

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области поступила жалоба ООО «ЮгВаСтрой» на действия заказчика Новосибирского филиала ПАО «Ростелеком» при проведении открытого запроса предложений на право заключения договора оказания услуг по комплексному обслуживанию зданий/сооружений/помещений и прилегающих территорий Новосибирского филиала ПАО «Ростелеком» (№ в ЕИС 32110530088)

Заявитель сообщает следующее.

Общество с ограниченной ответственностью «ЮгВаСтрой» (далее Участник») является участником закупки, проводимой в электронной форме на право заключения договора оказания услуг по комплексному обслуживанию зданий/сооружений/помещений и прилегающих территорий Новосибирского филиала ПАО «Ростелеком».

Заявке участника ООО «ЮгВаСтрой» присвоен номер 26976.

По результатам рассмотрения заявок, заявке ООО «ЮгВаСтрой» присвоен второй номер.

Участник закупки ООО «ЮгВаСтрой» считает действия заказчика при проведении закупки в электронной форме нарушающими основные принципы антимонопольного законодательства, действиями в обход закона с единственной целью – ограничить конкуренцию путем установления в документации о закупке недействительных (ничтожных) требований, которые привели к необоснованному ограничению участников закупки и, как следствие, незаконному определению победителя. Заказчик создал неравные возможности для участия в закупке.

1. Заказчиком незаконно снижены баллы по Критерию «Опыт Участника в регионе закупки».

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупке, утвержденным решением Совета директоров ПАО «Ростелеком» Протокол от 15.06.2021 №12

Положения документации, оценка и сопоставления заявок по Критерию «наличия опыта в регионе закупке» является недействительным (ничтожным) требованием и условием, поскольку не соответствует Закону.

Ничтожные условия применению не подлежат. Ничтожные положения – не могут являться основанием для порядка сопоставления и оценки заявок участия и недействительны с самого начала, с момента размещения Заказчиком извещения о закупке не требуют дополнительного признания их ничтожными судом или ФАС.

В соответствии с частью 1 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика установлен Положением

о закупке.

Требование закона об "отсутствии дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки" является конкретным проявлением более широкого по содержанию принципа обеспечения конкуренции.

Понятие "конкуренция" определено в п. 7 ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ "О защите конкуренции" (Закона о защите конкуренции) как соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке. В свою очередь, дискриминационные условия определяются как условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами (п. 8 той же статьи).

В разделе VI Документации установлены ничтожные по своей правовой природе оценочные критерии оценки и сопоставления заявок участников, а также требования к составу документов по критерию «ОПЫТ УЧАСТНИКА В РЕГИОНЕ ЗАКУПКИ».

Заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. 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 (ч.6 ст.3 Закона о закупках).

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к участникам такой закупки.

Частью 5 ст.3 Закона о закупках дана дефиниция определения «УЧАСТНИКА ЗАКУПКИ». Участником закупки является любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки.

Аналогичное определение «участника закупки» установлено в разделе 1 Документации.

Между тем Заказчик завуалированно, в обход закона установил незаконные новые требования определения «Участник закупки» в разделе «КРИТЕРИИ И ПОРЯДОК ОЦЕНКИ И СОПОСТАВЛЕНИЯ ЗАЯВОК», где указал, что участником закупки может быть только юридическое лицо, имеющее опыт в данном регионе закупке.

Таким образом, установление в Документации иного определения для участник закупки, которым может быть участник, имеющей опыт в регионе, прямо противоречит ч.5 ст.3 Закона о закупках.

Сделка, совершенная с нарушением Закона – недействительна, ничтожна (ст.166 Гражданского кодекса РФ). Ничтожные условия исполнению не подлежат. Суд вправе применить последствия недействительности ничтожной сделки по своей инициативе, если это необходимо для защиты публичных интересов, и в иных предусмотренных законом случаях.

Таким образом, положения документации, и оценка и сопоставление заявок по критерию «ОПЫТ УЧАСТНИКА В РЕГИОНЕ ЗАКУПКИ», по ч.3 ст.3 Закона -223-ФЗ, ничтожны.

