

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-4286/2024 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

04.04.2024

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 представителя «.....» в лице «.....», действующего на основании доверенности от 04.04.2024 № б/н, представителя «.....» в лице «.....», действующей на основании доверенности от 13.11.2022 № ЦДЗС-121/Д,

рассмотрев жалобу «.....» (далее также — Заявитель) на действия «.....» (далее также — Заказчик) при проведении открытого конкурса среди субъектов малого и среднего предпринимательства в электронной форме № 513/ОКЭ - МОСК/24 на право заключения договора выполнения работ по демонтажу и вывозу строительного мусора с последующей передачей на захоронение строительного мусора (реестровый № 32413436730, закупочная процедура опубликована на официальном сайте <https://223.rts-tender.ru/supplier/auction/Trade/View.aspx?Id=3040069&sso=1&code=-5>, 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, перенаправленная письмами Курского УФАС России от 29.03.2024 № ОБ/1258/24 и ФАС России от 29.03.2024 № 28/26569/24.

При этом в жалобе Заявителя содержится ссылка на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.

На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что отказывается от рассмотрения жалобы по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции и в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам статьи 18.1. Закона о защите 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, конкурсной или аукционной 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; акты и (или) действия (бездействие) уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, могут быть обжалованы юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, права или законные интересы которых, по их мнению, нарушены при осуществлении мероприятий по реализации проекта по строительству объекта капитального строительства либо при предъявлении требования осуществить мероприятия по реализации проекта по строительству объекта капитального строительства, не предусмотренные статьей 5.2 Градостроительного кодекса Российской Федерации, и (или) получить документы, сведения, материалы, согласования, не включенные в предусмотренный законодательством Российской Федерации о градостроительной деятельности реестр документов, сведений, материалов, согласований, необходимых для реализации проекта по строительству объекта капитального строительства (далее в настоящей статье - заявитель).

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

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

Согласно доводам жалобы нарушения со стороны Заказчика выразились в ненадлежащем установлении положений конкурсной документации.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные пояснения и истребованные антимонопольным органом 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 силу пункта 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.

При проведении Закупки Заказчик руководствовался нормами Закона о закупках и Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД» в редакции, утвержденной решением Совета директоров ОАО «РЖД» от 28.06.2018 (далее — Положение о закупке).

Комиссией установлено, что Заказчик 27.03.2024 в соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 06.03.2022 № 301 «Об основаниях неразмещения в единой информационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд сведений о закупках товаров, работ, услуг, информации о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми заключены договоры» на официальном сайте Оператора ЭТП (<https://www.rts-tender.ru/>) разместил информацию о проведении оспариваемой Закупки.

Дата подачи заявок: 27.03.2024.

Дата и время окончания подачи заявок: 04.04.2024 12:00 (МСК).

Дата подведения итогов: 25.04.2024.

Начальная (максимальная) цена договора по лоту № 1 - 1 523 389,20 рублей.

Начальная (максимальная) цена договора по лоту № 2 - 6 623 013,60 рублей.

Оценивая доводы жалобы со ссылкой на неправомерное установление в

документации порядка оценки заявок участников Конкурсов по критерию «Наличие фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами», Комиссией установлено следующее.

Приложением № 1.4 к конкурсной документации установлены критерии и порядок оценки и сопоставления заявок, согласно которому установлен, в том числе, следующий показатель оценки:

