

## **РЕШЕНИЕ №086/07/3-1361/2023**

**по результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика 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»**

Резолютивная часть решения оглашена 04.09.2023 г. Ханты-Мансийск

Решение в полном объеме изготовлено 07.09.2023

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре (далее - Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России) по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) в составе:

Председатель комиссии:

- <.....> ;

Члены комиссии:

- <.....>;

- <.....>,

в присутствии на заседании комиссии посредством онлайн-видеоконференции представителей Заявителя ООО ТД «Д-Марк», <.....>3;

в присутствии на заседании комиссии посредством онлайн-видеоконференции представителей Заказчика АО «УК «Промышленные парки Югры» <.....>.,

рассмотрев посредством онлайн-видеоконференции жалобу ООО ТД «Д-Марк» (вх. № 8279-ЭП/23 от 24.08.2023) (далее – Жалоба) на действия АО «УК «Промышленные парки Югры» при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на оказание услуг по осуществлению строительного контроля на объекте «Административно-бытовое здание, расположенное по адресу: г. Ханты-Мансийск, Объездная, 25» (реестровый номер извещения 32312686863),

### **УСТАНОВИЛА:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре (далее - Ханты-Мансийское УФАС России) в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции поступила Жалоба ООО ТД «Д-Марк» (вх. № 8279-ЭП/23 от 24.08.2023) (далее – Заявитель) на действия АО «УК «Промышленные парки Югры» (далее – Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на оказание услуг по осуществлению строительного контроля на объекте «Административно-бытовое здание, расположенное по адресу: г. Ханты-Мансийск, Объездная, 25» (реестровый номер

извещения 32312686863).

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, конкурсной комиссии или аукционной 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».

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах.

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, действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

В соответствии с частью 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, с учетом особенностей, установленных названной 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 том числе, в случае осуществления заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

В силу части 11 статьи 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.

Согласно материалам дела дата и время окончания срока подачи заявок (по местному времени заказчика) 28.08.2023 08:00 и дата подведения итогов 31.08.2023, жалоба Заявителя поступила в Ханты-Мансийское УФАС России 24.08.2023.

В соответствии с частью 19 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Ханты-Мансийским УФАС России в адрес Заявителя и Заказчика направлено Уведомление о поступлении жалобы и о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу. Рассмотрение жалобы было назначено на 04.09.2023.

Так, Заявитель в своей Жалобе указывает на следующее.

1. Заказчиком установлен показатель 3.2 подкритерия «Квалификация участников закупки», согласно которому оценка определяется только по тому количеству сотрудников участника

конкурса, которые будут привлечены к оказанию услуг, информация о которых указана одновременно в следующих документах:

а) в копиях трудовых книжек (копии разворотов «Сведения о работе» трудовых книжек с информацией о последнем месте работы) и/или выписки из трудовых книжек и/или сведения о трудовой деятельности в соответствии со статьей 66.1 Трудового кодекса Российской Федерации.

б) в копиях трудовых договоров, подтверждающих трудовые отношения с участником (на дату подачи заявки на участие в конкурсе);

Вместе с тем, оценка обеспеченности трудовыми ресурсами, только по числу штатных сотрудников исключает возможность участника закупки привлечь персонал по гражданско-правовому договору, что является неправомерным и ограничивает хозяйственную деятельность участника закупки.

Данная позиция поддержана ФАС России в решении по делам №223ФЗ-281/23 и №223ФЗ-282/23 от 25.07.2023. Так, Комиссией ФАС России установлено, что согласно порядку оценки заявок участников закупки по Показателю № 2 оценке подлежат специалисты, находящиеся исключительно в штате участника закупки, что исключает возможность привлекать специалистов на основании заключаемых с ними договоров на выполнение работ гражданско-правового характера, что ограничивает количество участников закупки в получении максимального балла по результатам рассмотрения заявок на участие в закупочной процедуре.

Аналогичный правовой подход отражен в судебной практике, например, в постановлении Девятого арбитражного апелляционного суда от 19.11.2019 по делу № А40-52021/19, в решении Арбитражного суда города Москвы от 12.07.2019 по делу № А40-52063/19 (оставлено без изменения постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 02.10.2019), Постановление АС Московского округа от 01.07.2021 по делу №А40-154253/2020).

Таким образом, Заявитель сообщает, что в извещении о проведении запроса котировок в электронной форме заказчиком установлен порядок оценки по критериям, которые не позволяют выявить наилучшее предложение и позволяют Заказчику произвольно присваивать баллы по установленным критериям.

**2.** Согласно пункту 10.1.1. Положения о порядке проведения закупок, при проведении запроса предложений в электронной форме Заказчик не менее чем за семь рабочих дней до дня проведения такого запроса размещает извещение о проведении запроса предложений в электронной форме (далее также – запрос предложений) и документацию о проведении запроса предложений, проект договора в Единой информационной системе, на официальном сайте Единой информационной системы в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». Днем проведения запроса предложений является день окончания подачи заявок Участниками закупки.

