

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-63/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ЮК АнестоАудит» 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»

01.02.2018 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:<...>

при участии представителей:<...>

рассмотрев жалобу ООО «ЮК АнестоАудит» б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ФГУП «Почта России» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по технической поддержке и техническому обслуживанию программно-аппаратных комплексов, включая контрольно-кассовую технику, ФГУП «Почта России» для Объектов обслуживания макрорегионального центра «Москва» и Аппарата управления Предприятием (извещение № 31705983395), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

У С Т А Н О В И Л А:

В ФАС России поступила жалоба ООО «ЮК АнестоАудит» б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ФГУП «Почта России» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по технической поддержке и техническому обслуживанию программно-аппаратных комплексов, включая контрольно-кассовую технику, ФГУП «Почта России» для Объектов обслуживания макрорегионального центра «Москва» и Аппарата управления Предприятием (извещение № 31705983395) (далее – Аукцион, Жалоба).

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.

При этом в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей.

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.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ФГУП «Почта России», утвержденным приказом ФГУП «Почта России» от 21 августа 2015 г. № 404-п (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе в сфере закупок (далее — ЕИС) 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 ЕИС предусмотрено Законом о закупках, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

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 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.

30.01.2018 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

дата окончания подачи заявок — 25.01.2018;

дата рассмотрения заявок — 26.01.2018;

дата подведения итогов — 31.01.2018;

На участие в Аукционе подано 8 заявок, допущено 8 заявок;

Начальная (максимальная) цена контракта – 1 329 404 361, 84 рубль.

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены положения Закона о закупках, а именно:

- - - В Техническом задании Документации установлены требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам товара не предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации;
 - Заказчик при описании объема услуг использовал термин «примерно», что не позволяет участнику Аукциона рассчитать стоимость услуги;
 - В Документации неправомочно установлено требование о наличии у исполнителя сотрудников в штате, что подтверждается трудовыми договорами;
 - Заказчиком не установлено требование о наличии у участника закупки лицензии на осуществление деятельности, связанной с обслуживанием цифровальных (криптографических) средств.

Представители Заказчика с доводами Жалобы не согласились и указали, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителей Заказчика, Заявителя, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России установила следующее.

- - - Из довода Жалобы Заявителя следует, что в Техническом задании Документации установлены требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам товара не предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении о закупке должны быть указаны предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемых работ, оказываемых услуг.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к

результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

По мнению Заявителя Документация не содержит требований по безопасности выполняемых работ, оказываемых услуг, а также в нарушение ГОСТ 28470-90 «Система технического обслуживания и ремонта технических средств вычислительной техники и информатики. Виды и методы технического обслуживания и ремонта технических средств» Заказчиком в Документации не используются виды технического обслуживания и ремонта технических средств установленные указанным ГОСТ.

Согласно пункту 7.1 Технического задания Документации обеспечение информационной безопасности при оказании услуг со стороны исполнителя должно осуществляться выделенным подразделением исполнителя, работающим в соответствии с ГОСТ Р ИСО/МЭК 27001:2013, ISO/IEC 27001:2013.

Кроме того, пунктом 4.1.15 Проекта договора Документации установлено, что исполнитель по договору обязан, в том числе, нести ответственность за соблюдение норм и правил охраны труда и экологической безопасности Российской Федерации своих работников на территории Заказчика.

При этом согласно положениям Федерального закона от 29.06.2015 № 162-ФЗ «О стандартизации в Российской Федерации», документы национальной системы стандартизации применяются на добровольной основе, если иное не установлено законодательством Российской Федерации.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не представил иных доказательств, подтверждающих, что положения ГОСТ 28470-90 «Система технического обслуживания и ремонта технических средств вычислительной техники и информатики. Виды и методы технического обслуживания и ремонта технических средств» являются обязательными для применения и установления данных положений в качестве требований к участникам закупки.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

2. Согласно Жалобе Заявителя, Заказчик при описании объема услуг использовал термин «примерно», что не позволяет участнику Аукциона рассчитать стоимость услуги.

В соответствии с пунктом 6.26 Технического задания Документации примерное количество запросов по вводу в эксплуатацию, выводу из эксплуатации или перемещению КЕ составляет примерно 20% в год от количества КЕ, находящихся на обслуживании у исполнителя.

Согласно пояснениям Заказчика объем обслуживаемой техники и оказываемых услуг определен Заказчиком в Техническом задании Документации. При этом, объем обслуживаемой техники будет меняться в каждом отчетном периоде, в связи с непрерывным процессом внедрения новых сервисов и оборудования, в связи с чем определить точное количество запросов на ввод в эксплуатацию, выводу из эксплуатации или перемещению конфигурационных единиц не

представляется возможным.

Вместе с тем, Заказчик также пояснил, что для расчета стоимости фактически оказанных услуг Заказчик применяет коэффициент оснащения объектов обслуживания, переданным на обслуживание исполнителю по договору на основании приведенного в Приложении № 6 Документации количества переданных единиц техники.

