



ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

УПРАВЛЕНИЕ

Федеральной антимонопольной
службы по Ханты-Мансийскому
автономному округу - Югре

ул. Мира, д. 27, Ханты-Мансийск, 628012

телефон/факс +7 (3467) 38-80-81

e-mail: to86@fas.gov.ru, сайт <http://hmas.fas.gov.ru>

ИНН 8601009316 КПП 860101001 ОГРН 1028600512093

ВТ/9270/22 № 12.12.2022

На № _____ от _____

Заявитель:

ООО «АВН ФРУКТ»

628406, г. Сургут,

ул. Промышленная, д. 28, сооружение 6

vip.frukt86@mail.ru

Заказчик:

НГМУП «Школьное питание»

628305, г. Нефтеюганск,

Промзона Пионерная, ул. Парковая, д.45

khp.86@mail.ru

РЕШЕНИЕ №086/07/3-1701/2022

**по результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика при
закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом
от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами
юридических лиц»**

Резолютивная часть решения оглашена 08.12.2022

г. Ханты-Мансийск

Решение в полном объеме изготовлено 12.12.2022

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре (далее – Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России) по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) в составе:

Председатель комиссии:

– Тимиргалиев Владимир Ахатович – заместитель руководителя Управления;

Члены комиссии:

– Барышникова Айгуль Шамилевна – начальник отдела защиты конкуренции и соблюдения рекламного законодательства Управления;

– Попова Анастасия Александровна – эксперт отдела защиты конкуренции и соблюдения рекламного законодательства Управления,

в отсутствие Заявителя ООО «АВН ФРУКТ», уведомленным надлежащим образом;

в присутствии на заседании представителя Заказчика НГМУП «Школьное питание» посредством видеоконференц-связи, Усовой К.В., по доверенности №13 от 29.11.2022,

рассмотрев посредством видеоконференц-связи жалобу ООО «АВН ФРУКТ» (вх. № 12350-эп/22 от 30.11.2022) на действия НГМУП «Школьное питание» при проведении Открытого конкурса на поставку фрукты свежие, сезонные овощи, овощи свежие для организации питания, извещение № 32211817895,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре поступила жалоба ООО «АВН ФРУКТ» (вх. № 12350-эп/22 от 30.11.2022) (далее – Жалоба) на действия НГМУП «Школьное питание» при проведении Открытого конкурса на поставку фрукты свежие, сезонные овощи, овощи свежие для организации питания, извещение № 32211817895.

В соответствии с уведомлением о поступлении жалобы и о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу от 01.12.2022 исх. №ВТ/9004/22 рассмотрение Жалобы назначено на 07.12.2022.

В назначенную дату, в ходе рассмотрения жалобы Комиссией Ханты-Мансийского УФАС России установлено, что для рассмотрения Жалобы по существу необходимо получение дополнительной информации, сведений.

В связи и необходимостью получения дополнительной информации, сведений, в соответствии с частями 14, 14.1 статьи 18.1 Закон о защите конкуренции, Комиссией Ханты-Мансийского УФАС России была назначена новая дата рассмотрения Жалобы.

08.12.2022 рассмотрение Жалобы состоялось.

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи 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 Законом о закупках.

В силу части 10 статьи 3 Закона о закупках участник закупки вправе обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном антимонопольным органом, действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в случаях:

1) осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящей статьи 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 № 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.

Указанная норма Закона о закупках носит императивный характер и приведенный в ней перечень оснований для обжалования действий (бездействия) заказчика в антимонопольный орган является исчерпывающим, соответственно положения статьи 18.1 Закона о защите конкуренции должны применяться с учетом данной нормы.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Заказчик осуществляет закупочную деятельность в рамках Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», руководствуясь положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд Нефтеюганского городского муниципального унитарного предприятия «Школьное питание» (далее-Положение о закупках).

Рассмотрев материалы Жалобы, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России установила следующее.

Как следует из представленных документов, 03.11.2022 в Единой информационной системе в сфере закупок (далее – ЕИС) на официальном сайте www.zakupki.gov.ru Заказчиком опубликовано извещение о проведении открытого конкурса в электронной форме на поставку фруктов свежие, сезонные овощи, овощи свежие для организации питания, извещение № 32211817895.