Извещением (Реестровый номер извещения 32312686863) и документацией о проведении запроса предложений в электронной форме определена дата и время окончания срока подачи заявок участие в закупке: «28» августа 2023 г. 08:00 (указано местное время Ханты-Мансийского автономного округа - Югры).

При этом согласно вкладке «журнала событий» в ЕИС, закупка размещена 18.08.2023 14:30 (МСК+2), т.е. в 16:30 по местному времени Ханты-Мансийского автономного округа – Югры. Заявитель считает, что Заказчик не верно установил время окончания срока подачи заявок, менее чем за 7 рабочих дней.

Правила исчисления сроков предусмотрены главой 11 ГК РФ. Статьей 191 ГК РФ устанавливается, что течение срока, определенного периодом времени, начинается на

следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало. При этом если срок установлен для совершения какого-либо действия, оно может быть выполнено до двадцати четырех часов последнего дня срока. Однако если это действие должно быть совершено в организации, то срок истекает в тот час, когда в этой организации по установленным правилам прекращаются соответствующие операции (пункт 1 статьи 194 ГК РФ).

По мнению Заявителя, Заказчик должен был учесть положения статьи 191, 194 ГК РФ и установить дату окончания подачи заявок не менее чем за 7 рабочих дней. При этом, если заявки подаются на ЭТП (работает круглосуточно), то подача заявок должна быть установлена до 23:59.

На основании вышеизложенного Заявитель считает, что Заказчиком неправомерно уменьшен срок на подачу заявок, а соответственно допущены нарушения Положения о порядке проведения закупок и Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а в действиях должностных лиц Заказчика содержится состав административного правонарушения.

Заказчик с доводами Жалобы не согласился, в соответствии с чем представил в Управление возражения (вх. № 8537-ЭП/23 от 01.09.2023).

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России приходит к следующим выводам.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными подзаконными актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

При рассмотрении жалоб на действия (бездействие) юридического лица (заказчика) при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Законом о закупках антимонопольный орган оценивает соответствие процедуры такой закупки требованиям действующего законодательства, в том числе Закона о закупках и положения о закупке.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением порядке проведения закупок товаров, работ, услуг в Акционерном обществе «Управляющая компания «Промышленные парки Югры» от 14.06.2023 (далее - Положение о закупке).

В соответствии с извещением об осуществлении закупки (далее - Извещение):

1. Извещение размещено на сайте <https://zakupki.gov.ru> — 18.08.2023;
2. Начальная (максимальная) цена договора — 2 434 160,00 рублей;
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в закупке — 28.08.2023.

Касаясь довода № 1 Жалобы Заявителя Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России установила следующее.

В соответствии с пунктами 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

При этом согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к

участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Пунктом 3.6 «Открытие доступа к заявкам, рассмотрение и оценка заявок на участие в закупке» документации о закупке установлено:

«3.6.26. Оценка заявок осуществляется по критериям и в порядке, указанным в приложении № 1.4 Документации, на основании предложения, иных документов, представленных в соответствии с требованиями Документации, а также документов, перечисленных в приложении № 1.4 Документации.

3.6.27. Оценка заявки осуществляется путем присвоения количества баллов соответствующего условиям, изложенным в заявке.

3.6.28. В случае если информация, необходимая для оценки заявки не представлена участником, но его заявка не отклонена в ходе рассмотрения, заявка по соответствующему критерию оценивается в 0 баллов.

3.6.29. Если по каким-либо причинам участник не представил информацию за весь требуемый Документацией период (если в соответствии с Документацией требуется представление информации за период), а лишь частично, заявка по соответствующим критериям оценивается на основании имеющейся в составе заявки информации.

3.6.30. Если документы, необходимые для осуществления оценки, не соответствуют требованиям Документации оценка заявки по соответствующим критериям осуществляется без учета информации, указанной в таких документах.»

По показателю 3.2 критерия «Квалификация участников закупки» Приложения 1.4 «Критерии и порядок оценки и сопоставления заявок» документации о закупке установлено следующее:

«Оценка заявок по показателю 3.2 критерия «Квалификация участников закупки» осуществляется на основании предоставленных участником закупки сведений о наличии у участника закупки специалистов, необходимых для оказания услуг, являющихся предметом закупки.

Предоставленные данные подтверждаются следующими документами\*:

а) заверенная (-ые) копия(и) трудовой (-ых) книжки (ек) и/или сведения о трудовой деятельности, предусмотренные статьей 66.1 Трудового кодекса РФ с обязательным подтверждением сведений отчетом ЕФС-1 (подраздел 1.1 подраздела 1 разд. 1) по каждому из представленных работников, подписанного Социальным фондом России в подтверждение факта приема информации;

б) копия (-и) документов, подтверждающих наличие образования в соответствии с ОКСО (ОК 009-2016) – 2.08.03.01 - Строительство.

\* Указанные документы и содержащиеся в них сведения предоставляются Заказчику исключительно для целей проведения настоящего запроса предложений в электронной форме. Заказчиком не осуществляется обработка персональных данных, и Заказчик не выступает в качестве оператора персональных данных.

Примечание: копией документа является экземпляр документа, полностью воспроизводящий

информацию подлинника документа (то есть содержащий полные четко читаемые копии всех страниц документа, включая приложения).

