

**ВТОРОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД****610007, г. Киров, ул. Хлыновская, 3, <http://2aas.arbitr.ru>****ПОСТАНОВЛЕНИЕ****арбитражного суда апелляционной инстанции**

г. Киров

Дело № А17-237/2023

04 августа 2023 года

Резолютивная часть постановления объявлена 01 августа 2023 года.

Полный текст постановления изготовлен 04 августа 2023 года.

Второй арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Ившиной Г.Г.,

судей Бычихиной С.А., Волковой С.С.,

при ведении протокола секретарем судебного заседания Свиридовой А.А.,

без участия представителей,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Деликатес»

на решение Арбитражного суда Ивановской области от 15.05.2023

по делу № А17-237/2023

по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Деликатес» (ОГРН: 1133702009033; ИНН: 3702696627)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области (ОГРН: 1023700560619; ИНН: 3728012720)

третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора: муниципальное предприятие «Комбинат школьного питания Октябрьского района» г. Иваново (ОГРН: 1033700077641, ИНН: 3729004577); индивидуальный предприниматель Машникова Тереза Вениаминовна (ОГРН: 318370200011414, ИНН: 370242930760)

о признании незаконным решения,

установил:

общество с ограниченной ответственностью «Деликатес» (далее – заявитель, ООО «Деликатес», Общество) обратилось в Арбитражный суд Ивановской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области (далее – ответчик, антимонопольный орган, УФАС, Управление) о признании незаконным решения Управления от 26.12.2022 № 037/07/3-614/2022 (07-16/2022-019).

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены муниципальное предприятие «Комбинат школьного питания Октябрьского района» г. Иваново

(далее – Комбинат, МП «КШП Октябрьского района» г. Иваново, заказчик), индивидуальный предприниматель Машникова Тереза Вениаминовна (далее – ИП Машникова Т.В.).

Решением Арбитражного суда Ивановской области от 15.05.2023 в удовлетворении требований отказано.

Не согласившись с принятым судебным актом, ООО «Деликатес» обратилось во Второй арбитражный апелляционный суд с жалобой, в которой просит отменить решение и принять по делу новый судебный акт.

В обоснование занятой по делу позиции Общество настаивает на незаконности решения антимонопольного органа. ООО «Деликатес» полагает, что антимонопольный орган обязан провести полную проверку положений документации о закупках вне зависимости от изложенных заявителем доводов. По мнению подателя жалобы, МП «КШП Октябрьского района» г. Иваново установлен Порядок оценки, нарушающий принципы равноправия, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки. Решение антимонопольного органа не содержит выводов относительно установления заказчиком трехлетнего срока, в течение которого у участника закупки должны отсутствовать нарушения при исполнении контрактов (договоров) для государственных и муниципальных нужд.

Более подробно позиция заявителя изложена в апелляционной жалобе.

Управление представило мотивированный отзыв на апелляционную жалобу. УФАС полагает, что заказчиком в документации о закупке критерии оценки заявок установлены в соответствии с Положением о закупке. Также ответчик указывает, что в соответствии с частью 13 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках, Закон № 223-ФЗ) у антимонопольного органа отсутствовала возможность рассмотрения жалобы за пределами ее доводов.

Комбинат в отзыве на апелляционную жалобу указывает на отсутствие оснований для ее удовлетворения.

ИП Машникова Т.В. представила отзыв на апелляционную жалобу Общества, в котором просит оставить решение без изменения, а жалобу без удовлетворения.

Определение Второго арбитражного апелляционного суда о принятии апелляционной жалобы к производству вынесено 22.06.2023 и размещено в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» 23.06.2023 в соответствии с абзацем 2 части 1 статьи 122 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ). На основании указанной нормы участвующие в деле лица надлежащим образом уведомлены о рассмотрении апелляционной жалобы.

Стороны и третьи лица явку своих представителей в судебное заседание не обеспечили, о времени и месте судебного заседания извещены надлежащим образом. В соответствии со статьей 156 АПК РФ дело рассматривается в отсутствие представителей участвующих в деле лиц.