№ критерия	Наименование критерия/подкритерия	Значимость критерия	Порядок оценки по критерию
3.	Наличие фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими	Сумма баллов, присвоенных заявке участника по всем вышеуказанным критериям, снижается на 7	<p>Сумма баллов, присвоенная заявке участника, уменьшается на количество баллов (но не более 7 баллов), полученное по итогам оценки по критерию, при наличии фактов неисполнения/ненадлежащего исполнения обязательств по договорам за период 3 календарных года, предшествующих дате размещения информации о закупке в случае:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) расторжения договора в одностороннем порядке или по решению суда в связи с неисполнением/ненадлежащим исполнением участником закупки обязательств по договору;</li> <li>2) уклонения участника от заключения договора по результатам закупок;</li> <li>3) наличия вступивших в законную силу судебных актов, подтверждающих факт неисполнения/ненадлежащего исполнения участником закупки обязательств по договору;</li> <li>4) неисполнения участником закупки требований об уплате неустоек (штрафов, пеней) по договору;</li> <li>5) наличия претензий, связанных с неисполнением/ненадлежащим исполнением участником закупки обязательств по договору, по которым отсутствуют: <ul style="list-style-type: none"> <li>судебные акты, подтверждающие отсутствие факта неисполнения/ненадлежащего исполнения обязательств по договору;</li> <li>документы, подтверждающие необоснованность претензий, связанных с неисполнением/ненадлежащим исполнением обязательств по договору;</li> <li>информация об обжаловании их в судебном порядке.</li> </ul> </li> </ol> <p>Оценка по критерию осуществляется по следующей формуле:</p> $B_j = \sum B_1 + \sum B_2 + \sum B_3 + \sum B_4 + \sum B_5, \text{ где}$ <p><math>B_j</math> – количество баллов <math>j</math>-го участника;  <math>B_1</math> – наличие факта расторжения заказчиком или иным</p>

лицами	баллов	лицом договора с участником закупки в одностороннем порядке или по решению суда, вступившему в законную силу, в связи с неисполнением/ненадлежащим исполнением участником закупки обязательств по договору (2 балла за каждый выявленный факт);  Б2 – наличие факта уклонения участника от заключения договора по результатам закупок (2 балла за каждый выявленный факт);  Б3 – наличие вступивших в законную силу судебных актов, подтверждающих факт неисполнения/ненадлежащего исполнения участником закупки обязательств по договору (2 балла за каждый выявленный факт);  Б4 – наличие факта неисполнения участником закупки требований об уплате неустоек (штрафов, пеней) (1 балл за каждый выявленный факт);  Б5 – наличие претензий, связанных с неисполнением/ненадлежащим исполнением участником закупки обязательств по договору, по которым отсутствуют:  судебные акты, подтверждающие отсутствие факта неисполнения/ненадлежащего исполнения обязательств по договору;  документы, подтверждающие необоснованность претензий, связанных с неисполнением/ненадлежащим исполнением обязательств по договору;  информация об обжаловании их в судебном порядке (1 балл за каждый выявленный факт).  Если при суммировании баллов по критерию получено более 7 баллов, то сумма баллов, присвоенная заявке по итогам оценки, снижается не более чем на 7 баллов.
--------	--------	--

По мнению Заявителя, данный критерий подлежит исключению из положений документации, поскольку у участников закупки, обладающих различным количеством фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами будет вычтено одинаковое количество баллов, что ставит участников закупки в неравное положение, зависит от субъективного мнения Заказчика, не позволяет Заказчику выявить лучшие условия исполнения договора и объективно оценить заявки участников закупки по указанному критерию оценки.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что применяемая оценка по критерию позволяет выявить недобросовестных исполнителей работ на стадии рассмотрения заявок и дать приоритет исполнителям, имеющим положительный опыт.

Кроме того обжалуемый критерий оценки содержит формулу расчета, а также порядок расчета по ней баллов по указанному критерию. Применяемая формула

расчета позволяет объективно осуществить оценку участников по указанному критерию, обладающих различным количеством фактов неисполнения обязательств.

Также Заказчик указал, что наличие претензий и судебных решений свидетельствует о некачественном выполнении договорных обязательств, принятых на себя исполнителем работ. Кроме того, удовлетворение претензий или исполнение судебных решений, вынесенных в отношении участника (отзывы лицензий, штрафы, запрет на осуществление вида деятельности, признание банкротом и т.д.), может привести к невозможности исполнения договоров, заключенных по итогам обжалуемых процедур и срыву программ Заказчика.