Начальная (максимальная) цена договора составляет 27 200 810,00 рублей 00 коп. (В общую цену Договора включены все расходы Поставщика, необходимые для осуществления им своих обязательств по Договору в полном объеме и надлежащего качества, в том числе все подлежащие к уплате налоги, сборы и другие обязательные платежи, расходы на упаковку, маркировку, сертификацию, транспортные расходы по доставке товара специализированным транспортом до места поставки, расходы по замене некачественного товара, проведению необходимых лабораторных исследований, стоимость всех необходимых погрузочно-разгрузочных работ и иные расходы, связанные с поставкой товара).

В соответствии с извещением установлены следующие сроки:

- дата и время окончания срока подачи заявок – 18.11.2022 в 08:00 (мск+2);
- дата подведения итогов – 21.11.2022.

Жалоба поступила в Ханты-Мансийское УФАС России 30.11.2022, после даты и времени окончания срока подачи заявок.

Заявитель обжалует неправомерное определение победителя конкурса в части критериев «цена договора» и «опыт работы».

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в том

числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Заявитель указывает, что документацией открытого конкурса, в формах приложения №1 «ОПИСАНИЕ ОБЪЕКТА ЗАКУПКИ И ПРЕДЛОЖЕНИЕ О ЦЕНЕ ДОГОВОРА, В ТОМ ЧИСЛЕ С УКАЗАНИЕМ СТОИМОСТИ ЕДИНИЦЫ ТОВАРА» предусмотрено предоставление участником цены за единицу товара без НДС и с НДС, а так же стоимость без НДС и с НДС, а так же предоставление информации по опыту работы.

Участником ООО «АВН ФРУКТ» в конкурсной заявке предоставлены цены за единицу товара и стоимость их с учетом требуемого количества без НДС и с НДС. Итоговая сумма (цена договора) в заявке составила 21 228 220,00 рублей, в том числе НДС. Сумма без НДС составила 19 224 200,00 рублей.

18.11.2022 в 10-00 по адресу г. Нефтеюганск, мкр.7, стр. 16 в кабинете директора НГМУП «Школьное питание» комиссией проведено вскрытие конвертов, в присутствии представителя Участника ООО «АВН ФРУКТ» коммерческого директора Хадиева Дамира Гыйсуевича, имеющего право действовать без доверенности, согласно Устава общества.

Вскрытие конвертов Заказчиком проводилось с применением аудио записи.

По результатам вскрытия каждого конверта участников озвучены предложенные суммы договора :

1. ООО «РегионСнаб» 25 500 636,00 рублей с НДС
2. ООО «АВН ФРУКТ» 21 228 220,00 рублей с НДС
3. ООО «Интеграл-М» 21 220 000,00 рублей без НДС

В протоколе №1 от 18.11.2022, вскрытия конвертов с заявками на участие в открытом конкурсе №32211817895, размещенного в ЕИС данные суммы обозначены, без указания наличия НДС.

В протоколе №1 от 18.11.2022г., вскрытия конвертов с заявками на участие в открытом конкурсе №32211817895, размещенного в ЕИС данные суммы обозначены, без указания наличия НДС.

Участником ООО «АВН ФРУКТ» было направлено письмо с просьбой, откорректировать протокол вскрытия конвертов №1. Письмо Заказчик проигнорировал, не исправил протокол и в адрес ООО «АВН ФРУКТ» был направлен ответ НГМУ «Школьное питание» о том, что в протоколе №1 указывается итоговая сумма, которую предлагает участник закупки и по которой будет заключен договор с победителем торгов, указание информации в протоколе об НДС не обязательно, так как для «НГМУП "Школьное питание» не имеет значение, по какой системе налогообложения работает участник закупки, а также отсутствует определенный регламент, по которому было бы необходимо прописывать сумму с выделением НДС, в конкурсной документации данный критерий необходим, для корректного составления спецификации товара.