Законность решения Арбитражного суда Ивановской области проверена Вторым арбитражным апелляционным судом в порядке, установленном статьями 258, 266, 268 АПК РФ.

Как следует из материалов дела и установлено судом первой инстанции,

14.12.2022 в УФАС поступила жалоба Общества на действия (бездействие) заказчика закупки - МП «КШП Октябрьского района» г. Иваново при проведении открытого конкурса на поставку мяса и мяса курицы замороженного (извещение № 32211921305). Согласно первому доводу жалобы, сформированный Заказчиком порядок оценки по показателю «Деловая репутация» не объективен, влечет нарушение принципа отсутствия дискриминации и необоснованного ограничения конкуренции по отношению к участникам закупки. ООО «Деликатес» полагает, что применение только открытых источников информации не позволяет объективно установить в отношении какого лица были выявлены нарушения в ходе проведенных проверок. Также Общество заявляло довод о завышенном (трехлетнем) сроке, в течение которого декларируется отсутствие со стороны участника закупки нарушений, выявленных в ходе проверок контролирующих органов.

В ходе рассмотрения указанного заявления Управлением установлено, что 05.12.2022 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети Интернет (далее – ЕИС) было размещено извещение 32211921305 о проведении конкурса в электронной форме на поставку мяса и мяса курицы замороженного, а также соответствующая документация о закупке.

В соответствии с извещением о закупке, документацией о закупке, а также протоколами, составленными в ходе проведения указанной закупки:

- начальная (максимальная) цена договора: 11911 100 руб.;
- дата и время окончания подачи заявок: 14.12.2022 09:00;
- дата рассмотрения вторых частей заявок: 19.12.2022;
- дата подведения итогов: 20.12.2022.

В соответствии с протоколом рассмотрения первых частей заявок №32211921305-01 до окончания срока подачи заявок на участие в закупке поступило две заявки, признанные Комиссией Заказчика соответствующими требованиям документации о закупке и Закону о закупках.

Согласно протоколу подведения итогов от 15.12.2022 № 32211921305-03 заявки участников закупки оценены следующим образом: ИП Машникова Т.В. – 90,9 баллов, ООО «Деликатес» – 60 баллов

Победителем закупки был признан участник закупки с порядковым номером 1 (ИП Машникова Т.В.), предложивший цену договора - 11 815 600 руб.

Антимонопольный орган пришел к выводу о законности установления Заказчиком критерия оценки в документации о закупке. Управление исходило из пояснений Комбината, который указал, что порядок и критерии оценки заявок на участие в закупке были установлены в соответствии с потребностями МП «КШП Октябрьского района» г. Иваново, в силу того, что критерий деловой репутации поставщика по договору имеет наибольшее значение по сравнению с ценой договора, в том числе из-за особенностей поставляемого товара (пищевая продукция) и непосредственного потребителя поставляемой продукции (дети дошкольного и школьного возраста).

При таких обстоятельствах Управление пришло к выводу о правомерности действий Заказчика при формировании положений о порядке оценки заявок на участие в закупке и о необоснованности доводов Общества.

26.12.2022 комиссия Управления приняла решение № 037/07/3-614/2022

(07-16/2022-019) о признании жалобы ООО «Деликатес» на действия Комбината при проведении конкурса в электронной форме на поставку мяса и мяса курицы замороженного (извещение 32211921305) необоснованной.

Не согласившись с решением УФАС, Общество обратилось в Арбитражный суд Ивановской области с требованием о признании его незаконным.

Суд первой инстанции в удовлетворении требований отказал.

Исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы и отзывов на нее, суд апелляционной инстанции не нашел оснований для отмены или изменения обжалуемого решения суда исходя из нижеследующего.

В соответствии с частью 1 статьи 198, частью 4 статьи 200 АПК РФ и согласно разъяснениям, содержащимся в пункте 6 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», в круг обстоятельств, подлежащих установлению при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных актов входят проверка соответствия оспариваемого акта закону или иному нормативному правовому акту, проверка факта нарушения оспариваемым актом прав и законных интересов заявителя.

