия в конкурентной процедуре потенциальных участников, не обладающих указанным опытом, что не соответствует пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Резюмируя изложенное, Комиссия приходит к выводу о ненадлежащем формировании Заказчиком порядка оценки по критерию «Квалификация участников закупки», что нарушает требования пунктов 1, 2 части 1 статьи 3, пунктов

13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках, и признает обоснованным доводы в указанной части.

Заявителем также оспаривается ненадлежащее установление в Закупочной документации распределения объема оказываемых услуг.

Так, форма предложения о цене договора Заказчиков (Приложение № 2 к Закупочной документации) содержит сведения о человеко-часах в год для каждого из пяти Заказчиков по видам услуг, однако, из положений документации не представляется возможным определить, как стороны будут определять объем оказываемые услуг и фиксировать расчеты затраченного исполнителем времени по видам услуг, определенных в документации.

На заседании Комиссии представители Заказчика пояснили, что Заказчиком в Приложении № 6 к Закупочной документации «Обоснование начальной (максимальной) цены договора» для каждого заказчика приведен расчет стоимости человека-часа, исходя из фонда оплаты труда, основанных отчислений и затрат, плановой прибыли, количества сотрудников и среднемесячного количества рабочих часов согласно производственному календарю на 2019 год при 40-часовой рабочей неделе.

Показатель	Единица изменения, ставка	Управление закупок
ФОТ	Оклад и премиальная часть, рублей в месяц	498 359,72
Отчисления на социальное страхование (ПФР, ФСС, ФОМС)	30,20%	150 504,64
Накладные расходы	57%	369 852,69
Плановая прибыль	5%	32 443,22
Итого	рублей в месяц	1 051 160,26
Среднемесячное количество рабочих часов согласно производственному календарю на 2019 год при 40-часовой рабочей неделе	часов	164,17
Количество сотрудников	чел	5
Стоимость 1 человеко-часа	рублей в час	1 281,00

Порядок оказания услуг, сдачи-приемки из результата, а также порядок оплаты приведены в проекте договора, размещенного в составе Закупочной документации.

Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях заказчика нарушений, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

На основании изложенного Комиссия приняла решение признать жалобу Заявителя в данной части необоснованной.

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

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «Центр подрядных торгов в строительстве» (ОГРН: 1127747228245, ИНН: 7751507573) на действия ООО «Теплоцентральный» (ОГРН: 1167746290755, ИНН: 7723437701) при проведении Закупки частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение пунктов 1, 2 части 1, статьи 3, пунктов 9, 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении допущенных нарушений.

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