Решение по делу № 056/07/3.2-582/2020

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области по рассмотрению жалоб, предусмотренных ст.18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (приказ Оренбургского УФАС России № 16 от 15.02.2019 г.), в составе:

председателя Комиссии – «……..» членов Комиссии: «……..»

в отсутствии представителя заявителя ИП «……..» (предприниматель извещен надлежащим образом – уведомлением о принятии жалобы и назначении к рассмотрению, направленным на адрес электронной почты; уведомлением разъяснено право на направление ходатайства об участии в рассмотрении жалобы посредством ВКС);

в присутствии представителей заказчика – Муниципального автономного учреждения «СПОРТИВНАЯ ШКОЛА «НАДЕЖДА» города Орска «……..»

рассмотрев жалобу Индивидуального предпринимателя «……..» исх.№ 31/20 от 15.04.2020 относительно действий заказчика – Муниципального автономного учреждения «СПОРТИВНАЯ ШКОЛА «НАДЕЖДА» города Орска при проведении запроса цен на право заключения договора на Благоустройство общественной территории парк "Северный" (II этап) по адресу: Оренбургская обл., г. Орск, ул. Комарова, д.13 с начальной ценой договора 21 064 921 рубля (извещение № 32009068028);

УСТАНОВИЛА:

Федеральной антимонопольной службой сопроводительным письмом исх.№ 17/32451/20 от 16.04.2020 в Оренбургское УФАС России передана по территориальности жалоба Индивидуального предпринимателя «……..» (далее по тексту – предприниматель, заявитель) исх.№ 31/20 от 15.04.2020 относительно действий заказчика – Муниципального автономного учреждения «СПОРТИВНАЯ ШКОЛА «НАДЕЖДА» города Орска (далее по тексту – заказчик, МАУ «СШ «Надежда») при проведении запроса цен на право заключения договора на Благоустройство общественной территории парк "Северный" (II этап) по адресу: Оренбургская обл., г. Орск, ул. Комарова, д.13 с начальной ценой договора 21 064 921 рубля (извещение № 32009068028).

В связи с поступившей жалобой, в порядке ч. 11 ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), заявителю направлено уведомление о принятии жалобы к рассмотрению.

В порядке ч. 11 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции заказчику – МАУ «СШ «Надежда» выставлено требование о приостановлении проведения закупки до рассмотрения указанной жалобы по существу.

Рассмотрение жалобы назначено на 23.04.2020 в 10 часов 00 минут.

Из содержания жалобы заявителя, следует, что 09.04.2020 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок https://zakupki.gov.ru (номер извещения № 32009068028) был опубликован запрос цен на право заключения договора на Благоустройство общественной территории парк "Северный" (II этап) по адресу: Оренбургская обл., г. Орск, ул. Комарова, д.13 с начальной ценой договора 21 064 921 рубля.

1.В п.15 информационной карты запроса цен Заказчиком установлено требование к обеспечению заявки. Сумма обеспечения заявки на участие в запросе цен предусмотрена в размере: 5% от начальной (максимальной) цены и составляет 1 053 246.05 рублей (один миллион пятьдесят три тысячи двести сорок шесть) рублей 05 копеек.

Заказчиком установлено, что участник закупки должен предоставить обеспечение заявки в размере 5% от НМЦК исключительно перечислением денежных средств на счет Заказчика.

В положении о закупке товаров, работ и услуг для нужд муниципального автономного учреждения «Спортивная школа «Надежда» города Орска заказчиком установлено: «10.3. Если иное не предусмотрено документацией о закупке, обеспечение заявки на участие в закупке может предоставляться участником закупки путем внесения денежных средств на счет, указанный в документации о закупке, или безотзывной банковской гарантией. Выбор способа обеспечения заявки на участие е закупке из числа указанных е документации о закупке осуществляется участником закупки».

Заявитель считает, что такими действиями заказчик лишил участника закупки возможности на предоставление банковской гарантии в качестве обеспечения заявки. Заказчик на свое усмотрение установил в документации иное требование к обеспечению заявки и запретил участнику предоставлять банковскую гарантию. Заказчик тем самым ограничил конкуренцию и соответственно число участников закупки. Участник Закупки должен иметь в наличии свободные денежные средства в размере: 1 053 246,05 рублей (один миллион пятьдесят три тысячи двести сорок шесть) рублей 05 копеек., которые должен «заморозить» на счету Заказчика до момента подписания итогового протокола или договора.

