

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-1441/2023 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

08.02.2023 г. Москва

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

Председательствующего:

«...»;

членов Комиссии:

«...»;

«...»;

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО
«Профконсалт», ООО ВТБ АРЕНА,

в отсутствие представителей АО «ЕЭТП», извещенных надлежащим образом
письмом Московского УФАС России от 01.02.2023 № НП/4610/23,

рассмотрев жалобу ООО «Профконсалт» (далее — Заявитель) на действия ООО
ВТБ АРЕНА (далее — Заказчик) при проведении конкурентных переговоров в
электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по уборке
помещений и прилегающей территории (реестровый № 32312047638, далее —
Закупка) (далее — Жалоба),

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.

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.

Часть 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 доводам жалобы, нарушение со стороны Заказчика при проведении закупочной процедуры выразилось в ненадлежащем формировании закупочной документации в части установления критериев и порядка оценки заявок участников.

В пункте 9.4.4 закупочной документации установлено, что критериями оценки и сопоставления заявок являются:

- Ценовой показатель, при этом удельный вес ценового критерия составляет (A_i) - 50%;
- Квалификация и опыт Участника, при этом удельный вес критерия составляет (B_i) - 40%;
- Выручка участника закупки за 2021 г. (C_i) – 10%.

Пунктом 9.4.6 закупочной документации установлен Порядок оценки заявок по критерию «Квалификация и опыт Участника»(B_i):

По критерию вводятся следующие параметры оценки:

Параметр оценки	Шкала баллов (%)	Вес параметра (%)	Весовой коэффициент критерия (%)
Опыт оказания аналогичных услуг по уборке территории по 1 (одному) объекту на протяжении не менее 24 (двадцати четырех) календарных месяцев подряд в период с 2019-2022 г.г. с общей площадью свыше 20 000 кв.м. (Подтверждается копиями Договоров с актами выполненных работ/оказанных услуг)	0 / 20 / 60 / 100	10	
Договоры и акты отсутствуют – 0; от 1 до 4 Договоров с актами – 20; от 5 до 9 Договоров с актами – 60; от 10 и более Договоров с актами – 100			
В1 Опыт оказания аналогичных услуг по уборке помещений с высокой проходимостью (спортивных концертно-развлекательных комплексов, выставочных центров, инфраструктурных объектов) площадью не менее 40 000 кв.м. на протяжении не менее 24 (двадцати четырех) календарных месяцев по одному объекту в период с 2019-2022 г.г. (Подтверждается копиями Договоров с актами выполненных работ/оказанных	0 / 20 / 60 / 100	40	

услуг)

Договоры и акты отсутствуют –
0;

от 1 до 4 Договоров с актами –
20;

40

от 5 до 9 Договоров с актами –
60;

от 10 и более Договоров с
актами – 100

B2

Опыт оказания аналогичных
услуг по уборке помещений
спортивных и концертно-
развлекательных комплексов
с высокой проходимостью, в
том числе при проведении
массовых мероприятий (1 500
- 25 000 чел.) на протяжении не
менее 12 (двенадцати)
календарных месяцев по
одному объекту.

0 / 100

30

(Подтверждается копиями
Договоров с актами
выполненных работ/оказанных
услуг)

Договоры и акты отсутствуют –
0;

1 и более Договора с актами –
100

B3

Наличие кадровых ресурсов
за 2022 год (Подтверждается
Формой отчетности РСВ-1 в
ПФР «Расчет по начисленным и
уплаченным страховым
взносам на обязательное
пенсионное страхование в ПФ
РФ в ФФОМС плательщиками
страховых взносов,
производящих выплаты и иные
вознаграждения физическим

Максимальный балл (100)
присваивается

Участнику,
предоставившему Форму
отчетности с наибольшим
количеством сотрудников
относительно всех заявок.
Остальным Участникам
баллы присваиваются
пропорционально
относительно
наибольшего количества.

20

лицам»)

В4

0 баллов присваивается
Участнику, не
предоставившему
указанные документы

1. По мнению Заявителя, Заказчиком неправомерно установлено требование о предоставлении копий контрактов, которые заключены и исполнены в период с 01.01.2019 г. до даты окончания срока подачи заявок на участие в Закупке, поскольку это может привести к ограничению числа участников в оспариваемой Закупке, имеющих исполненные контракты (договоры) ранее указанного срока.

2. Также Заявитель оспаривает порядок оценки по критерию «Выручка участника закупки за 2021 г. (Сi)».

В соответствии с пунктом 9.4.7 закупочной документации порядок оценки заявок по критерию «Выручка участника закупки за 2021 г. (Сi)» выглядит следующим образом:

Параметр оценки

Весовой
коэффициент
критерия (%)

Выручка участника закупки за 2021 г.

