

**ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

ООО «АС-Строй»

<...>

УПРАВЛЕНИЕ

Федеральной антимонопольной службы МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми,
по Пермскому краю

Закупочная комиссия МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми

ул. Ленина, 64, г. Пермь, 614990

<...>

тел. (342) 235-12-00, факс (342) 235-10-67

e-mail: to59@fas.gov.ru

Электронная торговая площадка

ООО «РТС-тендер»

сайт: www.perm.fas.gov.ru

<...>

30.05.2022 № 006459-22

Дело № 059/07/3-430/2022

РЕШЕНИЕ

На № _____ от _____

по жалобе ООО «АС-Строй» (вх. № 007718)

**«25» мая 2022 г.
Пермь**

г.

Комиссия по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Комиссия Пермского УФАС) в составе:

Заместитель Председателя Комиссии:

<...>., начальник отдела контроля органов власти и процедур торгов,

Члены комиссии:

<...>., ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти и процедур торгов,

<...>., специалист-эксперт отдела контроля органов власти и процедур торгов,

посредством видеоконференцсвязи, после объявленного перерыва, без участия сторон (надлежащим образом уведомлены),

рассмотрев жалобу Общества с ограниченной ответственностью «АС-Строй» (вх. № 007718) (далее – Заявитель, ООО «АС-Строй»), на действия Муниципального автономного дошкольного образовательного учреждения «Детский сад «Старт» г. Перми (ИНН: 5907016530) (далее – Заказчик, Учреждение, МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми), Закупочной комиссии МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми при организации и проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, по текущему ремонту здания, ограждения МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми, ул. Бушмакина, 22, ул. Колвинская, 23, ул. Черняховского, 80; (извещение № 32211350427, опубликовано на официальном сайте РФ в сети «Интернет» для размещения информации о закупках www.zakupki.gov.ru) (далее – официальный сайт) (далее – торги, закупка),

УСТАНОВИЛА:

17.05.2022 г. в адрес Пермского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика, Закупочной комиссии при проведении закупки.

Частью 11 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) предусмотрено, что в случае принятия жалобы к рассмотрению антимонопольный орган размещает в течение трех рабочих дней со дня ее поступления информацию о поступлении жалобы и ее содержании на официальном сайте торгов или на сайте антимонопольного органа, направляет заявителю, организатору торгов, оператору электронной площадки, в конкурсную или аукционную комиссию, уполномоченный орган и (или) организацию, осуществляющую эксплуатацию сетей (далее по тексту – Стороны), уведомление о поступлении жалобы и о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу. В уведомлении указываются краткое содержание жалобы (предмет рассмотрения), адрес официального сайта торгов, на котором размещена информация о поступлении жалобы, или сайта антимонопольного органа, сведения о месте и времени рассмотрения жалобы. Уведомление направляется посредством почтовой или факсимильной связи либо электронной почты.

В связи с соответствием жалобы Заявителя предъявляемым к ней требованиям жалоба была принята Пермским УФАС к рассмотрению, уведомление о поступлении жалобы и приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу (исх. № 00010-22 от 19.05.2022) (далее – Уведомление), содержащее установленные частью 11 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции сведения, размещено на сайте www.br.fas.gov.ru в пределах установленного срока и направлено Сторонам посредством электронной почты. Уведомление также содержало информацию о возможности дистанционного участия в рассмотрении жалобы и о действиях, которые необходимо совершить для обеспечения такого участия.

1. В соответствии с частью 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 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» (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.

В соответствии с частью 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, с учетом особенностей, установленных статьей 3 Закона о закупках, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется в случаях, установленных частью 10 статьи 3 Закона о закупках.

Из системного толкования вышеназванных норм следует, что обжаловать действия (бездействия) субъектов контроля Закона о закупках по основаниям, предусмотренным частью 10 статьи 3 Закона о закупках вправе любые лица, чьи права и законные интересы нарушены неправомерными действиями (бездействием) субъектов контроля Закона о закупках (Письмо ФАС России от 25.06.2019 № МЕ/53183/19 «О принятии антимонопольным органом в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» жалобы к рассмотрению, поданной лицом, не являющимся участником закупки»).