Таким образом, по мнению Заказчика, применяемая оценка по критерию «Наличие фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами» позволяет выявить недобросовестных исполнителей работ на стадии рассмотрения заявок и дать приоритет исполнителям, имеющим положительный опыт. Заключение договора с недобросовестным исполнителем может привести к срыву сроков выполнения работ по предметам закупок. Данный критерий объективно позволяет оценить наличие или отсутствие отрицательного опыта участника.

В свою очередь Комиссия отмечает, что в пункте 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 измеримый характер и соответствие участника закупки названным критериям может быть установлено объективно.

Вместе с тем Комиссия установила, что в документации установлен порядок проверки и установления наличия фактов неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств перед заказчиком и/или третьими лицами для надлежащего присвоения баллов участникам закупки по вышеуказанному критерию оценки.

В частности, исходя из пункта 3 Приложения № 1.4 к документации сумма баллов, присвоенная заявке участника, уменьшается на количество баллов (но не более 7 баллов) в случае:

- 1) расторжения договора в одностороннем порядке или по решению суда в связи с неисполнением/ненадлежащим исполнением участником закупки обязательств по договору;
- 2) уклонения участника от заключения договора по результатам закупок;
- 3) наличия вступивших в законную силу судебных актов, подтверждающих факт неисполнения/ненадлежащего исполнения участником закупки обязательств по договору;
- 4) неисполнения участником закупки требований об уплате неустоек (штрафов, пеней) по договору;
- 5) наличия претензий, связанных с неисполнением/ненадлежащим исполнением

участником закупки обязательств по договору, по которым отсутствуют:

судебные акты, подтверждающие отсутствие факта неисполнения/ненадлежащего исполнения обязательств по договору;

документы, подтверждающие необоснованность претензий, связанных с неисполнением/ненадлежащим исполнением обязательств по договору;

информация об обжаловании их в судебном порядке.

Также Заказчиком установлена формула для оценки указанного критерия:  $B_j = \sum B_1 + \sum B_2 + \sum B_3 + \sum B_4 + \sum B_5$ , где  $B_5$  – наличие претензий, связанных с неисполнением/ненадлежащим исполнением участником закупки обязательств по договору, по которым отсутствуют:

судебные акты, подтверждающие отсутствие факта неисполнения/ненадлежащего исполнения обязательств по договору;

документы, подтверждающие необоснованность претензий, связанных с неисполнением/ненадлежащим исполнением обязательств по договору;

информация об обжаловании их в судебном порядке (1 балл за каждый выявленный факт).

Иными словами, в случае наличия судебных актов, подтверждающих отсутствие факта неисполнения/ненадлежащего исполнения обязательств по договору, документов, которые подтверждают необоснованность претензии, или информации об обжаловании претензии в судебном порядке, такие претензии не будут учитываться при оценке заявки по указанному критерию и баллы не будут вычтены.

При этом, как пояснил Заказчик на заседании Комиссии, письма контрагента о несогласии с выставленной претензией будет достаточно для непринятия такой претензии к оценке.

Таким образом, обжалуемый критерий носит измеряемый характер и соответствие участника может быть установлено объективно.

Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках заказчик самостоятельно определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке.

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).

При этом, согласно пункту 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.

В свою очередь Комиссия отмечает, что установление в документации о проведении закупки 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.

При этом отсутствие у хозяйствующего субъекта необходимых условий для участия в Закупке не является доказательством, подтверждающим, что требования Заказчика привели к ограничению конкуренции. Каждый хозяйствующий субъект самостоятельно принимает решение об участии в закупочной процедуре, действия каждого из них влияют на результаты закупки, победителем которого определяется лучший из участников, то есть наиболее конкурентоспособный.

Как указано в постановлении Арбитражного суда Московского округа от 29.04.2022 по делу А40-91429/2021 «включение заказчиком в документацию о закупке требований, предъявляемых к участникам закупки, может быть признано нарушением антимонопольного законодательства и Закона о закупках лишь в случае необоснованности его введения, ограничившего конкуренцию и создавшего неоправданные барьеры хозяйствующим субъектам при реализации ими права на участие в закупки.