(Подтверждается:

- для юридических лиц - скан-копиями формы «Отчет о финансовых результатах» годовой бухгалтерской отчетности за соответствующий год с отметкой налогового органа или извещением о получении электронного документа;

- для индивидуальных предпринимателей – скан-копиями формы 3 НДФЛ или Налоговой декларации по налогу, уплачиваемому в связи с применением упрощенной системы налогообложения за соответствующий год с отметкой налогового органа или извещением о получении электронного документа.

10 / 0

Принимается к рассмотрению только та информация, которая подтверждается скан-копиями (электронными образами) соответствующих документов)

Отсутствие указанных документов – 0.

3. По мнению Заявителя, Заказчиком неправомерно установлен критерий «Наличие кадровых ресурсов за 2022 год».

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил

письменные возражения и материалы.

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 приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и 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.

При проведении Закупки Заказчик руководствовался нормами Закона о закупках и Положения о закупках товаров, работ, услуг Общества с ограниченной ответственностью ВТБ Арена (редакция б), версия 7 от 23.12.2022 (далее – Положение о закупке).

Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к участникам такой закупки.

В соответствии с пунктом 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

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.

Комиссией установлено, что 20.01.2023 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> размещено извещение № 32312047638 о проведении открытых конкурентных переговоров в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по уборке помещений и прилегающей территории.

Относительно доводов 1 и 2 о предоставлении к оценке по опыту оказания аналогичных услуг договоров и актов за период 2019 год до даты окончания срока подачи заявок на участие в оспариваемой Закупке, а также порядка оценки по критерию «Выручка участника закупки за 2021 г. (Сi)» Комиссия отмечает следующее.

Согласно пункту 4 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018), указано, что использование заказчиком оценочных критериев выбора поставщика не является нарушением, если эти критерии носят измеряемый характер и соответствие участника закупки названным критериям может быть установлено объективно.

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.

В частности, порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупок) и условия их применения устанавливаются заказчиками самостоятельно путем принятия Положения о закупке.

Таким образом, заказчикам предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки.

Данное право на разработку и утверждение Положения о закупке согласуется с целями и задачами Закона о закупках, направленными в первую очередь на выявление в результате закупочных процедур лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, удовлетворения потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

В отличие от закупок, осуществляемых в рамках контрактной системы для обеспечения государственных и муниципальных нужд, первоочередной целью Закона о закупках является создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности (часть 1 статьи 1 Закона о закупках).

В свою очередь Комиссия отмечает, что установление в закупочной документации критериев оценки не ограничивает право хозяйствующих субъектов на участие в процедуре Закупки, а преследует цель определения лучшего предложения в

рамках проводимой Заказчиком процедуры закупки.

Положения действующего законодательства Российской Федерации не закрепляют перечень критериев оценки, которые могут быть применены при проведении конкурса, и не устанавливают обязательного для применения всеми заказчиками порядка проведения оценки заявок.

При таких обстоятельствах, действующее законодательство Российской Федерации предоставляет Заказчику право на формирование такого порядка оценки и сопоставления заявок, которое он счел необходимым для выявления лучших условий исполнения договора, заключаемого по результатам проведения конкурентной процедуры, в связи с чем, Заказчик на свое усмотрение определяет критерии оценки заявок и порядок проведения такой оценки.

Следовательно, Заказчик при осуществлении конкурентной процедуры наделен правом самостоятельного формирования порядка оценки заявок по критериям, определения их содержания, значимости, при условии, что такой порядок не повлечет за собой ограничение конкуренции.

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018 года, 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.

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.

Уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции.

Указанная правовая позиция изложена в Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 10.03.2022 № 305-ЭС21-21513 по делу № А40-265434/2020.

В свою очередь, Комиссия также считает необходимым отметить, что, согласно пункту 32 Обзора судебной практики Верховного суда Российской Федерации № 3, утвержденного Президиумом Верховного суда Российской Федерации 10.11.2021, Законом о закупках заказчикам предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки, направленные в первую очередь на выявление в результате закупочных процедур

лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, удовлетворения потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности. При этом уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции.

Вместе с тем, Комиссия отмечает, что оспариваемые требования не являются квалификационными требованиями, а установлены исключительно в рамках оценки заявок в целях выявления лучших условий исполнения договора.

То есть, данные документы учитываются Заказчиком только в рамках оценочной стадии.

При этом Заявителем не представлено действительных доказательств, подтверждающих нарушение его прав при установлении оспариваемого требования закупочной документации, а Комиссией не установлено.

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 помимо субъективной оценки таких действий не представлено.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы в указанной части.

3. Относительно установленного критерия «Наличие кадровых ресурсов за 2022 год» Комиссия отмечает следующее.

Как было ранее указано, в соответствии с закупочной документацией данный критерий выглядит следующим образом.