Данные действия заказчика считает действиями, указывающими на недобросовестную конкуренцию путем снижения круга участников закупки.

2. Заказчик в п. 19 информационной карты запроса цен установил

требования к обеспечению контракта: Размер обеспечения исполнения договора па период выполнения работ составляет 30 % от начальной (максимальной цены) договора и составляет 6 319 476,30 рублей (шесть миллионов триста девятнадцать тысяч четыреста семьдесят шесть) рублен 30 копеек.

Исполнение договора обеспечивается внесением денежных средств на указанный заказчиком счет.

Заказчиком установлено, что участник закупки должен предоставить обеспечение договора в размере 3 0 % о т Н М Ц К исключительно перечислением денежных средств на счет Заказчика.

В положении о закупке товаров, работ и услуг для нужд Муниципального автономного учреждения «Спортивная школа «Надежда» города Орска Заказчиком установлено: «26.5. Исполнение договора может обеспечиваться внесением денежных средств на указанный Заказчиком счет или предоставлением банковской гарантии {если такой способ обеспечения предусмотрен документацией о закупке). Способ обеспечения исполнения договора определяется участником закупки, с которым заключается договор, самостоятельно».

Заявитель считает, что такими действиями Заказчик лишил участника закупки возможности на предоставление банковской гарантии в качестве обеспечения договора. Заказчик на свое усмотрение установил в документации иное требование к обеспечению договора и запретил участнику предоставлять банковскую гарантию. Заказчик тем самым ограничил конкуренцию и соответственно число участников закупки. Участник Закупки должен иметь в наличии свободные денежные средства в размере: 6 319 476,30 рублей (шесть миллионов триста девятнадцать тысяч четыреста семьдесят шесть) рублей 30 копеек., которые должен заморозить на счету Заказчика до момента подписания акта выполненных работ.

Данные действия заказчика, по мнению заявителя, указывают на недобросовестную конкуренцию путем снижения круга участников закупки.

3. Заказчиком в техническом задании установлены требования к участникам закупки, а именно к аттестации специалистов, к их образованию, опыту работы, критерием чего является наличие у работников аттестатов, сертификатов, дипломов, удостоверений и т.д.

В информационной карте заказчиком квалификационных требований не установлено (п.9).

Также, по мнению заявителя, в аукционной документации отсутствует стоимостной критерий оценки заявок участников закупки, по которому заказчик будет оценивать заявки участников на их соответствие. (Как видно из технического задания, заказчик установил требование к специалистам и

наличии у них аттестатов, сертификатов, дипломов и удостоверений).

Заявитель считаем, что такими действиями Заказчик вводит в заблуждение участников закупки и ограничивает их число.

4. В проекте договора отсутствует информация об обеспечении исполнения договора, а именно: информация установленная в п.19 информационной карты запроса цен. Заявитель считает, что своими действиями Заказчик вводит в заблуждение участников закупки и ограничивает их число.

Представители ответчика не согласились с доводами жалобы, представили письменные пояснения и документы, запрашиваемые Оренбургским УФАС России.

Исследовав материалы дела, заслушав пояснения представителя заявителя, Комиссия Оренбургского УФАС России установила следующее.

УФАС России по Оренбургской области в своей деятельности руководствуется положениями Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

В соответствии с п.1 ч.1 ст.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.

В соответствии с ч. 1 ст. 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.

Согласно ч.1 ст. 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее -Закон № 223-ФЗ) 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).

Таким образом, одним из документов, регламентирующих деятельность заказчика в сфере закупок является Положение о закупке, принятое и размещенное в установленном порядке.

Таким Положением в МАУ «СШ «Надежда» является Положение о закупке, утвержденное протоколом Наблюдательного совета № 9 от 06.04.2020 г., и размещенное на сайте ЕИС (далее по тексту - Положение).

По первому доводу жалобы - установление обеспечения заявки в виде перечисления денежных средств на счет заказчика, исходя из доводов жалобы, пояснений, предоставленных заказчиком, документов, поступивших в материалы настоящего дела, Комиссия устанавливает следующее.

Согласно Положению МАУ «СШ «Надежда», установлено, что обеспечение заявки может производиться путем внесения денежных средств или предоставлением банковской гарантии, если иное не предусмотрено документацией о закупке (п. 10.3 Положения).

Раздел 7 Документации о закупке закрепляет, что в случае установления требования об обеспечении заявок, оно указывается в Информационной карте настоящей документации.