При этом необходимо учитывать, что согласно части 11 статьи 3 Закона о закупках в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

Согласно части 13 статьи 3 Закона о закупках, рассмотрение жалобы антимонопольным органом должно ограничиваться только доводами,

составляющими предмет обжалования.

В силу части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;
- 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Частями 1-2 статьи 2 Закона о закупках установлено, что 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 (положение о закупке). Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке.

2 .При проведении рассматриваемой закупки, Заказчик руководствовался Положением о закупке Муниципального автономного дошкольного образовательного учреждения «Детский сад «Старт» г. Перми (далее – Положение), Извещением о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства по текущему ремонту здания, ограждения МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми, ул. Бушмакина, 22, ул. Колвинская, 23, ул. Черняховского, 80 (далее – Извещение); Документацией о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства по текущему ремонту здания, ограждения МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми, ул. Бушмакина, 22, ул. Колвинская, 23, ул. Черняховского, 80 (далее - Документация).

В соответствии с Извещением, Протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

Извещение о проведении закупки опубликовано на официальном сайте 27.04.2022 г.

Дата начала срока подачи заявок – 27.04.2022 г.

Дата окончания срока подачи заявок – 05.05.2022 г.

Дата подведения итогов закупки – 13.05.2022 г.

На участие в конкурсе в электронной форме подано – 2 заявки (заявок отклонено –

0);

Победителем признан ИП Акимов Юрий Николаевич.

По мнению Заявителя, его права и законные интересы нарушены: действиями Закупочной комиссии Заказчика при проведении оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, а именно: Закупочная комиссия заказчика провела неверную оценку заявок Заявителя и победителя закупки. Между тем, доводы жалобы Заявителя также сводятся к установлению некорректных требований Документации в отношении критерия «Квалификация участника закупки».

Заказчик с доводами жалобы согласен частично, представил в материалы дела перерасчет оценки заявок Заявителя и Победителя торгов.

Комиссия Пермского УФАС России, изучив материалы жалобы, сообщает следующее:

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.

Согласно п. 11.2 Информационной карты Документации, а также Раздела 9 Документации, для подтверждения соответствия критерию №2 «Квалификация участника закупки» вторая часть заявки участника должна содержать предложение об опыте оказания услуги и деловой репутации, а именно:

-Количество заключенных и исполненных в срок государственных (муниципальных) контрактов или договоров в соответствии с Законом № 44-ФЗ или Законом № 223-ФЗ на выполнение за период 2019-2022г.г. работ в качестве подрядчика по строительству, реконструкции, капитальному или текущему ремонту объектов отрасли образования, стоимость каждого из которых (контрактов, договоров) составляет не менее чем 50% от начальной (максимальной) цены договора. (**);

-Копии актов приемки законченного строительством объекта (ф. КС-11) или актов приемки объекта в эксплуатацию;

-Копии актов о приемке выполненных работ (форма КС-на полную сумму контракта (договора)).

** Представляются сканы государственных (муниципальных) контрактов или договоров с обязательным представлением копий извещений и протоколов, подтверждающих размещение информации на официальных сайтах в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». В случае заключения договоров (контрактов) по результатам торгов в электронной форме прилагаются распечатки информации об электронных цифровых подписях с указанием

электронных адресов электронных торговых площадок, на которых были заключены данные договоры (контракты).

Максимальное количество договоров/контрактов для оценки по критерию квалификация участника – 5 шт.

В силу Протокола подведения итогов конкурса № 2378197, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства от 13.05.2022 г., победителем закупки признан ИП Акимов Ю.Н. (присвоено 89,1 балл), второе место – ООО «АС-Строй» (присвоено 84 балла).

Согласно Приложению №1 к Протоколу подведения итогов конкурса при проведении оценки и сопоставления заявок по критерию «Квалификация участников закупки» к оценке было принято 4 из 5 представленных договоров ИП Акимова Ю.Н. и 3 из 5 представленных договоров ООО «АС-Строй».

Согласно Приложению № 2 к Протоколу подведения итогов конкурса по Критерию «Цена договора» ИП Акимову Ю.Н. присвоено 57,1 балл, ООО «АС-Строй» - 60 баллов; по Критерию «Квалификация участника закупки» ИП Акимову Ю.Н. присвоено 32 балла, ООО «АС-Строй» - 24 балла.