По окончанию рассмотрения заявок на участие в открытом конкурсе №32211817895, Заказчиком размещен протокол №3 от 21.11.2022, в котором отсутствовала информация о расшифровке баллов по критериям. После направления письменной просьбы участником ООО «АВН ФРУКТ», НГМУП «Школьное питание» были внесены изменения и протокол размещен в ЕИС 23.11.2022.

Не согласившись с результатами определенных баллов Участнику ООО «АВН ФРУКТ», Заказчику был направлен запрос на предоставление разъяснений по определению баллов участника ООО «АВН ФРУКТ», в части критерия опыта работы.

На что Заказчик предоставил разъяснение, что даже если бы Заказчик принял все договоры, итоги конкурса остались бы неизменными.

Участник ООО «АВН ФРУКТ» считает, что Заказчиком НГМУП «Школьное питание» неправомерно определен победитель конкурса.

При определении предоставленных сумм участников цены договора, некорректно сопоставлены суммы с НДС (участника ООО «АВН ФРУКТ» в размере 21 228 220,00 рублей) и без НДС (участника ООО «Интеграл-М» в размере 21 220 000,00 рублей).

Конкурсной документацией НГМУП «Школьное питание» предусмотрено выделение единичных цен и сумм стоимости товара как без НДС, так и с НДС, соответственно заявки должны были сопоставляться по цене без НДС, при наличии участника работающего по УСН (без Налога на добавленную стоимость).

Предложенная цена договора участником ООО «АВН ФРУКТ» без НДС составляет 19 224 200,00 рублей, а у участника ООО «Интеграл-М» без НДС составляет 21 220 000,00 рублей, соответственно заявке участника ООО «АВН ФРУКТ» должны были присвоить 100 баллов по критерию «Цена договора», как заявка, имеющая наименьшую цену.

По критерию опыта работы в конкурсной документации не прописано, что должны быть предоставлены исполненные договоры, а прописано, что должны быть предоставлены документы подтверждающие исполнение каждого приложенного договора, при этом сумма исполнения каждого такого договора/контракта должна составлять не менее 20% от начальной (максимальной) цены закупки. И только при наличии - соглашение о расторжении с указанием исполненного объема в денежном эквиваленте. Участник ООО «АВН ФРУКТ» считает, что предоставили полный пакет копий документов, подтверждающих исполнение обязательств, в соответствии требованиями конкурсной документации, на максимальные 100 баллов, в связи с чем участник считает, что по данному критерию должны были присвоить не 2 балла, а 20 баллов.

Заказчик с доводами жалобы не согласен, просит признать Жалобу необоснованной согласно следующим возражениям.

Реализации товаров (работ, услуг) в НГ МУП «Школьное питание», которые начинают использоваться для осуществления операций, не облагаются НДС в соответствии со ст. 149 НК РФ.

Ввиду того, что по итогам Закупки заключается по цене, включающей в себя все налоги, то наиболее предпочтительным предложением является предложение с наиболее низкой окончательной ценой вне зависимости от применяемой участником закупки системы налогообложения, так как она не оказывает никакого влияния на качество и полноту исполнения договора.

Согласно конкурсной документации, участник предоставляет копии исполненных договоров/контрактов по аналогичным поставкам (т.е. предметом договора является товар, указанный в техническом задании), указанных в техническом задании, за последние 2 года с приложением копий документов подтверждающих исполнение обязательств. Так как сумма договора и акта сверки не совпадают, а значит данные договоры не были полностью исполнены либо с нарушениями.

Согласно п.14.7.6. конкурсной документации, если имеется информация о наличии документально подтвержденного негативного опыта сотрудничества Заказчика с участником закупки или аффилированными с ним юридическими и физическими лицами (ненадлежащее исполнение договора, неисполнение договора, неисполнение обязательств, связанных с исполнением договора) и таким участником закупки не оспорено

ненадлежащее исполнение договора, неисполнение договора, неисполнение обязательств, связанных с исполнением договора, заключенного с Заказчиком, то при рассмотрении заявок на участие в конкурсе участник закупки не допускается закупочной комиссией к участию в конкурсе.

Проведя оценку заявки ООО «АВН Фрукт» по критерию опыта было выявлено:

1. Договоры №441/20ДП, №74, №131, №169 не были допущены, так как сумма договора и акта сверки не совпадают, а значит данные договоры не были полностью исполнены либо с нарушениями.