Согласно размещенной 09.04.2020 на сайте ЕИС документации о запросе цен заказчиком, в рамках указанных норм Положения о закупке, в Информационной карте (п.15) установлен способ обеспечения заявки только путем внесения денежных средств.

Пунктом 7.1 Документации о закупке установлено, что при осуществлении закупки заказчик вправе предусмотреть в документации о закупке требование обеспечения заявок в случае, если начальная (максимальная) цена договора превышает пять миллионов рублей.

Если Заказчиком установлено требование обеспечения заявок, размер такого обеспечения не может превышать пяти процентов начальной (максимальной) цены договора (п. 7.2 Документации о закупке).

Обеспечение заявки на участие в закупке предоставляется участником закупки путем внесения денежных средств на счет, указанный в документации о закупке (п. 7.3 Документации о закупке).

Исходя из представленных документов следует, что Положением о закупке предусмотрено право заказчика устанавливать требование об обеспечении заявки путем внесения денежных средств, Документация о закупке предусматривает обеспечение заявки, НМЦК превышает пять миллионов рублей, следовательно заказчик имел право установить требование обеспечения заявок путем внесения денежных средств на счет заказчика.

Представленными документами также подтверждается, что данный способ обеспечения заявки был выбран, в том числе, исходя из социальной значимости предмета закупки и стоимости закупки: предоставляя обеспечение в виде денежных средств, участник тем самым подтверждает свое устойчивое финансовое положение, так как оплата за выполненные работы будет произведена до 31.12.2020, авансов не предусмотрено, в связи с чем участнику необходимо выполнять работы за собственные средства.

Кроме того, Комиссия отмечает, что согласно пункту 7.5. Документации о закупке денежные средства, внесенные в качестве обеспечения заявки, возвращаются на счет участника закупки в течение не более чем пяти рабочих дней с даты наступления одного из следующих случаев:

1) подписание итогового протокола (за исключением победителя закупки и участника закупки, заявке которого присвоен второй порядковый номер);

2) подписание договора (участнику закупки, с которым заключается договор, и участнику закупки, заявке которого присвоен второй порядковый номер);

3) отмена закупки;

4) отзыв заявки на участие в закупке до окончания срока подачи заявок;

5) получение заявки на участие в закупке после окончания срока подачи заявок;

6) отказ от заключения договора с участником закупки.

Возврат участнику закупки обеспечения заявки на участие в закупке не производится в случае уклонения или отказа участника закупки от заключения договора.

Следовательно, заказчиком предусмотрено, что обеспечение заявки возвращается победителю сразу после подписания договора. Что позволяет тратить эти средства на выполнение работ, предусмотренных договором.

Комиссией так же учтено, что согласно представленным документам по

данной закупке было подано две заявки (одна из них позже была отозвана), на счет заказчика было перечислено обеспечение двумя участниками, что свидетельствует о конкурентном рынке данной закупки.

Исходя из изложенного, первый довод заявителя Комиссия признает необоснованным.

По второму доводу жалобы - установление обеспечения договора в виде перечисления денежных средств на счет заказчика Комиссия устанавливает следующее.

Исходя из положений п. 26 ст. 3.2 Закона № 223-ФЗ законом допускается установление требования обеспечения исполнения договора.

Следовательно, требование по обеспечению исполнения договоров может быть включено заказчиком в документацию о закупке при условии, что включение такого рода требований предусмотрено утвержденным Положением о закупке.

Согласно действующему Положению (п. 26.5), установлено, что обеспечение исполнения договора может производиться путем внесения денежных средств или предоставлением банковской гарантии (если такой способ предусмотрен документацией о закупке).

Согласно размещенной 09.04.2020 на сайте ЕИС документации о запросе цен Заказчиком, в рамках указанных норм Положения о закупке, установлен способ обеспечения исполнения договора только путем внесения денежных средств.

Следовательно, данное действие заказчика не противоречит Положению о закупке, и действующему законодательству.

Кроме того, пунктом 26.8 Положения о закупке, пунктом 9.8 Документации о закупке предусмотрено право подрядчика уменьшить размер обеспечения договора, соразмерно объему выполненных обязательств, и тем самым высвободить денежные средства, которые можно направить на выполнение работ.

Комиссией также учтено, что в соответствии с п. 6 «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», утвержденного Президиумом Верховного суда Российской Федерации 16.05.2018, 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,

закрепленному пунктом 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках и предполагающему наличие у заказчика права на установление в закупочной документации способствующих тому требований к участникам закупки. Также указано, что предъявляемые требования должны быть обоснованными, связанными с потребностями заказчика и (или) направлены на предотвращение риска неисполнения договора.