Доказательства: условия документации:

Согласно п.3.2.1. части 3 Документации к участию в закупке допускаются участники, соответствующие требованиям документации. Участник закупки должен соответствовать общим, дополнительным (при наличии) и специальным требованиям (при наличии), установленным п. 11 раздела II «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА», и предоставить в составе заявки подтверждающие следующие документы в соответствии с п. 12 раздела II «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА».

Полный состав заявки на участие в закупке указан в п. 12 раздела II «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА».

В разделе 11 Информационной карты указаны Требования к участнику, а также к документам, которые должны быть приложены в составе заявки, подтверждающим данные требования. В разделе 12 Информационной карты указан состав заявки на участие в закупке, в частности установлены следующие требования к документам, необходимым в составе заявки:

Лот № 1

- Заявка на участие в закупке по [Форме 1 раздела III «ФОРМЫ ДЛЯ ЗАПОЛНЕНИЯ УЧАСТНИКАМИ ЗАКУПКИ»](#);

- Анкета участника закупки по [Форме 2 раздела III «ФОРМЫ ДЛЯ ЗАПОЛНЕНИЯ УЧАСТНИКАМИ ЗАКУПКИ»](#);

- Техничко-коммерческое предложение по [Форме 3 раздела III «ФОРМЫ ДЛЯ ЗАПОЛНЕНИЯ УЧАСТНИКАМИ ЗАКУПКИ»](#);

- Документы, указанные в п. 11 раздела II [«ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА»](#), подтверждающие соответствие участника закупки общим, дополнительным (при наличии) и специальным (при наличии) требованиям.

- Документ, указанный в 3.2.4 раздела I [«ОБЩАЯ ЧАСТЬ»](#), в случае если на стороне

участника выступает несколько юридических лиц (несколько индивидуальных предпринимателей либо несколько физических лиц).

- Документы, указанные в разделе [VI «КРИТЕРИИ И ПОРЯДОК ОЦЕНКИ ЗАЯВОК»](#) документации, необходимые для оценки и сопоставления заявок.

В частности, установлен критерий наличия у участника закупки опыта оказания услуг в регионе закупки. Величина значимости критерия - V_p - 5 %, показатели оценки (что оценивается): сумма исполненных договоров на оказание услуг по комплексному обслуживанию зданий/ сооружений/помещений и прилегающих территорий на территории г. Новосибирска и Новосибирской области за последние 2 (два) года, предшествующие дате размещения извещения о проведении Конкурса.

РЕЗУЛЬТАТЫ ОЦЕНКИ ПО Критерий «Опыт Участника в регионе закупки» (R4) - Вес - 5%		По
Стоимость оказанных услуг в регионе закупки ⁽¹⁾		Баллы
Участник 26976 - 14 402 952,76 ⁷		1,14
Победитель - 46 528 111,99 ⁷		3,68

результатам закупки заявке участника ООО «ЮгВаСтрой» в нарушение закона были снижены баллы по критерию «Опыт в регионе закупки», полученные в результате оценки по данному критерию баллы оказались существенными и не позволили участнику стать победителем.

Между тем, поскольку участник ООО «ЮгВаСтрой» не имеет опыта оказания услуг на территории г. Новосибирска и Новосибирской области, однако, имеет аналогичный опыт оказания услуг в другом регионе, баллы были снижены незаконно.

Наличие опыта в другом регионе не делает участника закупки менее квалифицированным участником по сравнению с участником, имеющим опыт работ именно в регионе закупки. Опыт участника в другом регионе не влияет на его квалификацию. Положение документации, устанавливающее требование и оценивающее участника по месту нахождения в регионе закупки и наличию опыта в регионе закупки не соответствует ч.5,6 ст.3 Закона о закупках, под.9 ч.10 ст.4 Закона, поскольку дает Заказчику не предусмотренное законом право по своему усмотрению устанавливать некие новые критерии определения «УЧАСТНИК ЗАКУПКИ», устанавливающие приоритет участнику, имеющему опыт в требуемом заказчиком регионе закупки, по сравнению с участником, не имеющим опыт в конкретном регионе, привлекло к необъективной оценке заявок и применено не в равной степени к участникам закупки.