На рассмотрении жалобы представитель Заказчика частично признал нарушение оценки заявок, указав, что Закупочной комиссией было учтено 4 из 5 представленных победителем договоров по критерию «Квалификация участника закупки», в то время как в заявке Заявителя соответствовал требованиям 1 из 5 представленных договоров.

Заказчиком в материалы дела представлена таблица перерасчета баллов, согласно которой Заявителю по спорному критерию должно быть присвоено меньшее количество баллов, так как только 1 из 5 представленных договоров соответствуют требованиям Документации.

Кроме этого, на заседании Комиссии Пермского УФАС России представитель заявителя пояснил, что Контракт № 0156200009919000238 от 15.07.2019 г., представленный в составе заявки ИП Акимова Ю.Н., не мог быть принят Закупочной комиссией.

Таким образом, Заказчик признает нарушение Закупочной комиссией порядка оценки и сопоставления заявок, поданных на участие в спорной закупке.

Комиссия Пермского УФАС России, анализируя представленные Заявителем в составе заявки договоры, установила следующее:

Исходя из представленных МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми пояснений при проведении оценки заявок Муниципальный контракт № 0813500000120011439, не был принят Закупочной комиссией по причине указания в нем в качестве Заказчика - Администрации муниципального образования «Каракулинский район». Исходя из письменных пояснений, договоры, представляемые в рамках обжалуемого критерия, по мнению Учреждения, должны быть заключены с образовательными учреждениями.

Вместе с тем, Комиссия Пермского УФАС России из анализа положений Документации, в том числе по критерию «Квалификация участника закупки»:

*«Количество заключенных и исполненных в срок государственных (муниципальных) контрактов или договоров в соответствии с Законом № 44-ФЗ или Законом № 223-ФЗ на выполнение за период 2019-2022г.г. работ в качестве подрядчика по строительству, реконструкции, капитальному или текущему ремонту объектов отрасли образования, стоимость каждого из которых (контрактов, договоров) составляет не менее чем 50% от начальной (максимальной) цены договора (**)»*

установила отсутствие определения понятия «объект отрасли образования».

Рассматриваемый договор заключен с Администрацией муниципального образования «Каракулинский район». В силу пункта 1.1 предметом договора является работы по капитальному ремонту кровли здания МБОУ «Чегандинская СОШ».

Комиссия антимонопольного органа, учитывая отсутствие определения понятия «объект отрасли образования», приходит к выводу, что Закупочная комиссия, принимая решение о непринятии указанного договора, руководствовалась субъективным правоусмотрением.

Далее, из представленных Учреждением пояснений следует, что Контракт № 01622000118210009570001 от 20.07.2021 г., Муниципальный контракт № 23 и Муниципальный контракт № 0362300346818000002-0285975-02 от 02.07.2018 г. не были приняты к оценке в связи с тем, что с Заявителя была взыскана неустойка по указанным контрактам, следовательно, по мнению Заказчика, работы не были исполнены в срок, установленный государственным (муниципальным) контрактом или договором.

Комиссия Пермского УФАС, оценивая указанные основания непринятия представленных документов к оценке, не может не обратить внимание, что Документация не содержит требований о принятии к оценке только тех договоров, в отношении которых не была взыскана неустойка за нарушение обязательств, предусмотренных государственным (муниципальным) контрактом или договором, и (или) в отношении которых отсутствовало нарушение срока выполнения работ, предусмотренных государственным (муниципальным) контрактом или договором.

Из анализа рассматриваемого критерия невозможно сделать однозначный вывод к чему относится содержащееся в нем положение о «сроке»: к заключению и исполнению государственного (муниципального) контракта или договора либо к выполнению в соответствии с ним работ.

Вопреки вышеуказанной позиции Учреждения, Комиссия Пермского УФАС России отмечает, что положения рассматриваемого критерия содержат требования о представлении: копии актов приемки законченного строительством объекта (ф. КС-11) или актов приемки объекта в эксплуатацию; копии актов о приемке выполненных работ (форма КС-на полную сумму контракта (договора), которые, в свою очередь, могут подтверждать выполнение претендентом работ по представляемому государственному (муниципальному) контракту или договору в полном объеме.

