

**ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

ИП Ермаков М.М.

<...>

<...>

УПРАВЛЕНИЕ

**Федеральной антимонопольной
службы**

ООО «Мирослава»

по Пермскому краю

456612, Челябинская область, г. Копейск,
ул. Кемеровская, 15

<...>

ул. Ленина, 64, г. Пермь, 614990

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

МАДОУ «Детский сад № 22»

e-mail: to59@fas.gov.ru

614014, г. Пермь, ул. Уссурийская, 23

сайт: www.perm.fas.gov.ru

detsad22@mail.ru

_____ № _____

Дело № 059/07/3-1203/2019

На № _____ от _____

Дело № 059/07/3-1191/2019

РЕШЕНИЕ

по жалобе ИП Ермаков М.М., ООО «Мирослава» (вх. № 017976, 017928, 017933)

«05» декабря 2019 г.

г.

Пермь

по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Комиссия антимонопольного органа, Комиссия Пермского УФАС России) в составе:

Заместитель Председателя Комиссии:

<...>, заместитель руководителя Управления;

Члены комиссии:

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

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

в присутствии представителей: ООО «Мирослава» - <...> (по доверенности), МАДОУ «Детский сад № 22» - <...> (предъявлен паспорт <...> без участия ИП Ермаков М.М. (надлежащем образом уведомлен),

рассмотрев жалобы ИП Ермаков М.М., ООО «Мирослава» (вх. № 017976, 017928, 017933) (далее – заявители) на действия МАДОУ «Детский сад № 22» г. Перми (ИНН: 5907014004) при организации и проведении открытого конкурса на оказание услуг по организации питания воспитанников в МАДОУ «Детский сад № 22» г. Перми (извещение № 31908466862, опубликовано на официальном сайте РФ в сети «Интернет» для размещения информации о закупках www.zakupki.gov.ru) (далее – официальный сайт) (далее – торги, закупка),

УСТАНОВИЛА:

15.11.2019 г. в Пермское УФАС России поступила жалоба ООО «Мирослава» в которой указано на:

- отсутствие в документации порядка оплаты за услуги;
- наличие разных сроков оплаты в документации и проекте договора;
- наличие в документации критерия, который ограничивает круг потенциальных участников;
- наличие в техническом задании разночтений относительно графика питания.

18.11.2019 г. в Пермское УФАС России поступила жалоба ИП Ермаков М.М. в которой указано на наличие в документации критерия, который ограничивает круг потенциальных участников.

Заказчик с доводами жалобы не согласен, представил письменные пояснения,

указывает отсутствие каких-либо нарушений Закона о закупках и Положения о закупках при проведении рассматриваемого конкурса, просит признать жалобу необоснованной.

Изучив документы и материалы, представленные сторонами на рассмотрение жалобы, Комиссия Пермского УФАС России пришла к следующим выводам.

1. В соответствии с ч. 1 ст. 18.1, п. 4.2 ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон 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 комиссии или аукционной 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 июля 2011 года N 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.

Общие принципы и основные требования к проведению закупок товаров, работ и услуг обществами установлены Законом о закупках (п. 1 ч. 2 ст. 1).

В силу ч. 10 ст. 3 Закона о закупках, любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года N 135-ФЗ "О защите конкуренции", с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, 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 следующих случаях:

1) 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;

2) неразмещение в единой информационной системе положения о закупке, изменений, внесенных в указанное положение, информации о закупке, информации и документов о договорах, заключенных заказчиками по результатам закупки, а также иной информации, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению в единой информационной системе, или нарушение сроков такого размещения;

3) предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных

документацией о конкурентной закупке;

4) осуществление заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", предусмотренных частью 8.1 настоящей статьи, частью 5 статьи 8 настоящего Федерального закона, включая нарушение порядка применения указанных положений;

5) неразмещение в единой информационной системе информации или размещение недостоверной информации о годовом объеме закупки, которую заказчики обязаны осуществить у субъектов малого и среднего предпринимательства.