Таким образом, устанавливая приоритет для участника, имеющего опыт в регионе закупки, Заказчик изначально определяет, что место нахождения участника имеет существенное значение, чем нарушаются условия допуска участника, определенные в ч.5 ст.3 Закона о закупке. Может им и может быть любой участник, но любой участник из другого региона изначально видит, что у него при оценке заявок изначально будет меньше баллов на 3% по сравнению с участником,

имеющем опыт в Новосибирской области. Тем самым принять решение на участие в закупке, где его шансы изначально не равны, не имеет смысла. В этом и есть прямое нарушение принципа равенства, налицо дискриминация по месту нахождения участника и его опыта в регионе закупки.

Участник в составе заявки предоставил все необходимые документы, в том числе установленные п.12 Информационной карты и подтверждающие опыт исполнения договоров на оказание услуг видам деятельности.

Согласно требованиям документации Победителем закупки признается участник, заявка на участие в закупке которого соответствует требованиям, установленным настоящей документацией, и заявка которого по результатам сопоставления заявок на основании указанных в документации критериев оценки содержит лучшие условия поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг. Наличие указанного выше критерия привело к ограничению конкуренции (всего было два участника, а с опытом в регионе – один), что в результате привело к ограничению конкуренции.

В результате вышеуказанных неправомерных действий и неправомерных условий нарушены основополагающие принципы закупочной деятельности, установленные ч.1 ст.3 Закона о закупках, как открытость, прозрачность закупки, равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Установленные Заказчиком оценочные критерии по наличию опыта в регионе закупки являются недопустимыми методом воздействия на ход проведения конкурентной процедуры, поскольку Документация не должна являться инструментом манипулирования Заказчика итогами процедуры.

Реализация предоставленного Заказчику права самостоятельно формировать свою потребность относительно объекта Закупки не может противоречить целям и основным принципам законодательства о закупках, противоречить положениям отдельных норм Закона о закупках.

Согласно ч.1. ст.1 Закона о защите конкуренции запрещены недопущения, ограничения, устранения конкуренции федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации.

Согласно ч.1 ст. 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе создание участнику торгов преимущественных условий участия в торгах, если иное не установлено федеральным законом.

Выполнение работ на определенной территории не подтверждает более сложный характер таких работ и не является показателем наибольшей квалификации участника в сравнении с опытом работ на других территориях. Данная позиция подтверждается судебной практикой (Постановление Арбитражного суда

Московского округа от 23.05.2017 N Ф05-5428/2017 по делу N А40-156155/16, н-р Решение Московского УФАС России от 04.07.2019 по делу N 077/07/00-4625/2019).

Как указала комиссии Московского УФАС: «Антимонопольный орган, не заинтересованный в политике регионального протекционизма, отмечает, что данные действия при проведении Закупок недопустимы».

Таким образом, действия Заказчика при проведении закупки, привели к созданию преимущества участнику, имеющему опыт в регионе, незаконному снижению баллов второму участнику в связи с отсутствием у участника опыта в регионе закупки.

2. В документации о закупке установлены не измеряемые требования при оценке и сопоставлению заявок по критерию «Надлежащее исполнение договоров на оказание услуг по комплексному обслуживанию зданий/ сооружений/ помещений и прилегающих территорий с ПАО «Ростелеком»» (K_{10j}).

По Документации оценка осуществляется исходя из данных, полученных от функционального подразделения, в т.ч. от Департамента безопасности ПАО «Ростелеком» в следующем порядке:

Условия оценки критерия*	Оценка в баллах
Рейтинг «D» - три и более нарушений* в течении последних 5 (пяти) лет до даты подачи заявки	0 баллов
Рейтинг «С» - два нарушения* в течении последних 5 (пяти) лет до даты подачи заявки	30 баллов
Рейтинг «В» - одно нарушения* в течении последних 5 (пяти) лет до даты подачи заявки	50 баллов
Рейтинг «А» - отсутствие нарушений* в течении последних 5 (пяти) лет до даты подачи заявки, в т. ч. для Участников, с которыми ранее не заключались договоры	100 баллов

* Виды нарушений:

1	Наличие начисленных обществом неустоек (штрафов, пеней), или иных установленных договором мер ответственности за неисполнение и/или ненадлежащее исполнение своих обязательств в рамках исполнения аналогичных договоров.
2	Договор Общества с Контрагентом был расторгнут в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением последним своих

2	обязательств (независимо от того, произошло ли расторжение Договора по соглашению сторон, по решению суда или в одностороннем порядке).
3	Шесть и более просрочек ¹ исполнения своих обязательств, допущенных в рамках исполнения одного или нескольких аналогичных договоров, заключенных с Обществом.
4	Контрагент не осуществил выплату штрафа (пени, неустойки) установленного договором за неисполнение и/или ненадлежащее исполнение своих обязательств после направления Обществом повторной претензии о соответствующей выплате. При этом сумма денежных средств, подлежащих выплате по выставленным претензиям, превышает 100 000 (сто тысяч) рублей.

¹учитываются просрочки больше 14 календарных дней, при этом не учитываются просрочки, допущенные Контрагентом по вине Общества.

Такие условия содержат риски необъективной оценки заявок и может применяться не в равной степени к участникам закупки и не соответствует ч.6 ст.3 Закона о закупках, под.9 ч.10 ст.4 Закона.

В этом случае Заказчик устанавливает не измеряемые условия, произвольно определяя участника и победителя, нарушается принцип прозрачности закупки, необоснованно создал преимущества участникам закупки, которые не исполняли ранее договоры с ПАО «Ростелеком».

В данном случае необъективная оценка выражается в том, что Заказчик по исполняемым участником (исполнителем) договорам может устанавливать и выдвигать необоснованные претензии, начислять незаконные штрафа, и, зная о том, что в положениях и документации установлен КРИТЕРИЙ по видам нарушений и наличию претензий, манипулировать участником в текущей закупки при исполнении контракта, с целью его ограничения на участие в будущих закупках. Что и происходит в действительности.

При этом Заказчиком при оценки заявок не учитываются ответы исполнителя на претензии Заказчика, в которых он сообщает о незаконности выставленной претензии. Таким образом, возникает необъективная и непрозрачная оценка участника, ему незаконно снижаются баллы.

В ситуации, когда акты оказанных услуг подписаны Заказчиком наличие претензий вообще не должно иметь правового значения, поскольку подписание актов означает надлежащее исполнение и претензии тем самым аннулируются, а при оплате сумм по претензии, Заказчику возмещаются возможные потери и тем самым так же восстанавливаются его права. Оценка участника по Критерию «Наличие претензий» является чрезмерной санкцией за то, за что он уже понес ответственность при исполнении договора, поскольку блокируют его участие в будущих процедурах даже при незначительности нарушения.

Требование Заказчика и оценка заявок по наличию претензий по видам нарушений незаконно, поскольку претензии – одностороннее действие заказчика и само по себе не является доказательством нарушения. Заказчик же при оценки заявок на основании односторонних претензий в отрыве от анализа действительного исполнения и обоснованности претензий изначально оценивает

их необъективно:

во-первых, потому что Заказчик (ПАО Ростелеком) направляет Заказчику только выставленные им претензии, а ответы на них нет;

во-вторых, в силу положений гражданского законодательства, Оценку обоснованности выставленных претензий при наличии разногласий у сторон вправе давать только суд. Заказчик не вправе в этой связи по оценке заявок возлагать на себя роль суда.

Согласно ч.1. ст.1 Закона о защите конкуренции запрещены недопущения, ограничения, устранения конкуренции федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации.

Кроме того, согласно положениям ст.309 ГК РФ обязательства завершаются надлежащим исполнением. Для договоров оказания услуг/выполнения работ надлежащее исполнение подтверждается подписанными Заказчиком и Исполнителем актами оказанных услуг без замечаний, поскольку при наличии замечаний по качеству, объемам и срокам акт не подписывается и Заказчиком направляется мотивированный отказ от подписания актов (ст.753 ГК РФ).

