

**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

<...>

22.06.2022 № 007361-22

Дело № 059/07/3-491/2022

РЕШЕНИЕ

На №

от

**по жалобе ООО «АС-Строй» (вх. №
008927)**

«17» июня 2022 г.

г.

Пермь

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:

<...>, заместитель руководителя Управления,

Члены комиссии:

<...>, начальник 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. № 008927) (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:

08.06.2022 г. в адрес Пермского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при организации 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. № 006934-22 от 10.06.2022) (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.

Изменения в Извещение о проведении закупки опубликованы на официальном сайте 02.06.2022 г.

Дата начала срока подачи заявок – 27.04.2022 г.

Дата окончания срока подачи заявок – 08.06.2022 г.

Дата подведения итогов закупки – 14.06.2022 г.

На участие в конкурсе в электронной форме подано – 3 заявки (заявок отклонено – 0);

По мнению Заявителя, его права и законные интересы нарушены: действиями Заказчика при организации закупки, а именно:

-Заказчик неправомерно установил в Документации в содержании критерия «Квалификация участника закупки» требование о необходимости представления в составе заявки договоров (контрактов), работы по которым исполнены в срок без неустоек и пени за нарушение обязательств, предусмотренных договором (контрактом), без расторжения договора (контракта);

-не представляется возможным определить предмет договоров, необходимость представления которых установлена указанным критерием;

-требование о представлении копий актов приемки выполненных работ или актов приемки объекта в эксплуатацию на полную сумму договора (контракта) установлено неправомерно.

Заказчик с доводами жалобы не согласен, представил письменные возражения и все необходимые документы в материалы дела.

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

В силу п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В силу п. 13 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, в документации о конкурентной закупке должны быть указаны критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

Пунктом 11 Информационно карты установлены требования к содержанию, форме, оформлению, составу заявки на участие в конкурсе в электронной форме, согласно которым вторая часть заявки должна содержать:

- Количество государственных (муниципальных) контрактов или договоров заключенных в рамках Федеральных законов от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». Такие контракты (договоры) должны быть:

- на выполнение работ по реконструкции, капитальному или текущему ремонту заключенные и исполненные начиная с 01.01.2019 по дату размещения извещения;

- заказчиком по договору (контракту) выступало образовательное учреждение, а именно имеющие согласно сведениям ЕГРЮЛ лицензию на образовательную деятельность.

- работы по договору (контракту) исполнены в срок без неустоек и пени за нарушение обязательств, предусмотренных договором (контрактом), без расторжения договора (контракта);
- исполнитель договора (контракта) выступает в качестве подрядчика по строительству;
- стоимость каждого из которых (контрактов, договоров) составляет не менее чем 3 600 000 (Три миллиона шестьсот тысяч) рублей 00 копеек;
- копии актов приемке выполненных работ (унифицированная форма КС-2) или актов приемки объекта в эксплуатацию на полную сумму договора (контракта);
- копии справки о стоимости выполненных работ и затрат (унифицированная форма КС-3);

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 – 4 шт.

Указанные требования установлены для подтверждения соответствия участника закупки критерию «Квалификация участника закупки в соответствии с Разделом 9 Аукционной документации».

Инструкция и требования к заполнению заявки представлены в «Инструкция по заполнению заявки на участие. Формы заявки на участие в конкурсе в электронной форме и требования к заполнению таких форм» (Разделе 6 настоящей документации).

Вместе с тем, Комиссия отмечает, что требование о представлении исполненных договоров без расторжения, а также без предъявления штрафных санкций, связанных с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств по контракту, (контракта) противоречит принципам равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки

Указанное требование ограничивает возможность участника закупки получить максимальное количество баллов, поскольку расторжение договора в частности по соглашению сторон, а также применение штрафа за нарушение условий контракта (договора), представленного участником к оценке, не является надлежащим подтверждением отсутствия у участника закупки опыта, соответствующего объекту Конкурса, но ограничивает возможность такого участника закупки получить максимальное количество баллов по критерию «Квалификация участника договора».

Учитывая изложенное, Комиссия Пермского УФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, установившего ненадлежащий порядок оценки заявок участников закупки по критерию «Квалификация участника закупки» противоречат п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, нарушают п. 13 ч.10 ст.4 Закона о закупках.

В части довода заявителя о том, что не представляется возможным определить предмет договоров, необходимость представления которых установлена критерием «Квалификация участника закупки», Комиссией Пермского УФАС России установлено следующее.