Таким образом, полномочия антимонопольного органа по принятию мер реагирования в отношении закупок, осуществляемых в рамках Закона о закупках, ограничены.

В соответствии со ст. 2, ч. 1 ст. 4 Закона о закупках, при проведении закупок заказчик – хозяйственное общество обязано руководствоваться, в том числе, утверждённым наблюдательным советом общества и размещённым в единой информационной системе не позднее пятнадцати дней со дня утверждения положением о закупке, в котором должны содержаться 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.

В ч. 2 ст. 4 Закона о закупках установлено, что заказчик размещает в единой информационной системе план закупки товаров, работ, услуг на срок не менее чем один год. Порядок формирования плана закупки товаров, работ, услуг, порядок и сроки размещения в единой информационной системе такого плана, требования к форме такого плана устанавливаются Правительством Российской Федерации (Постановление Правительства РФ от 17.09.2012 г. № 932 «Об утверждении Правил формирования плана закупки товаров (работ, услуг) и требований к форме такого плана» (далее – Правила формирования плана закупки товаров)).

Размещение плана закупки, информации о внесении в него изменений на официальном сайте осуществляется в течение 10 календарных дней с даты утверждения плана или внесения в него изменений. Размещение плана закупки на официальном сайте осуществляется не позднее 31 декабря текущего календарного года. План закупки считается размещенным на официальном сайте надлежащим образом после размещения в соответствии с пунктом 4 настоящего Положения в общедоступной части официального сайта структурированного вида плана закупки и (или) электронного вида плана закупки либо структурированного вида плана закупки и графического вида такого плана (п.п. 14, 17 Положения о размещении на официальном сайте информации о закупке, утверждённого Постановлением Правительства РФ от 10.09.2012 г. № 908).

Согласно ч. 5 ст. 4 Закона о закупках в единой информационной системе при закупке размещается информация о закупке, в том числе извещение о закупке, документация о закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью

извещения о закупке и документации о закупке, изменения, вносимые в такое извещение и такую документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые в ходе закупки, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено настоящим Федеральным законом и Положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 настоящей статьи.

Участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке (ч. 5 ст. 3 Закона о закупках).

В силу ч. 6 ст. 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.

Протоколы, составляемые в ходе закупки, размещаются заказчиком в единой информационной системе не позднее чем через три дня со дня подписания таких протоколов (ч. 12 ст. 4 Закона о закупках).

2. При проведении рассматриваемой закупки, Заказчик руководствовался Положением Муниципального автономного дошкольного образовательного учреждения «Детский сад № 22» г.Перми (далее – Положение); Конкурсной Документацией на право заключить договор на оказание услуги по организации питания воспитанников в муниципальном автономном дошкольном образовательном учреждении «Детский сад № 22» г. Перми (далее – Документация).

В извещениях, на официальном сайте, опубликованы: дата начала приема заявок - 31.10.2019 г., дата окончания приема заявок - 18.11.2019 г., дата подведения итогов закупки – 20.11.2019 г.

В соответствии с частью 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.

2.1. Относительно доводов жалобы ООО «Мирослава» было установлено следующее.

Заявитель в жалобе указал на отсутствие в документации порядка оплаты за услуги. Вместе с тем, в разделе 2 Документации содержится информация о том, что Заказчик производит оплату оказанных услуг ежемесячно в сумме, указанной в акте приема оказанной услуги по организации питания (Приложение № 3 к договору на оказание услуги по организации питания), путем перечисления денежных средств на расчетный счет Исполнителя в течение 15-ти рабочих дней со дня подписания сторонами акта оказания услуг и выставления счета и/или счета-фактуры Заказчику.

При рассмотрении жалобы данный довод Заявителем был отозван.

Касаясь наличия разных сроков оплаты в документации и проекте договора Комиссией Пермского УФАС России было установлено следующее.

Согласно пункту 6 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны форма, сроки и порядок оплаты товара, работы, услуги.