Участник в составе заявки представил документы, подтверждающие исполнение договоров, заключенных с ПАО «Ростелеком, а именно договоры и акты сдачи - приемки. При этом в Актах отсутствуют какие-либо указания на выявленные им недостатки. Из этого следует, что даже если у Заказчика имелись замечания или претензии, то к дате подписания актов на объемы и суммы, соответствующие условиям договоров, его замечания были устранены и компенсированы суммы мелких штрафов, что свидетельствует о том, что права Заказчика восстановлены.

Информация о поступлении указанной жалобы размещена на официальном сайте Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области: www.novosibirsk.fas.gov.ru.

В соответствии с частью 15 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» организатор торгов, оператор электронной площадки, конкурсная или аукционная комиссия, действия (бездействие) которых обжалуются, обязаны представить на рассмотрение жалобы по существу документацию о торгах, изменения, внесенные в конкурсную документацию, документацию об аукционе, заявки на участие в конкурсе, заявки на участие в аукционе, протоколы вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе, протоколы рассмотрения заявок на участие в конкурсе, протоколы рассмотрения заявок на участие в аукционе, протоколы оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе, протоколы аукциона, аудио-, видеозаписи и иные документы и сведения, составленные в ходе организации и проведения торгов.

На основании вышеизложенного, ПАО «Ростелеком» надлежит представить в Новосибирское УФАС России в срок **до 30.09.2021** года документы и сведения,

указанные в части 15 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Со дня направления уведомления, торги приостанавливаются до рассмотрения жалобы на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии по существу.

В случае принятия жалобы к рассмотрению организатор торгов, которому направлено уведомление о поступлении жалобы и о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу, не вправе заключать договор до принятия антимонопольным органом решения по жалобе. Договор, заключенный с нарушением установленного требования, является ничтожным.

Рассмотрение жалобы по существу комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области состоится **04.10.2021 в 16-00 часов**, по адресу: г. Новосибирск, ул. Кирова, 3, каб. 915.

Организатор торгов, оператор электронной площадки, конкурсная или аукционная комиссия, заявитель, а также лица, подавшие заявки на участие в торгах, вправе направить в антимонопольный орган возражение на жалобу или дополнение к ней. Возражение на жалобу направляется в антимонопольный орган не позднее, чем за два рабочих дня до дня рассмотрения жалобы.

В связи со сложной санитарно-эпидемиологической обстановкой и на основании указа Президента Российской Федерации от 02 апреля 2020 года № 239 «О мерах по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской Федерации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» и письма ФАС России от 19.03.2020 № ПЗ/21986/20 уведомляем о рассмотрении жалобы путём использования систем видеоконференцсвязи (далее - ВКС) с использованием системы TrueConf.

Для участия в рассмотрении жалобы Новосибирским УФАС России посредством ВКС следует пройти по ссылке: <...> и ожидать сеанса связи. Наличие включенных видеорекамеры и микрофона обязательно.

О возможности обеспечения связи сообщить заранее (не позднее, чем за два рабочих дня) по электронной почте fo54@fas.gov.ru.

Обращаем внимание, что участие в рассмотрении жалобы в дистанционном формате возможно исключительно при заблаговременном (за 24 часа до планируемого заседания) направлении на электронную почту fo54@fas.gov.ru документов, подтверждающих полномочия лица, представляющего интересы участника по делу, его контактных данных (номер телефона, электронный почтовый адрес), а также при предъявлении во время подключения к видеоконференцсвязи документов, удостоверяющих личность.

В случае неявки лица, участвующего в рассмотрении жалобы или его законного представителя, жалоба может быть рассмотрена в отсутствие указанного лица.

При этом представители лица вправе участвовать при рассмотрении жалобы лично. Рассмотрение состоится по адресу: г. Новосибирск, ул. Кирова, 3, этаж 9, каб. 915, регистрация в кабинете 1016, этаж 10. При этом, представители лица допускаются к рассмотрению при соблюдении масочного режима и иных мер,

связанных с недопущением распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19).

(1) К расчету рейтинга принята стоимость оказанных услуг по договорам, подтвержденных актами, за период с 26.08.2019 по 25.08.2021 гг. на территориях, указанных в Приложениях №№ 2 и 3 к Проекту договора;