Как уже было указано ранее, в силу п. 13 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, в документации о конкурентной закупке должны быть указаны критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

При этом, в силу ч. 1 ст. 1 Закона о закупках, целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи, в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Согласно ч. 2 ст. 2 Закона о закупках, 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.

Таким образом, законодатель не определил показатели, раскрывающие критерии оценки и сопоставления заявок, Заказчик должен определить такие требования в Положении о закупках самостоятельно, а впоследствии указывать их в Документации о закупках.

В силу п. 2) ч. 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 может быть квалификация участника закупки.

Раскрывающие показатели критерия «Квалификация участника закупки» установлены непосредственно в п. 11 Информационной карты Документации и содержат положения о том, что в составе заявки должны быть представлены договоры на выполнение работ по реконструкции, капитальному или текущему ремонту заключенные и исполненные начиная с 01.01.2019 по дату размещения извещения.

В силу того, что Закон о закупках, а также Положение Заказчика не предусматривают конкретные показатели критерия «Квалификация участника закупки», установление в рассматриваемом случае таких требований является правомерным, так как направлено на удовлетворение потребностей Заказчика.

В рассматриваемом случае п. 11 Документации надлежащим образом позволяет определить предмет договоров, необходимых к представлению в составе заявки, а именно - договоры на выполнение работ по реконструкции, капитальному или текущему ремонту. Заказчик в полной мере и однозначно отразил в Документации требования к представляемым в составе заявки договорам.

Исходя из изложенного, в указанной части жалоба Заявителя признана необоснованной.

В части довода Заявителя о том, что требование о представлении копий актов приемки выполненных работ или актов приемки объекта в эксплуатацию на полную сумму договора (контракта) также установлено неправомерно, Комиссией установлено следующее.

Пунктом 11 Информационной карты Документации установлено, что в составе второй части заявки участнику необходимо представить копии актов приемки выполненных работ (унифицированная форма КС-2) или актов приемки объекта в эксплуатацию на полную сумму договора (контракта).

Между тем, как уже было установлено ранее, законодатель не определил показатели, раскрывающие критерии оценки и сопоставления заявок. Заказчик определяет такие требования самостоятельно в Документации о проведении закупки.

Комиссия Пермского УФАС России не рассматривает требование о представлении в составе заявки копий актов приемки выполненных работ (унифицированная форма КС-2) или актов приемки объекта в эксплуатацию на полную сумму договора (контракта) как нарушающее принципы Закона о закупках, так как данное положение установлено для определения лучших условий исполнения договора среди участников закупки и не нарушает принципы равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Таким образом, указанный довод также признан Комиссией Пермского УФАС России необоснованным.

Дополнительно сообщаем, что заявленный ООО «АС-Строй» довод о создании Заказчиком преимущественных условий по отношению к отдельному участнику закупки не может быть рассмотрен в порядке статьи 18.1 Закона о закупках, в связи с чем, материалы дела переданы в указанной части должностному лицу для

рассмотрения на предмет наличия в действиях Заказчика нарушения статьи 17 Закона о защите конкуренции.

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, извещение о проведении торгов, об аннулировании торгов.

В части доводов о создании Заказчиком преимущественных условий по отношению к отдельному участнику закупки в нарушении требований, предусмотренных статьей 17 Закона о защите конкуренции, Комиссия Пермского УФАС сообщает, что антимонопольный орган в рамках статьи 18.1 Закона о защите конкуренции рассматривает жалобы на процедуру проведения торгов и порядок заключения договора. При этом доводы о сговоре участников закупки не подлежат рассмотрению в рамках рассмотрения жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции.

Указанный правовой подход подтверждается позицией Верховного Суда Российской Федерации, отраженной в определении от 02.10.2017 № 309-КГ17-7502 по делу № А50-9299/2016. Таким образом, у Комиссии отсутствуют полномочия по рассмотрению довода о сговоре в рамках статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, в связи с чем данный довод оставлен без рассмотрения.

При этом Комиссия дополнительно сообщает, что в настоящее время Пермским УФАС России проводится проверка в соответствии с порядком, предусмотренным Главой 9 Закона о защите конкуренции, на предмет наличия в вышеописанных действиях участников нарушения требований статьи 17 Закона о защите конкуренции.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «АС-Строй» (вх. № 008927), 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, пункта 13 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.
4. Передать материалы дела должностному лицу для проведения проверки на наличие признаков нарушения статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Заместитель Председателя Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

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

<...>.,