В части 1 статьи 18.1 Закона № 135-ФЗ предусмотрено, что в соответствии с правилами названной статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или 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 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

По результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Закона (часть 20 статьи 18.1 Закона № 135-ФЗ).

Признавая жалобу Общества необоснованной, антимонопольный орган исходил из правомерности действий Заказчика при формировании положений о порядке оценки заявок на участие в закупке.

В части 13 статьи 3 Закона о закупках установлено, что рассмотрение жалобы антимонопольным органом должно ограничиваться только доводами, составляющими предмет обжалования.

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) (часть 1 статьи 2 Закона о закупках).

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках (в редакции, действующей на момент возникновения спорных правоотношений) положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее - формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

При закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами: равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ).

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 (часть 6 статьи 3 Закона о закупках).

В рассматриваемом случае закупочная деятельность Комбината регламентируется Положением о закупках товаров, работ и услуг МП «КШП Октябрьского района» г. Иваново (далее – Положение).

Согласно подпунктам 20, 21 пункта 8.4 Положения документация о конкурентной закупке должна содержать критерии оценки заявок на участие в такой закупке, а также порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

Пунктом 26.1 Положения установлено, что для оценки заявок, поданных участниками закупки на участие в конкурсе, заказчик устанавливает в конкурсной документации критерии оценки заявок и порядок оценки заявок.

В соответствии с пунктами 26.2, 26.3 Положения критериями оценки заявок могут быть:

- цена договора, в случае осуществления закупки с неопределенным объемом товаров, работ, услуг- цена единицы (сумма цен единиц) товара, работы, услуги);
- качественные, функциональные и экологические характеристики предмета

закупки;

- расходы на эксплуатацию и ремонт товаров, использование результатов работ;

- квалификация участников закупки, в том числе наличие у них деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации;

- аналогичный опыт поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг с пояснением заказчиком случаев признания такого опыта аналогичным;

- оснащение материально-техническими, трудовыми, финансовыми ресурсами, необходимыми для поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг;

- срок поставки товара, выполнения работы, оказания услуги;

- срок гарантийного обслуживания на товары, результаты работ.

Критерии оценки могут подразделяться на подкритерии (показатели).

Суммарное значение веса всех подкритериев одного критерия (при наличии) должно составлять сто процентов.

В соответствии с пунктом 3.2 «Деловая репутация участника закупки» приложения № 1 к Разделу II документации о закупке «Критерии оценки заявок» установлено следующее:

1. Цена договора (включая НДС) - 30%;

2. Квалификация участника закупки

- 2.1 Опыт поставки - 30%

- 2.2 Деловая репутация закупки - 40%

Итого: 100%.

Значимость показателя - 40%.

Предметом оценки по данному критерию является отсутствие у участника закупки штрафных санкций при исполнении контрактов (договоров) для государственных и муниципальных нужд за 3 года до даты публикации извещения о проведении конкурса, сведения о которых размещены в ЕИС в сфере закупок, а также отсутствие выявленных нарушений в результате проверок контролирующих органов, штрафных санкций и иных наказаний, сведения о которых размещены на официальных сайтах органов власти. Также при проверке деловой репутации участника закупки заказчик имеет право воспользоваться онлайн сервисом по проверке контрагента, функционирующего на электронной торговой площадке, на которой проводится процедура торгов.

Оценивается деловая репутация участника по предъявленным декларациям от участников закупки об отсутствии в период с 01.12.2019 по настоящее время указанных выше нарушений и штрафных санкций.

Заказчик проверяет информацию, указанную в декларации, на наличие или отсутствие нарушений, сведения о которых размещены в открытом доступе на официальных сайтах или электронных площадках.

При наличии нарушений - 0 баллов,

При отсутствии нарушений - 100 баллов.

ЗП - значимость показателя, коэффициент значимости 0,3.

Из материалов дела следует, что МП «КШП Октябрьского района» г. Иваново осуществляет организацию непрерывного и бесперебойного школьного питания в 22 школьных столовых города Иваново.