Параметр оценки	Шкала баллов (%)	Вес параметра (%)	Весовой коэффициент критерия (%)
Наличие кадровых ресурсов за 2022 год (Подтверждается Formой отчетности РСВ-1 в ПФР «Расчет по начисленным и уплаченным страховым взносам на обязательное	Максимальный балл (100) присваивается Участнику, предоставившему Formу отчетности с наибольшим количеством сотрудников относительно всех заявок. Остальным Участникам		

пенсионное страхование в ПФ РФ в ФФОМС плательщиками страховых взносов, производящих выплаты и иные вознаграждения физическим лицам») В4	баллы присваиваются пропорционально относительно наибольшего количества. 0 баллов присваивается Участнику, не предоставившему указанные документы	20
--	---	----

Оценка по данному критерию:

$B4 = \text{присужденный балл по шкале баллов} \times \text{Вес параметра (0,20)} \times \text{Весовой коэффициент критерия (0,4)}$.

Комиссия считает необходимым отметить, что в предложенном Заказчиком порядке оценки оспариваемого критерия отсутствует какая-либо формула, а также пропорциональная зависимость между предметом оценки по установленному подкритерию и начисляемым количеством баллов участнику закупки, что ставит участников Закупки в неравное положение при сопоставлении заявок таких участников, а также не позволяет однозначным образом выявить лучшее предложение.

Комиссия отмечает, что Закон о закупках не допускает возможности выбора Заказчиком произвольной шкалы предельных величин значимости показателей оценки, не устанавливающей интервалы их изменений, или порядка их определения, не учитывающего необходимость соблюдения принципов, установленных в статье 3 Закона о закупках.

В случае, если возможна количественная оценка представляемых сведений участниками закупки, между такими сведениями и количеством присваиваемых баллов должна быть зависимость, которая определяется посредством необходимой формулы или шкалы и выражается в их взаимном соотношении друг с другом, а именно: определенное количество присваиваемых баллов соответствует определенному показателю, в свою очередь, возможное количественное изменение показателя оценки обязательно должно изменять количество присваиваемых баллов.

Введение Заказчиком такого коэффициента означает, что количество баллов, присуждаемое за определенное значение критерия оценки (показателя), предложенное участником закупки, будет увеличено или уменьшено по условиям выбора лучшего предложения конкурса на размер коэффициента. Такая корректировка будет иметь пропорциональный, то есть соразмерный, характер, обусловленный результатами арифметического, а не произвольного вычисления.

Таким образом, Заказчиком в закупочной документации должна быть указана соответствующая зависимость между количеством присваиваемых баллов и представляемыми участниками закупки сведениями по упоминаемым критериям в случае, если возможна количественная оценка представляемых сведений.

На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу о том, что порядок оценки по критерию «Наличие кадровых ресурсов за 2022 год» установлен Заказчиком неправомерно и не в соответствии с требованиями Закона о закупках, а также Положения о закупках.

Комиссия вновь отмечает, что в силу части 6 статьи 3 Закона о закупках 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.

Соответственно, Заказчик не вправе устанавливать критерии оценки заявок, по которым невозможно в равной мере оценить заявки участников.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках заказчики при закупке товаров, работ и услуг руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений по отношению к участникам Закупки.

Указанные принципы предполагают, что если возможна количественная оценка представляемых сведений участниками закупки, между такими сведениями и количеством присваиваемых баллов должно быть установлено их взаимное соотношение: определенное количество присваиваемых баллов должно соответствовать определенному показателю, возможное количественное изменение показателя оценки должно изменять количество присваиваемых баллов в соответствии с интервалами их изменений или используемой формулой.

Вместе с тем действия Заказчика в настоящем случае упомянутым целям и принципам не соответствовали, поскольку объективно повлекли за собой их нарушение.

Между тем, указанные действия Заказчика влекут за собой не только нарушение принципов равноправия и справедливости (пункт 1 статьи 3 Закона о закупках), но и принципа недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу об обоснованности данного довода жалобы.

Соответственно, Комиссия приходит к выводу о несоответствии действий Заказчика требованиям, установленным пунктом 9 части 10 статьи 4, частью 6 статьи 3, а также пунктом 2 части 1 статьи 3 закона о закупках.

Резюмируя изложенное, с учетом имеющихся в настоящее время документов и сведений, на основании конкретных фактических обстоятельств дела, Комиссия приняла решение о признании жалобы Заявителя на действия Заказчика частично обоснованной.

Также Комиссия, учитывая конкретные фактические обстоятельства, приняла решение о необходимости в выдаче предписания о внесении изменений в закупочную документацию.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Профконсалт» (ОГРН: 1197746694430, ИНН: 7707435908) на действия ООО ВТБ АРЕНА (ОГРН: 5147746410170, ИНН: 7714952760) при проведении Закупки частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1 и части 6 статьи 3, а также пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении допущенного нарушения.

Настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.