В разделе 2 Документации содержится информация о том, что перечисление денежных средств на расчетный счет Исполнителя происходит в течение 15-ти рабочих дней со дня подписания сторонами акта оказания услуг и выставления счета и/или счета-фактуры Заказчику.

В Приложении № 8 к конкурсной документации содержится Проект Договора. В пункте 4.3 раздела 4 Проекта Договора, Заказчик производит оплату оказанных услуг ежемесячно в сумме, указанной в акте приема оказанной услуги по организации питания (Приложение № 3), являющимся неотъемлемой частью Договора, путем перечисления денежных средств на расчетный счет Исполнителя в течение 20-ти календарных дней со дня подписания сторонами акта оказания услуг и выставления счета и/или счета-фактуры Заказчику.

При рассмотрении жалобы представитель МАДОУ «Детский сад № 22» пояснил, что противоречие в сроках – это результат технической ошибки. Верный срок отражен в Документации.

Таким образом, данный факт явился нарушением пункта 6 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

В части наличия в документации критерия, который ограничивает круг потенциальных участников, установлено следующее.

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 соответствии с пунктом 22.3. Положения, для определения лучших условий исполнения договора, предложенных в заявках на участие в конкурсе, комиссия должна оценивать и сопоставлять такие заявки по цене договора (цене единицы товара, работы, услуги) и иным критериям, указанным в конкурсной документации. При этом критериями оценки заявок на участие в конкурсе помимо цены договора, могут быть предложения по созданию условий для улучшения качества оказываемой услуги (выполняемой работы), продлению и/или удешевлению эксплуатации (эксплуатационного цикла) товара, результата услуги (работы), повышению эффективности эксплуатации (эксплуатационного цикла) товара, результата услуги (работы).

В жалобе Заявитель указывает, что в Приложении 4 к Конкурсной Документации содержится нелегитимный критерий. Критерий № 3 - «Предложение по созданию условий для улучшения качества оказываемой услуги». Условия исполнения договора, являющиеся критерием оценки заявок на участие в конкурсе - Косметический ремонт помещений пищеблока (частичная покраска, побелка). Прикладываются документы, подтверждающие намерение исполнения таких предложений в установленный Заказчиком срок (копии договоров участника закупки с исполнителем (подрядчиком), предварительные договоры поставки и иные документы, подтверждающие намерения участника закупки).

Заявитель, при рассмотрении жалобы, пояснил, что данный критерий ограничивает круг потенциальных участников. Заявку на участие он не подавал. Доказательств неизмеряемости критерия не представлено.

Из Протокола № 1 вскрытия конвертов с заявками на участие в открытом конкурсе была подана одна заявка. Следовательно, наличие данного критерия не явилось ограничением для подачи заявки.

Таким образом, в своей жалобе Заявитель фактически выражает свое несогласие с установленными требованиями в Конкурсной документации, которые не характеризуют квалификационный уровень поставщика товара и приводят, по его мнению, к необоснованному ограничению конкуренции.

При этом Комиссия отмечает, что обжалование в антимонопольном органе осуществляется в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции и происходит с учетом особенностей, установленных названной статьей, а также в соответствии с части 11 статьи 3 Закона о закупках. Согласно указанной норме, 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.

Таким образом, из буквального толкования приведенной нормы права следует, что законодателем разделены возможные к оспариванию действия организаторов закупки на совершенные до окончания срока подачи заявок и совершенные после этого срока. При этом действия, совершенные организатором закупки до окончания такого срока, могут быть оспорены в антимонопольном органе

абсолютно любыми лицами вне зависимости от факта подачи ими заявок на участие в закупке.

В свою очередь, действия, совершенные уже на стадии рассмотрения заявок, допустимы к обжалованию исключительно лицами, подавшими заявки на участие в закупке.

Кроме того, из положений части 10 статьи 3 Закона о закупках следует, что для обжалования подобных действий лицо, обращающееся в антимонопольный орган с жалобой, должно доказать нарушение оспариваемыми действиями своих законных прав и интересов либо прав и законных интересов неопределенного круга лиц – потенциальных участников закупки.