Из пояснений Комбината следует, что целью включения указанного

критерия являлось выявление в результате закупочных процедур лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования финансовых средств Комбината, удовлетворения потребности Заказчика в товарах с необходимыми показателями цены, качества и надежности. При этом данный критерий относился в равной мере ко всем потенциальным участникам конкурса, не был направлен на установление преимущества кого-либо из участников.

Следовательно, для Заказчика в рамках осуществляемых социально-значимых функций важен выбор контрагента, который имеет хорошую деловую репутацию и в ходе исполнения договоров по поставке продуктов для детского питания будет качественно осуществлять свои обязательства, не нарушать сроки поставки, а особенно, поставлять продукцию, отвечающую всем санитарным и ветеринарным нормам без нарушений санитарно-эпидемиологического законодательства Российской Федерации.

Законом № 223-ФЗ заказчиком 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 (определение Судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 31.07.2017 № 305-КГ17-2243).

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 (пункт 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона № 223-ФЗ, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018).

Общество считает, что заказчик неправомерно установил такой критерий как отсутствие у участника закупки штрафных санкций при исполнении контрактов (договоров) для государственных и муниципальных нужд за 3 года до даты публикации извещения о проведении конкурса, сведения о которых размещены в ЕИС в сфере закупок, а также отсутствие выявленных нарушений в результате проверок контролирующих органов, штрафных санкций и иных наказаний, сведения о которых размещены на официальных сайтах органов власти.

Вместе с тем использование Комбинатом данного критерия при выборе контрагента не является нарушением, поскольку соответствие участника закупки такому критерию может быть установлено объективно.

Заказчик не лишен возможности обосновать минимальный срок оценки опыта участников закупки, в том числе по аналогии с требованиями Закона № 44-ФЗ. При этом заказчик не связан императивно установленными требованиями, обосновывая установленный им критерий существующими потребностями.

Таким образом, Заказчиком не установлены положения, нарушающие принципы равноправия и справедливости, а также допускающие необоснованные ограничения конкуренции по отношению к участникам закупки, регламентированные пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Доводы подателя жалобы о том, что антимонопольный орган при рассмотрении жалобы не связан доводами заявителя, а должен провести всестороннюю оценку положений документации и принять решение с учетом всех выявленных нарушений, апелляционным судом рассмотрены и отклоняются на основании части 13 статьи 3 Закона о закупках.

Требования, установленные заказчиком к участникам закупки, были в равной мере применимы ко всем участникам, не привели к исключению из числа участников закупки хозяйствующих субъектов по причинам, не связанным с обеспечением удовлетворения потребностей заказчика.

В этой связи суд первой инстанции обоснованно посчитал, что решение комиссии Управления о признании жалобы ООО «Деликатес» необоснованной является законным, в связи с чем отказал в удовлетворении требований заявителя.

Суд апелляционной инстанции не находит оснований для отмены судебного акта и удовлетворения апелляционной жалобы Общества. Доводы апелляционной жалобы не опровергают законность выводов суда первой инстанции.

Нарушений норм процессуального права, влекущих безусловную отмену судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено.

В соответствии со статьей 110 АПК РФ расходы по уплате государственной пошлины относятся на заявителя жалобы.

Руководствуясь статьями 258, 268, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Второй арбитражный апелляционный суд

ПО С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда Ивановской области от 15.05.2023 по делу № А17-237/2023 оставить без изменения, а апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Деликатес» – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Арбитражный суд Волго-Вятского округа в течение двух месяцев со дня его принятия через Арбитражный суд Ивановской области.

Постановление может быть обжаловано в Верховный Суд Российской Федерации в порядке, предусмотренном статьями 291.1-291.15 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, при условии, что оно обжаловалось в Арбитражный суд Волго-Вятского округа.

Председательствующий
Судьи

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 27.02.2023 7:56:00
Кому выдана Волкова Светлана Сергеевна

Г.Г. Ившина
С.А. Бычихина
С.С. Волкова

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 27.02.2023 10:42:00
Кому выдана Бычихина Светлана Аркадьевна