Заказчиком, Закупочной комиссией выводов о неисполнении работ по представляемым в составе заявки Заявителя государственных (муниципальных) контрактов или договоров сделано не было.

Устанавливая данные требования в документации, Заказчик создает ситуацию, при которой ставится под сомнение соблюдения принципа правовой определенности.

Вместе с тем, общеправовой критерий определенности, ясности, недвусмысленности правовой вытекает из конституционного принципа равенства всех перед законом и судом (статья 19, часть 1, Конституции Российской Федерации), поскольку такое равенство может быть обеспечено лишь при условии единообразного понимания и толкования нормы всеми правоприменителями. Неопределенность содержания правовой нормы, в нашем случае требований документации, напротив, допускает возможность неограниченного усмотрения в процессе правоприменения и неизбежно ведет к произволу, а значит - к нарушению принципов равенства, а также верховенства закона (см. Постановление Конституционного Суда РФ от 15.07.1999 №11-п).

На основании изложенного, Комиссия Пермского УФАС России приходит к выводу, что требования Документации не раскрывают исчерпывающим образом содержание и форму подачи заявки в части критерия «Квалификация участника закупки», что свидетельствует о правовой неопределенности Заказчика в отношении порядка подачи заявки на участие в спорной закупке и должны толковаться в пользу участника закупки.

Указанное не обеспечивает соблюдения принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках).

При этом Документация, являющаяся, по своей сути, офертой, в соответствии с положениями которой впоследствии заключается договор, не должна содержать возможности ее множественного толкования. Указанная Документация должна содержать в себе четкие, исчерпывающие требования к претендентам, подающим заявки на право участия в закупках, что исключает возможность субъективного толкования указанных в заявках предложений заказчиком.

Установленные по критерию «Квалификация участника закупки» положения содержат двоякое толкование и не позволяют Комиссии антимонопольного органа сделать однозначный вывод о соответствии (несоответствии) действий Закупочной комиссии, по оценке представленных в составе заявок документов, требованиям Документации.

Таким образом, представляется возможным сделать вывод, что, в целях исключения какого-либо субъективного правоусмотрения при разрешении вопроса об оценке и сопоставлении заявок на участие в закупке, а также недопустимости злоупотребления правом, Заказчику надлежит максимально четко и конкретно сформулировать свои требования к критериям оценки и сопоставления заявок участников.

Учитывая изложенное, Комиссия Пермского УФАС России заключает, что неверная оценка заявок участников закупки явилась следствием нарушения Заказчиком требований пунктов 2 и 3 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в связи с чем, доводы Заявителя жалобы признаны Комиссией Пермского УФАС России обоснованными.

В соответствии с п. 20 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений (нарушений порядка организации и проведения торгов, заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися, нарушений порядка осуществления в отношении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, являющихся субъектами градостроительных отношений, мероприятий по реализации проекта по строительству) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Федерального закона.

В соответствии с п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган выдает организатору торгов, оператору электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, продавцу государственного или муниципального имущества, организатору продажи обязательные для исполнения предписания о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения торгов, продажи государственного или муниципального имущества (далее в настоящем пункте - торги), порядка заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися, в том числе предписания об отмене протоколов, составленных в ходе проведения торгов, о внесении изменений в документацию о торгах, извещении о проведении торгов, об аннулировании торгов.

На основании изложенного, и руководствуясь статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия Пермского УФАС

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «АС-Строй» (вх. № 007718), на действия МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми (ИНН: 5907016530), Закупочной комиссии МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми при организации и проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, по текущему ремонту здания, ограждения МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми, ул. Бушмакина, 22, ул. Колвинская, 23, ул. Черняховского, 80 (извещение № 32211350427, опубликовано на официальном сайте РФ в сети «Интернет» для размещения информации о закупках www.zakupki.gov.ru) **обоснованной**;
2. Признать в действиях МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми, Закупочной комиссии МАДОУ «Детский сад «Старт» г. Перми нарушения пункта 2 части 1 статьи 3, части 10 статьи 4 Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223 ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»;
3. Выдать обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных в ходе рассмотрения жалобы нарушений.

Заместитель Председателя Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.

<...>

+ 7 (342) 235-10-36