2. Договоры поставки №171-ГП/2022-СУР, №1245-ГП/2020-СУР, №1598-ГП/2018-СУР, №766-ГП/2021-НАД, №1190-ГП/2020-ЯМ, №553-ГП/2020-ЯМ не были допущены, так как отсутствует спецификация, а, следовательно, невозможно установить предмет договора.

Кроме того, заказчик пояснил, что если бы были допущены все договора участника ООО «АВН ФРУКТ», то это бы никак не повлияло на исход конкурса.

Вместе с тем, закон о закупках устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

В соответствии с частью 2 статьи 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.

Закупочная процедура представляет собой совокупность действий заказчика, направленных на определение в порядке, установленном в положении о закупке. контрагента, с которым в последующем может быть заключен договор на лучших для заказчика условиях с точки зрения цены, качества и надежности закупаемых товаров (работ, услуг).

В соответствии с частью 2 статьи 3 Закона о закупках, выигравшим торги на конкурсе признается лицо, которое предложило лучшие условия исполнения договора в соответствии с критериями и порядком оценки и сопоставления заявок, которые установлены в конкурсной документации на основании положения о закупке, на аукционе - лицо, предложившее наиболее низкую цену договора или, если при проведении аукциона цена договора снижена до нуля и аукцион проводится на право заключить договор, наиболее высокую цену договора.

Согласно пунктам 5, 7 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене лота) и порядок формирования цены договора (цены лота) (с учетом или без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей).

Следовательно, при определении в документации о закупке начальной

(максимальной) цены договора заказчик должен установить одно значение такой цены для всех участников закупки (независимо от применяемой ими системы налогообложения), указав при этом содержит или нет установленная цена НДС.

При этом, наличие в документации о закупке нескольких значений начальной (максимальной) цены договора (цены лота} не соответствует положениями Закона о закупках и может привести к неоднозначному толкованию таких положений участниками закупки и необъективной оценке своих возможностей при определении в заявке ценового предложения такого участника.

В соответствии с пунктами 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

При этом согласно части 6 статьи 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.

На основании вышеизложенного, во исполнение требований части 2 статьи 3 Закона о закупках, при проведении аукциона (и аналогичных процедур закупки) победитель определяется путем сравнения поступивших ценовых предложений и выигравшим признается лицо, предложившее наиболее низкую цену договора (при проведении конкурса (и аналогичных процедур закупки) ценовой критерий также учитывается для определения победителя закупки).

При этом, заказчик не имеет правовых оснований производить какие-либо вычеты из ценовых предложений, применять иные особенности оценки и сопоставления заявок в отношении разных категорий налогоплательщиков.

Таким образом, с лицом, выигравшим торги, заключается договор по цене, предложенной таким участником на условиях, указанных в заявке победителя, документации о закупке. При этом, требования, предъявляемые к участникам закупочной процедуры, применяются в равной степени ко всем участникам закупки и не могут содержать положения, обязывающие победителя закупки заключить договор по результатам закупки по цене меньшей, чем предложена в ходе проведения закупки.

При этом в Законе о закупках отсутствуют нормы о возможности при осуществлении оценки заявок участников закупочной процедуры применения единого базиса оценки цены предложенной участником без учета НДС.

Таким образом, оценка цены договора, заключаемого по результатам закупки, осуществляется в соответствии с ценой, предложенной в заявке участника.

Согласно части 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Федерального закона.

На основании вышеизложенного Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России, руководствуясь положениями статьи 18.1 Закона о защите конкуренции пришла к выводу, что доводы Жалобы Заявителя не нашли своего подтверждения.

На основании вышеизложенного Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России, руководствуясь положениями статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО «АВН ФРУКТ» (вх. №12350-эп/22 от 30.11.2022) на действия Заказчика НГМУП «Школьное питание» при проведении открытого конкурса на поставку фруктов свежие, сезонные овощи, овощи свежие для организации питания, извещение № 32211817895, необоснованной.

Председатель Комиссии



В.А. Тимиргалиев

Члены Комиссии:



А.Ш. Барышникова



А.А. Попова

Примечание: Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.