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 г. № 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.

Комиссия также отмечает, что доказательств, невозможности подать заявку или иного ограничения потенциального круга участников, представлено не было.

Таким образом, довод в данной части является необоснованным, поскольку установление такого критерия не нарушает принципы, закрепленные в части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Касаясь наличия в техническом задании разночтений относительно графика питания, Комиссией Пермского УФАС России было установлено следующее.

Согласно пункту 4 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны место, условия и сроки (периоды) поставки товара, выполнения работы, оказания услуги.

В Приложении 1 к Документации содержится Техническое задание. Согласно пункту 3 данного Технического задания, необходимо представить воспитанникам МАДОУ 5-ти разовое питание по утвержденному Заказчиком графику (Приложение № 1), являющемуся неотъемлемой частью технического задания.

График питания содержится в Приложении 1 к Договору на оказание услуги по организации питания. Из его анализа следует, что питание предусмотрено 4 раза в сутки. При этом из пояснений представителя Заказчика питание в МАДОУ должно быть 5-ти разовым.

Таким образом в Документации и проекте договора имеется противоречие, что является нарушением пункта 4 статьи 10 статьи 4 Закона о закупках, поскольку сведения о сроках поставки товара, выполнения работы, оказания услуги должны быть идентичны.

2.2. Относительно доводов жалобы ИП Ермаков М.М. было установлено следующее.

В жалобе Заявитель указывает, что в Приложении 4 к Конкурсной Документации содержится нелегитимный критерий. Критерий № 3 - «Предложение по созданию условий для улучшения качества оказываемой услуги». Условия исполнения договора, являющиеся критерием оценки заявок на участие в конкурсе - Косметический ремонт помещений пищеблока (частичная покраска, побелка). Прикладываются документы, подтверждающие возможность исполнения таких предложений в установленный Заказчиком срок (копии договоров участника закупки с исполнителем (подрядчиком), предварительные договоры поставки и иные документы, подтверждающие намерения участника закупки).

Заявитель, при рассмотрении жалобы, пояснил, что данный критерий ограничивает круг потенциальных участников. Заявку на участие он также не подавал.

Данный довод идентичен рассмотренному в жалобе ООО «Мирослава» доводу о нелегитимности критерия.

Заявителем не было представлено доказательств, невозможности подать заявку или иного ограничения потенциального круга участников.

Следовательно, довод является необоснованным, а спорный критерий является легитимным.

Таким образом, из анализа жалобы, Комиссия антимонопольного органа находит в действиях МАДОУ «Детский сад № 22» нарушений Закона о защите конкуренции и Закона о закупках.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Пермского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Мирослава» (вх. № 017928, 017933) на действия МАДОУ «Детский сад № 22» г. Перми (ИНН: 5907014004) при организации и проведении открытого конкурса на оказание услуг по организации питания воспитанников в МАДОУ «Детский сад № 22» г. Перми (извещение № 31908466862, опубликовано на официальном сайте РФ в сети «Интернет» для размещения информации о закупках www.zakupki.gov.ru), **обоснованной**;
2. Признать жалобу ИП Ермаков М.М. (вх. № 017976) на действия МАДОУ «Детский сад № 22» г. Перми (ИНН: 5907014004) при организации и проведении открытого конкурса на оказание услуг по организации питания воспитанников в МАДОУ «Детский сад № 22» г. Перми (извещение № 31908466862, опубликовано на официальном сайте РФ в сети «Интернет» для размещения информации о закупках www.zakupki.gov.ru), **необоснованной**;
3. Признать в действиях МАДОУ «Детский сад № 22» г. Перми факт нарушения п. 4, 6 ч. 10 ст. 4 Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»;
4. Выдать обязательное для исполнения предписание, направленное на

устранение выявленных в ходе рассмотрения жалобы нарушений.

Зам. Председателя Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

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