При этом, исходя из правовой позиции, изложенной Постановлении Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.12.2010 N 11017/10, основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения торгов, является не столько обеспечение максимально широкого круга участников размещения заказов, сколько выявление в результате торгов лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, предотвращения злоупотреблений в сфере размещения заказов. В торгах могут участвовать лишь те лица, которые соответствуют названным целям.

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.

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.

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.

В свою очередь, Комиссия принимает во внимание, что спорные требования предъявлены ко всем участникам закупки, что не может рассматриваться как дискриминационное условие, ограничивающее конкуренцию.

При этом оспариваемый критерий не является условием допуска к участию в Конкурсе, а учитывается только при оценке заявок участников.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о том, что установленные Заказчиком в документации требования не могут рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников закупки.

Действительных доказательств нарушения своих прав, ограничения конкуренции установлением оспариваемых требований, Заявителем Комиссии не представлено, равно как не представлено доказательств невозможности участия в Закупке на условиях спорных критериев оценки.

Также Заявителем не представлено доказательств, что оспариваемые требования влекут предоставление преимуществ конкретному хозяйствующему субъекту при установлении оспариваемого показателя оценки.

На основании вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы в указанной части.

Оценивая доводы жалобы в части неправомерного установления в документации антидемпинговых мер, Комиссией установлено следующее.

Как было отмечено Комиссией ранее, в Приложении № 1.4 к конкурсной документации установлены критерии и порядок оценки и сопоставления заявок, согласно которому установлен, в том числе, следующий критерий оценки заявок:

		<p>Оценка осуществляется по следующей формуле:</p> $B_j = \frac{(C_{\max} - C_j) + C_{\min}}{C_{\max}} \cdot 60 \cdot K \text{ где}$ <p><math>B_j</math> — количество баллов j-ого участника;</p> <p><math>C_{\max}</math> — начальная (максимальная) цена договора с учетом всех налогов, включая НДС, указанная в техническом задании документации о закупке;</p> <p><math>C_j</math> — цена, предложенная j-ым участником с учетом всех налогов, включая НДС;</p> <p><math>C_{\min}</math> — начальная (максимальная) цена договора с учетом всех налогов, включая НДС, указанная в техническом задании документации о закупке, сниженная на максимально допустимый размер снижения цены. Максимально допустимый размер снижения цены определяется по формуле:</p> <p><b>По лоту № 1:</b> <math>C_{\min} = ((C_{\max} - 0,25 \cdot C_{\max}) + 1 \text{ копейка}) (C_{\min} - 1\,142\,541,91 \text{ руб.})</math>;</p> <p>60 – максимально возможное количество баллов;</p>
--	--	--