Как следует из Обзора, заказчик вправе установить в документации такие требования, которые позволяют судить о финансовой устойчивости участника и способности выполнить объем работ, предусмотренный закупочной документацией. 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. А установленные заказчиком требования, связанные с обеспечением заявки и исполнения договора, в равной мере применяются 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.

Сама по себе невозможность участия в закупке отдельных хозяйствующих субъектов, не отвечающих предъявленным заказчиком требованиям, также не означает, что действия заказчика повлекли необоснованное ограничение конкуренции.

Таким образом, поскольку требования, установленные заказчиком в целях исключения риска неисполнения договора, в равной мере относятся ко всем хозяйствующим субъектам, имеющим намерение принять участие в закупке, не приводят к нарушению антимонопольных запретов и положений Закона № 223-ФЗ.

На основании изложенного, второй довод заявителя Комиссия признает необоснованным.

По третьему доводу жалобы относительно установления квалификационных требований к участникам в техническом задании Комиссия устанавливает, что Положением о закупках (п. 20.9), в случае проведения процедуры запроса цен, победителем запроса цен признается участник закупки, заявка которого соответствует требованиям, установленным документацией о закупке, и который предложило наиболее низкую цену договора.

Согласно разделу 20 Положения о закупке, проводимая процедура -запрос цен- не подразумевает оценку заявок участников, кроме как по предлагаемой цене (при условии, что соблюдены все требования к предоставляемым документам и содержащейся в них информации).

Требования к специалистам, установленные в документации, не являются критериями оценки, поэтому в пункте 11 информационной карты документации не установлено требований к предоставлению каких-либо документов или информации в заявке, подтверждающих соблюдение данных требований.

На основании изложенного, третий довод заявителя Комиссия признает необоснованным.

По четвертому доводу жалобы - отсутствие в проекте договора информации об обеспечении исполнения договора Комиссия устанавливает, что согласно п. 26 ст. 3.2 Закона №223-ФЗ возврат участнику конкурентной закупки обеспечения заявки на участие в закупке не производится в следующих случаях:

1) уклонение или отказ участника закупки от заключения договора;

2) непредоставление или предоставление с нарушением условий, установленных настоящим Федеральным законом, до заключения договора заказчику обеспечения исполнения договора (в случае, если в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке установлены требования обеспечения исполнения договора и срок его предоставления до заключения договора).

Следовательно, Законом № 223-ФЗ предусмотрено установление требования об обеспечении исполнения договора не в самом договоре, а в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке.

Соответственно, обязанности размещение данной информации в договоре не предусмотрено законодательством о закупках.

На основании изложенного, четвертый довод заявителя Комиссия признает необоснованным.

Комиссией, при принятии решения по рассматриваемой жалобе учтено, что запросы о разъяснении положений документации в рамках закупки в адрес заказчика не поступали, в том числе от двух участников, подавших заявки.

Рассматриваемые доводы заявителя Комиссия признает необоснованными.

Таким образом, учитывая изложенное, Комиссия Оренбургского УФАС России приходит к выводу о признании жалобы ИП «……..» исх.№ 31/20 от 15.04.2020 относительно действий заказчика – Муниципального автономного учреждения «СПОРТИВНАЯ ШКОЛА «НАДЕЖДА» города Орска при проведении запроса цен на право заключения договора на Благоустройство общественной территории парк "Северный" (II этап) по адресу: Оренбургская обл., г. Орск, ул. Комарова, д.13 с начальной ценой договора 21 064 921 рубля (извещение № 32009068028) необоснованной.

Согласно 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) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Федерального закона.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135 – ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ИП «……» исх.№ 31/20 от 15.04.2020 относительно действий заказчика – Муниципального автономного учреждения «СПОРТИВНАЯ ШКОЛА «НАДЕЖДА» города Орска при проведении запроса цен на право заключения договора на Благоустройство общественной территории парк "Северный" (II этап) по адресу: Оренбургская обл., г. Орск, ул. Комарова, д.13 с начальной ценой договора 21 064 921 рубля (извещение № 32009068028) необоснованной.

2 . Снять ограничения, наложенные уведомлением Оренбургского УФАС России (исх.№ 3920 от 21.04.2020).

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

Председатель Комиссии «……..»

Члены Комиссии «……..»