УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

625048, г. Тюмень, ул. Холодильная, д. 58а тел. 50-31-55

РЕШЕНИЕ

по делу: № 072/07/18.1–184/2023

28.12.2023 г. Тюмень

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области по рассмотрению жалоб при проведении торгов (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии:	"...-..."	Заместитель руководителя - начальник отдела контроля закупок;
Члены комиссии:	"...-..."	Ведущий специалист-эксперт отдела контроля закупок;
	"...-..."	Специалист-эксперт отдела контроля закупок;

рассмотрев в режиме видеоконференцсвязи, посредством плагина «TrueConf» в порядке ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) дело № 072/07/18.1–184/2023 по жалобе "...-..." (далее – Заявитель, "...-...") на действия "...-..." (далее – "...-...", Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на оказание услуг профессиональной уборки внутренних нежилых помещений (клининговые услуги) и прилегающей территории (реестровый номер закупки: 32313045588), далее также – Закупка,

с участием:

Индивидуального предпринимателя Верховенко Е.В.;

представителя от Заказчика: Чунихина И.В. по доверенности от 25.12.2023 № 715;

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области (далее также – Тюменское УФАС России) поступила жалоба "...-..." на действия "...-..." при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на оказание услуг профессиональной уборки внутренних нежилых помещений (клининговые услуги) и прилегающей территории (реестровый номер закупки: 32313045588).

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, в том числе, при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее также – Закон о закупках).

Тюменским УФАС России вышеупомянутая жалоба Заявителя признана соответствующей требованиям, предусмотренным ч. 6 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции и принята к рассмотрению по существу.

Во исполнение требований ч. 11 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, информация о поступлении указанной жалобы и её содержании размещена на официальном сайте Тюменского УФАС России по адресу: https://tyumen.fas.gov.ru/schedulecases/.

В соответствии с ч. 11, 19 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, Тюменским УФАС России в адрес Заказчика направлено письмо о приостановлении Закупки до рассмотрения жалобы по существу и уведомлении лиц, подавших заявки на участие в Закупке о факте поступления жалобы, её содержании, месте и времени её рассмотрения.

Заявитель выражает своё несогласие с отклонением заявки Заявителя закупочной комиссией Заказчика по причине несоответствия требованию «*отсутствие за последние 24 месяца до даты размещения извещения о закупке факта привлечения заказчиком участника закупки к ответственности в виде неустойки (пеней, штрафа) вследствие неисполнения и/или ненадлежащего исполнения участником закупки договорных обязательств*», поскольку по мнению Заявителя он, как участник закупки к ответственности в виде неустойки вследствие «неисполнения и/или ненадлежащего исполнения участником закупки договорных обязательств» не привлекался. Также, Заявитель выразил мнение, что данное требование неправомерно предоставляет Заказчику право предоставлять преимущества определённым участникам Закупки, что нарушает принцип равноправия.

В свою очередь, представитель Заказчика с доводом жалобы Заявителя не согласился и пояснил, что закупочная комиссия Заказчика правомерно в соответствии с положениями законодательства и закупочной документации отклонила заявку Заявителя.

Так, исследовав совокупность предоставленных сторонами документов, сведений и материалов, заслушав устные пояснения представителей Заказчика и Заявителя, Комиссия Тюменского УФАС России, установила следующее.

Согласно ч. 1 ст. 2 Закона о закупках, заказчики руководствуются Конституцией РФ, Гражданским кодексом РФ (далее – ГК РФ), настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, а также принятыми в соответствии с ними и утверждёнными правовыми актами, регламентирующими правила закупки (Положением о закупке).

В силу 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 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.

Так, в соответствии с требованиями Закона о закупках, Протоколом наблюдательного совета "...-..." от 22.05.2023 № 6 утверждено Положение о закупке товаров, работ, услуг "...-..." (далее – Положение, Положение о закупке), которое 25.05.2023 размещено на официальном сайте единой информационной системы в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу: https://zakupki.gov.ru/ (далее – ЕИС).

Частью 9 ст. 3.2 Закона N 223-ФЗ установлено, что для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные в том числе частью 10 статьи 4 настоящего Федерального закона.

Согласно п. 22 Закона о закупках, под запросом предложений в целях настоящего Федерального закона понимается форма торгов, при которой победителем запроса предложений признается участник конкурентной закупки, заявка на участие в закупке которого в соответствии с критериями, определенными в документации о закупке, наиболее полно соответствует требованиям документации о закупке и содержит лучшие условия поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг.

Как установлено материалами дела, 05.12.2023 в ЕИС (реестровый номер извещения: 32313045588), Заказчиком была размещена Документация запроса предложений в электронной форме, участниками которого являются только субъекты малого и среднего предпринимательства на оказание услуг профессиональной уборки внутренних нежилых помещений (клининговые услуги) и прилегающей территории (далее – Документация).

Согласно пункту 2 части 1 статьи 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 соответствии с частью 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.

Пунктом 11.3 Документации установлены единые требования к участникам закупки, в частности наличие положительной деловой репутации (подпункт 11), которое подтверждается в том числе отсутствием за последние 24 месяца до даты размещения извещения о закупке факта привлечения заказчиком участника закупки к ответственности в виде **неустойки (пеней, штрафа)** вследствие неисполнения и/или ненадлежащего исполнения участником закупки договорных обязательств (абзац 5).

Пунктом 11.8 Документации установлено, что при установлении несоответствия хотя бы одному из требований, перечисленных в настоящем разделе, комиссия по закупкам обязана отстранить участника от процедуры закупки на любом этапе ее проведения до момента заключения договора.