Участник закупки вправе предоставить информацию о количестве сотрудников в произвольной форме или по форме, установленной в Документации (Форма сведений о квалифицированном персонале).

Оценка осуществляется по следующей шкале предельных величин значимости показателя 3.2 критерия «Квалификация участников закупки»:

НЦБі3.2 = 0 баллов, в случае если информация о сотрудниках не представлена или в случае, если у участника закупки менее 2-х сотрудников, привлекаемых к оказанию услуг;

НЦБі3.2 = 50 баллов, при наличии у участника закупки 2-х сотрудников, привлекаемых к оказанию услуг;

НЦБі3.2 = 100 баллов, при наличии у участника закупки 3-х и более сотрудников, привлекаемых к оказанию услуг;

НЦБі.3.2 – количество баллов, присуждаемых i-й заявке на участие в закупке по показателю 3.2 критерия «Квалификация участников закупки».

Вместе с тем, Комиссия Ханты-мансийского УФАС России отмечает, что согласно пункту 4 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона о закупках, утвержденного Президиумом Суда РФ 16.05.2018 использование заказчиком оценочных критериев выбора поставщика не является нарушением, если эти критерии носят измеряемый характер и соответствие участника закупки названным критериям может быть установлена объективно. Само по себе предъявление заказчиком оценочных критериев не приводит к необоснованному ограничению участников закупки и не влияет на развитие конкуренции.

Как отмечается в определении Верховного суда РФ от 31.07.2017 №305-КГ17-2243, Закон о закупках не содержит конкретных правил и критериев относительно требований, устанавливаемых заказчиком к участникам закупки. Осуществляя организацию и проведение закупки, заказчики руководствуются требованиями законодательства в сфере закупок и положением о закупках, разработанным самостоятельно с учетом потребностей конкретного заказчика.

Принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 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.

Оспариваемые ООО ТД «Д-Марк» требования в равно степени применимы ко всем участникам закупки, не являются основанием для отказа в допуске к участию в конкурсе, не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции, но предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств качественно и в срок с помощью квалифицированного персонала. В настоящем случае установленные заказчиком критерии оценки в равной мере применяется ко всем участникам закупки, и, следовательно, не приводят к исключению из числа участников закупки хозяйствующих субъектов по причинам, не связанным с обеспечением удовлетворения потребностей заказчика.

В рассматриваемом случае Заявителем не представлено доказательств, свидетельствующих о том, что при формировании названных положений Закупочной документации Заказчиком созданы условия, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами, либо что рассматриваемые условия были включены в документацию о закупке в интересах определенного хозяйствующего

субъекта.

Указанная правовая позиция также содержится в решении Арбитражного Суда ХМАО-Югры по делу №А75-5745/2023.

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 (пункт 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

Касаясь довода № 2 Жалобы Заявителя Комиссией Ханты-Мансийского УФАС России было установлено следующее.

Согласно информации на официальном сайте единой информационной системы закупок <https://zakupki.gov.ru>, а также в соответствии с пунктом 2.2 части 2 документации о закупке, Заказчиком 18.08.2023 было размещено извещение о проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на оказание услуг по осуществлению строительного контроля на объекте «Административно-бытовое здание, расположенное по адресу: г. Ханты-Мансийск, Обьездная, 25» (реестровый номер извещения 32312686863), датой и временем окончания срока подачи заявок установлено 28.08.2023 16 час. 30 мин. по местному времени.

В силу пункта 8 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должно быть установлено дата начала, дата и время окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

Подпунктом 3.3 статьи 3.4 Закона о закупках установлено, что Заказчик при осуществлении конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства размещает в единой информационной системе извещение о проведении:

3) запроса предложений в электронной форме не менее чем за пять рабочих дней до дня проведения такого запроса предложений. При этом начальная (максимальная) цена договора не должна превышать пятнадцать миллионов рублей.

Подпунктом 12.4.3 Раздела 12 Положения о закупках установлено, что Заказчик при осуществлении конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства размещает в Единой информационной системе, на официальном сайте Единой информационной системы в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» извещение о проведении:

3) запроса предложений в электронной форме не менее чем за пять рабочих дней до дня проведения такого запроса предложений, при этом начальная (максимальная) цена договора не должна превышать пятнадцать миллионов рублей;

Таким образом, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России установила, что регламентированный срок (не менее чем за пять рабочих дней до дня истечения срока подачи заявок на участие в запросе предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства) был установлен Положением о закупке в соответствии с Законом о закупках и не был нарушен Заказчиком.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России приходит к выводу о признании жалобы необоснованной.

На основании вышеизложенного Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России, руководствуясь положениями статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

**РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО ТД «Д-Марк» (вх. № 8279-ЭП/23 от 24.08.2023) на действия АО «УК «Промышленные парки Югры» при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на оказание услуг по осуществлению строительного контроля на объекте «Административно-бытовое здание, расположенное по адресу: г. Ханты-Мансийск, Объездная, 25» (реестровый номер извещения 32312686863), необоснованной.