Учитывая изложенное, а также принимая во внимание тот факт, что Заявитель на заседание Комиссии ФАС России не представил иных доказательств обосновывающих, что из описания объема услуг приведенного в Документации не представляется возможным рассчитать стоимость оказания услуг, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

3. Из Жалобы Заявителя следует, что в Документации неправомочно установлено требование о наличии у исполнителя сотрудников в штате, что подтверждается трудовыми договорами.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика предусмотрен пунктом 2.3.2 Положения о закупке.

Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Пунктом 6.17 Технического задания Документации установлено, что специалисты исполнителя при посещении объектов и структурных подразделений Заказчика должны предъявлять, в том числе копию трудового договора с организацией-работодателем с отметкой заместителя директора УФПС Заказчика по безопасности о проведенных проверочных мероприятиях и печатью УФПС Заказчика (в случае, если организацией-работодателем является субподрядная организация, привлеченная Исполнителем, то Исполнитель должен предварительно согласовать с Заказчиком её привлечение в качестве субподрядчика по исполнению данного Договора).

Вместе с тем, наличие специалистов исключительно в штате у исполнителя по договору не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств в рамках договора, заключаемого по результатам закупки, а также предоставление копий трудовых договоров, исключает возможность привлекать специалистов на основании заключаемых с ними договоров гражданско-правового характера.

Кроме того, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что Документацией неправомочно установлено требование о согласовании с Заказчиком привлекаемых субподрядных организаций.

При этом, участник закупки, отвечающий установленным Документацией

требованиям, является субъектом предпринимательской деятельности, который вправе привлекать к выполнению работ иных лиц, в связи с чем установление Заказчиком в Документации условия о согласования привлечения субподрядных организаций ограничивает Исполнителя в осуществлении предпринимательской деятельности.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что вышеуказанные действия Заказчика противоречат пункту 2.3.2 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

- - - Из Жалобы Заявителя следует, что Заказчиком не установлено требование о наличии у участника закупки лицензии на осуществление деятельности, связанной с обслуживанием цифровальных (криптографических) средств.

В соответствии с пунктом 14.1 Технического задания Документации в связи с тем, что в состав программно-аппаратных комплексов, обслуживание, которых осуществляется исполнителем согласно Техническому заданию, входят средства криптографической защиты информации, исполнитель или привлеченный исполнителем субподрядчик, осуществляющий оказание услуг по технической поддержке и техническому обслуживанию программно-аппаратных комплексов, включая контрольно-кассовую технику ФГУП «Почта России», в объеме оказываемых услуг должен обладать лицензией, выданной Федеральной службой безопасности Российской Федерации на выполнение следующих видов работ, оказание услуг, составляющих лицензируемую деятельность согласно Постановлению Правительства РФ от 16.04.2012 № 313.

При этом, по мнению Комиссии ФАС России, установление Заказчиком в Документации требования о наличии у участника закупки вышеуказанной лицензии неправомерно, поскольку такое требование ограничивает количество участников закупки и такие требования необходимо устанавливать исключительно к исполнителю, субподрядчику по договору в части выполняемого объема.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, выразившиеся в установлении требования о наличии вышеуказанной лицензии у исполнителя, не противоречат требованиям законодательства о закупках.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

Кроме того, частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что в случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в актах и (или) действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

5. В соответствии с пунктом 12.5.8 Документации замена лица, уполномоченного на ведение всех финансовых операции, включая платежи, документооборот и иные взаиморасчеты с Заказчиком, осуществление ведения бухгалтерского учета, оформление первичных документов, исполнение обязанностей налогоплательщика, осуществление документооборот в порядке, определенном договором, включая, но не ограничиваясь выставлением актов, счетов, счетов-факту, подписание предоставлять, получать документы, а также совершать иные действия от имени коллективного участника, связанные с исполнением договора, допускается только с письменного согласия Заказчика.

Вместе с тем, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что Документацией неправомерно установлено вышеуказанное требование, так как участник закупки, отвечающий установленным Документацией требованиям, является субъектом предпринимательской деятельности, который вправе самостоятельно выбирать лидера такого участника, а также производить его замену в связи с чем установление Заказчиком в Документации условия о согласования замены лидера коллективного участника ограничивает такого участника в осуществлении предпринимательской деятельности.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частями 17, 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

- -
 - Признать жалобу ООО «ЮК АнестоАудит» б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ФГУП «Почта России» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по технической поддержке и техническому обслуживанию программно-аппаратных комплексов, включая контрольно-кассовую технику, ФГУП «Почта России» для Объектов обслуживания макрорегионального центра «Москва» и Аппарата управления Предприятием (извещение № 31705983395) обоснованной в части неправомерно установленного требования о наличии у исполнителя сотрудников исключительно в штате организации.
 - Признать в действиях ФГУП «Почта России» нарушение части 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
 - Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений в соответствии с принятым решением от 01.02.2018 № 223ФЗ-63/18.

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