1	Цена Договора Максимальное количество баллов - 60 баллов	<p>К - коэффициент значимости</p> <p><b>По лоту № 2:</b> <math>C_{min} = ((C_{max} - 0,25 * C_{max}) + 1 \text{ копейка}) (C_{min} - 4\,967\,260,21 \text{ руб.})</math>;</p> <p>60 – максимально возможное количество баллов;</p> <p>К - коэффициент значимости</p> <p>Если участником предложена цена договора, сниженная до 25% начальной (максимальной) цены договора (лота) с учетом всех налогов, включая НДС, указанной в техническом задании документации о закупке, при расчете применяется коэффициент значимости равный 1.</p> <p>Если участником предложена цена договора, которая на 25% ниже начальной (максимальной) цены договора (лота) с учетом всех налогов, включая НДС, указанной в техническом задании документации о закупке, при расчете применяется коэффициент значимости 0,75.</p> <p>Если предложенная участником цена договора снижена более чем на 25% начальной (максимальной) цены договора с учетом всех налогов, включая НДС, указанной в техническом задании документации о закупке, коэффициент значимости снижается в следующем порядке:</p> <table border="1" data-bbox="497 972 1487 1368"> <thead> <tr> <th>Снижение цены</th> <th>Коэффициент значимости</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>0% - 24,99%</td> <td>1</td> </tr> <tr> <td>25% - 25,99%</td> <td>0,75</td> </tr> <tr> <td>26% до 26,99 %</td> <td>0,74</td> </tr> <tr> <td>27% - 27,99%</td> <td>0,73</td> </tr> <tr> <td>28% - 28,99%</td> <td>0,72</td> </tr> <tr> <td>Далее коэффициент значимости рассчитывается по аналогии</td> <td>и т.д.</td> </tr> </tbody> </table> <p>Если в результате расчета по формуле оценки полученное значение баллов является не целым числом (имеет несколько знаков после запятой), такое значение округляется до двух знаков после запятой.</p>	Снижение цены	Коэффициент значимости	0% - 24,99%	1	25% - 25,99%	0,75	26% до 26,99 %	0,74	27% - 27,99%	0,73	28% - 28,99%	0,72	Далее коэффициент значимости рассчитывается по аналогии	и т.д.
Снижение цены	Коэффициент значимости															
0% - 24,99%	1															
25% - 25,99%	0,75															
26% до 26,99 %	0,74															
27% - 27,99%	0,73															
28% - 28,99%	0,72															
Далее коэффициент значимости рассчитывается по аналогии	и т.д.															

В соответствии с пунктом 1.3. Информационной карты антидемпинговые меры при проведении настоящей Закупки предусмотрены.

Демпинговой ценой при проведении закупки считается цена, сниженная по отношению к начальной (максимальной) цене договора (лота) с учетом всех налогов, включая НДС, установленной в техническом задании документации о закупке, на 25 % и более.

При проведении закупки применяются следующие антидемпинговые меры:

1. Требование о предоставлении участником обеспечения исполнения договора в размере, превышающем размер, установленный в документации о закупке в 1,5 раза.

2. При оценке по критерию «цена договора» заявки, содержащие предложение

демпинговой цены, оцениваются в порядке, предусмотренном в приложении № 1.4 к конкурсной документации.

В разделе 3.15 документации Заказчиком, в том числе предусмотрено:

3.15.2.1 при обнаружении предложений, стоимость которых ниже среднеарифметической цены всех поданных участниками предложений более чем на 15 %, заказчик имеет право запросить дополнительные разъяснения порядка ценообразования и обоснованности такого снижения цены, а при отсутствии обоснованных разъяснений отклонить заявку участника;

3.15.2.2 заявки участников, содержащие минимальное и максимальное предложение по цене, могут быть отклонены. Отклонению подлежат одновременно максимальное и минимальное предложения по лоту.

По мнению Заявителя, вышеуказанные пункты делают возможным отклонение Заказчиком заявок участников на свое усмотрение, так как участник, представивший лучшую цену договора, ставится в неравное положение по отношению к другим участникам закупки.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что установленная в закупочной документации демпинговая мера способствует минимизации риска убытков, связанных с неисполнением или некачественным исполнением победителем своих обязательств по договору, поскольку последствием значительного снижения цены (демпинга) является нерентабельность выполнения работ, существенное снижение качества и увеличение сроков исполнения договора. Снижение цены договора ниже объективного максимального предела не обеспечивает эффективность расходования денежных средств, поскольку вследствие нехватки денежных средств снижается качество поставляемого оборудования.

Заказчик также отметил, что отклонение заявок с максимальным и минимальным предложением по цене дает возможность исключить неисполнение поставщиком качественно и в установленные сроки оказание услуг и выполнение работ, а также исключить экономически невыгодное предложение для Заказчика.

В свою очередь, Комиссия отмечает, что требования Закона о закупках об экономически эффективном расходовании денежных средств и сокращении издержек заказчика при осуществлении закупок предполагают, что при приобретении товаров, работ, услуг заказчик стремится минимизировать свои издержки при сохранении требуемого уровня качества, то есть обеспечивает необходимый ему баланс между экономичностью и результативностью закупки.