Согласно Протоколу от 13.12.2023 № 32313045588-02 рассмотрения вторых частей заявок на участие в Закупке, закупочной комиссией заказчика принято решение отклонить заявку Участника № 2 (заявку Заявителя) на основании: «*Состав документов заявителя не соответствует требованиям документации. Нарушение по абз. 5 пп. 11 п. 11.3 раздела 11 документации о закупке. Выявлены факты привлечения заказчиком участника закупки к ответственности в виде неустойки (пеней, штрафа) вследствие неисполнения и/или ненадлежащего исполнения участником закупки договорных обязательств (за последние 24 месяца до даты размещения извещения о закупке): договор № 2022.220311 от 23.12.2022* (далее – Договор) *-претензия от 03.07.2023 № 395-исх, от 17.11.2023 № 633-исх, от 23.11.2023 № 643-исх.*»

Согласно п.5.7 Договора, в случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения Исполнителем обязательства, предусмотренного договором, в том числе гарантийного обязательства (за исключением просрочки исполнения обязательства) Договором устанавливается штраф. Размер штрафа рассчитывается как процент цены Договора, или в случае, если Договором предусмотрены этапы исполнения Договора, как процент этапа исполнения Договора (далее - цена Договора (этапа).

За каждый факт неисполнения или ненадлежащего исполнения Исполнителем обязательств, предусмотренных Договором, в том числе гарантийного

обязательства (за исключением просрочки исполнения обязательства), предусмотренных Договором, размер штрафа устанавливается в размере:

2 процента цены Договора (этапа) в случае, если цена Договора (этапа) не превышает 50 млн. рублей;

1 процент цены Договора (этапа) в случае, если цена Договора (этапа) составляет от 50 млн. рублей до 100 млн. рублей (включительно);

0,5 процента цены Договора (этапа) в случае, если цена Договора (этапа) превышает 100 млн. рублей.

Ознакомившись с претензией от 03.07.2023 № 395-исх, Комиссией Управления установлено, что Заказчиком 20.06.2023 установлен факт нарушения оказания услуги по Договору с начислением неустойки (штрафа) в размере 1 398 руб. Установленные Заказчиком несоответствия изложены в Акте оказания услуг от 30.06.2023 № 326 (с указанием соответствующих штрафных санкций), подписанным сторонами Заказчика и Заявителя.

Ознакомившись с претензией от 17.11.2023 № 633-исх, Комиссией Управления установлено, что Заказчиком 15.11.2023 установлен факт нарушения оказания услуги по Договору с начислением неустойки в размере 772,80 руб.

Ознакомившись с претензией от 23.11.2023 № 643-исх, Комиссией Управления установлено, что Заказчиком 22.11.2023 установлен факт нарушения оказания услуги по Договору с начислением неустойки в размере 567 руб. Установленные Заказчиком несоответствия 15.11.2023 и 22.11.2023 изложены в Акте оказания услуг от 30.11.2023 № 376 (с указанием штрафных санкций в размере 1339,80 руб. (772,80 руб. + 567 руб.)), подписанным сторонами Заказчика и Заявителя.

Согласно ст. 401 Гражданского кодекса Российской Федерации лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности. Отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим обязательство (что также отражено в п. 5.8 Договора).

Если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

В ходе заседания Комиссии Управления представитель Заявителя выразил несогласие с начисленными неустойками (штрафами) по факту ненадлежащего оказания услуги, поскольку на момент заседания комиссии Управления Заказчик не направил требований об уплате неустоек с Заявителя в банк.

Вместе с тем, доказательств (документов) подтверждающих признание неустоек недействительными/отозванными Заявителем в материалы дела не представлены.

Таким образом, поскольку закупочной комиссией Заказчика установлено, что Участник № 2 ранее привлекался Заказчиком к ответственности в виде неустойки (пеней, штрафа) вследствие неисполнения и/или ненадлежащего исполнения участником закупки договорных обязательств (доказательства приложены в материалы дела), Заявителем доказательств (документов) подтверждающих признание неустоек недействительными/отозванными Заявителем не представлено, Комиссия Управления приходит к выводу о правомерном отклонении закупочной комиссией Заказчика заявки Заявителя от участия в Закупки, соответственно полагает признать довод жалобы заявителя необоснованным.

Относительно довода Заявителя о том, что требование абз. 5 пп. 11 п. 11.3 Документации нарушает принцип равноправия, Комиссия Управления сообщает, что учитывая факт, что жалоба Заявителя была подана за сроком окончания подачи заявок на участие в Закупке, возможность обжалования положений документации в антимонопольный орган у Заявителя в данном случае отсутствует.

Кроме того, пунктом 1 Формы 3 (Приложение № 3 к Документации) установлено, что, участник, подавая заявку на участие в Закупке, выражает согласие с установленными в них требованиями.

Соответственно, Комиссией Тюменского УФАС России принято решение об оставлении довода жалобы Заявителя об установлении Заказчиком в абз. 5 пп. 11 п. 11.3 Документации неправомерного требования к участникам закупки, без рассмотрения.

На основании изложенного, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия Тюменского УФАС России,

РЕШИЛА:

Признать жалобу "...-..." на действия "...-..." при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на оказание услуг профессиональной уборки внутренних нежилых помещений (клининговые услуги) и прилегающей территории (реестровый номер закупки: 32313045588), **необоснованной**.

Председатель Комиссии: "...-..."

Члены Комиссии: "...-..."

"...-..."

В соответствии с ч. 23 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трёх месяцев со дня его принятия.