Экономический смысл установления подобного условия закупочной документации может состоять в предотвращении значительного снижения ценового предложения по закупке (демпинга) – исключению риска подачи заявок, содержащих заниженную цену, что предоставило бы подавшему заявку участнику преимущество по итогам оценок участников при том, что полное и качественное исполнение обязательств по этой цене является заведомо невозможным (нерентабельным).

Необоснованное снижение начальной (максимальной) цены договора ниже демпингового порога ущемляет права добросовестных участников рынка,

поскольку демпинговая цена становится исходным значением для сравнения заявок участников по критерию «цена договора» и приводит к невозможности для других участников набрать достаточное количество баллов при оценке.

Таким образом, установленные Заказчиком антидемпинговые меры не противоречат требованиям пункта 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках в той мере, в какой позволяет сократить разрыв между участниками, предложившими заниженную цену и участниками, предложившими цену в пределах допустимого процента снижения; обеспечивает выявление наиболее выгодного предложения участника и при этом позволяет избежать существенных убытков заказчика, связанных с неисполнением или некачественным исполнением победителем своих обязательств по договору.

Вместе с тем Комиссия считает необходимым отметить, что Заявителем факт ограничения конкуренции установлением спорных требований не доказан, поскольку фактически в соответствии с имеющимися в антимонопольном органе материалами по лоту № 1 было подано 2 заявки, по лоту № 2 подано 4 заявки на участие в Закупке, в том числе Заявитель указал, что также подал заявку на участие в оспариваемой Закупке, что подтверждает готовность участия в Закупке на объявленных Заказчиком условиях.

Само по себе включение в документацию условий и признаков, которые в конечном итоге приводят к исключению из числа участников лиц, не отвечающих этим условиям и признакам, не является ограничением доступа к участию в закупке и ограничением конкуренции, а представляет собой механизм выбора наиболее подходящего под требования Заказчика, в данном случае исполнителя.

При этом отсутствие у хозяйствующего субъекта необходимых условий для участия в Закупке не является доказательством, подтверждающим, что требования Заказчика привели к ограничению конкуренции.

Каждый хозяйствующий субъект самостоятельно принимает решение о целесообразности участия в закупочной процедуре, с учетом всех экономических рисков и возможности получения прибыли.

Комиссия также считает необходимым отметить, что ограничением конкуренции может быть признано не любое ограничение круга потенциальных участников путем установления определенных требований к услугам, а лишь незаконное ограничение круга потенциальных участников закупки путем установления требований, не соответствующих положениям закона.

Требования к участникам закупки могут рассматриваться как нарушающие действующее законодательство, если будет доказано, что это условие включено в документацию о закупках специально для того, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту, а формирование условий закупки не соответствует целям и потребностям проводимых заказчиком процедур.

В данном случае Заявителем не приведено доказательств, подтверждающих, что спорное требование документации включено в закупочную документацию в интересах определенного хозяйствующего субъекта и не соответствует целям и потребностям Заказчика.

Таким образом, поскольку требования, установленные Заказчиком, в равной мере относятся ко всем хозяйствующим субъектам, имеющим намерение принять участие в закупке, не приводят к нарушению антимонопольных запретов, то нарушения положений приведенных норм Закона о закупках отсутствуют.

Следует отметить, что в силу части 6 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность.

При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

То есть, бремя доказывания при рассмотрении жалобы в контрольном органе возлагается на лицо, подавшее жалобу на соответствующие действия Заказника в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Вместе с тем, Заявителем в своей жалобе не указано в чем именно выразилось нарушение Заказчиком Закона о закупках и Закона о защите конкуренции.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о том, что установленные Заказчиком в документации требования не могут рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников закупки.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о несостоятельности довода жалобы Заявителя в рассматриваемой части.

Оценивая доводы жалобы со ссылкой на неправомерное установление в документации обязанности Заказчика по незаключению договора с единственным участником закупки, Комиссией установлено следующее.

Согласно пункту 3.9.2 документации, если к моменту окончания срока подачи заявок на участие в конкурсе не подано ни одной заявки или подана одна заявка, такая заявка не рассматривается, оформляется итоговый протокол, в котором указывается информация о признании конкурса несостоявшимся. Иные этапы в ходе закупки не проводятся, протоколы не оформляются, договор с таким участником не заключается.

Если при рассмотрении заявок к участию в конкурсе не допущен ни один из участников или допущен только один участник конкурс признается несостоявшимся. Соответствующая информация указывается в протоколе. Иные протоколы в ходе закупки не оформляются, договор с таким участником не заключается.

В соответствии с пунктом 3.14.1 документации конкурс (в том числе в части отдельных лотов) признается несостоявшимся, в связи с тем, что:

- 1) на участие в конкурсе не подана ни одна конкурсная заявка;
- 2) на участие в конкурсе подана одна конкурсная заявка;
- 3) по итогам проведения конкурса все заявки отклонены;

4) по итогам проведения конкурса отклонены все заявки, за исключением одной заявки на участие в закупке;

5) по итогам проведения конкурса все участники уклонились от заключения договора.

Согласно пункту 3.14.2 документации, в случае признания конкурса (в том числе в части отдельных лотов) несостоявшимся вследствие поступления заявки от одного участника, а также если по результатам проведения конкурса отклонены все заявки, за исключением одной заявки, договор с таким участником не заключается.

По мнению Заявителя, в Положении о закупке Заказчика нет прямого запрета на заключение договора с единственным участником торгов, признанным соответствующим требованиям документации, в связи с чем, по мнению Заявителя, Заказчиком должны быть внесены изменения в документацию, позволяющие заключать договор с единственным допущенным участником.

В свою очередь, Комиссия считает необходимым отметить, что в соответствии с пунктом 285 Положения о закупке в случае, если на участие в конкурсе не подано ни одной конкурсной заявки или подана одна конкурсная заявка, такая заявка не рассматривается заказчиком, по итогам вскрытия заявок оформляется итоговый протокол, в котором указывается, что конкурс признан несостоявшимся.

Аналогичные условия указаны в пункте 286 Положения о закупке Заказчика.

Согласно пункту 293 Положения о закупке если при рассмотрении конкурсных заявок к участию в конкурсе не допущен ни один из участников или допущен только один участник, оценка заявок не осуществляется. По итогам рассмотрения заявок составляется итоговый протокол, в котором указывается информация о признании конкурса несостоявшимся.

В пункте 461 Положения о закупке указано, что в случае признания процедуры закупки несостоявшейся вследствие поступления заявки (предложения о цене договора при проведении конкурентного отбора) от одного участника, а также если к участию в закупке допущен только один участник, договор с таким участником не заключается.

Аналогичные требования установлены в пунктах 3.9.2, 3.14.2 закупочной документации.

В соответствии с пунктом 302 Положения о закупке если открытый конкурс признан несостоявшимся, заказчик вправе объявить новый конкурс или осуществить закупку другим способом. Выбор иного способа осуществляется исходя из условий применения такого способа, предусмотренных Положением.

Таким образом, Комиссия отмечает, что условия признания закупки несостоявшейся установлены в соответствии с Положением о закупке, которое регламентирует закупочную деятельность Заказчика.

Вопреки доводу Заявителя об обратном, пункт 461 Положения о закупке содержит запрет на заключение договора с единственным участником.

При этом Комиссия отмечает, что последствия признания Закупки несостоявшейся, установленные документацией и Положением о закупках не противоречат статьям 447-448 ГК РФ, так как применяются в отсутствии победителя торгов.

В связи с чем, доводы Заявителя не находят своего фактического подтверждения.

В свою очередь, 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.

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 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).

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.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу «.....» (ОГРН: «.....», ИНН: «.....») на действия «.....» (ОГРН: «.....», ИНН: «.....») при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 01.04.2024 № НП/12775/24.

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