

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-18/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО ЧОО «Центр безопасности» 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»

16.01.2018

Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:

ведущего заседание Комиссии – <...>

членов комиссии:

<...>

рассмотрев жалобу ООО ЧОО «Центр безопасности» от 25.12.2017 № 1/05-12-17 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 10744/ОАЭ-ЦТ/17 на право заключения договора оказания комплекса услуг по охране имущества на объектах ОАО «РЖД» (8 Лотов) (извещение № 31705691298) 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 ЧОО «Центр безопасности» (далее - Заявитель) от 25.12.2017 № 1/05-12-17 (вх. 1960-ЭП/18 от 10.01.2018) на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 10744/ОАЭ-ЦТ/17 на право заключения договора оказания комплекса услуг по охране имущества на объектах ОАО «РЖД» (извещение № 31705691298) (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.

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 ОАО «РЖД», утвержденным решением Совета директоров ОАО «РЖД» 30.06.2014 (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.

31.10.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а именно:

- Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Аукционе;
- Заказчиком неправомерно запрошены документы Заявителя, непредусмотренные Документацией.

Представитель Заказчика с доводами Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Аукциона Заказчик и аукционная комиссия действовали в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке.

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

1. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Аукционе.

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 установлен подпунктом 2 пункта 32 Положения о закупке.

В соответствии с частью 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.

В соответствии с протоколом рассмотрения аукционных заявок от 18.12.2017 № 10744/ОАЭ-ЦТ/17/1 (далее — Протокол), Заявителю отказано в допуске к участию в Аукционе по лотам №№ 1-8 на основании пункта 6.7.3.2 Документации, в связи с несоответствием квалификационному требованию, предусмотренному пунктом 2.2 Документации.

Пунктом 2.2 Документации установлено, что участник Аукциона должен располагать квалифицированным персоналом — охранниками 4 разряда и выше, имеющими удостоверения частного охранника, выданные уполномоченным органом в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации:

- по лоту №1 не менее 4 человек;
- по лоту №2 не менее 8 человек;
- по лоту №3 не менее 36 человек;
- по лоту №4 не менее 36 человек;
- по лоту №5 не менее 36 человек;
- по лоту №6 не менее 16 человек;
- по лоту №7 не менее 12 человек;
- по лоту №8 не менее 32 человек

В подтверждение соответствия этому требованию участник в составе заявки предоставляет:

– документ по форме приложения № 12 к Документации; информацию о контрактах, трудовых и гражданско-правовых договорах с работниками, которые будут задействованы для оказания услуг по охране по лоту, с указанием работников, допущенных к охранной деятельности, с указанием номеров удостоверений частных охранников, выданных уполномоченным органом в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации (в виде справки в свободной форме или по форме приложения №9); действующие удостоверения частных охранников и свидетельства о присвоении квалификации частного охранника; штатное расписание (в случае привлечения персонала, находящегося в штате).

Представитель Заказчика на заседании Комиссии ФАС России представил материалы, заявку Заявителя и сообщил, что Заявителем в составе заявки на участие в Аукционе, в подтверждение соответствия пункту 2.2 Документации, представлены копии удостоверений частных охранников. При этом не представлены копии всех страниц удостоверений частных охранников, в связи с чем заявка Заявителя признана несоответствующей требованиям Документации.

Вместе с тем, отсутствие у участника на момент подачи заявки указанного в Документации квалифицированного персонала, а также подтверждающих документов, указанных в пункте 2.2 Документации, не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона, поскольку такой квалифицированный персонал может быть привлечен участником закупки после подведения итогов закупки в случае признания такого участника победителем закупки. При этом установление такого требования налагает дополнительные непредусмотренные финансовые обязательства на участника закупки для целей принятия участия в Аукционе.

Таким образом, действия Заказчика, установившего требование о подтверждении в составе заявки на участие в Аукционе наличия квалифицированного персонала, и отклонившего заявку Заявителя на участие в Аукционе ввиду несоответствия заявки Заявителя такому требованию, противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2, части 6 статьи 3 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно запрошены документы Заявителя, непредусмотренные Документацией.

Пунктом 6.5.8 Документации установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов Аукциона в письменной форме запросить у участников Аукциона информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с аукционной заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в аукционной документации. При этом не допускается изменение и (или) дополнение аукционных заявок участников.

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика. Кроме того, применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

Кроме того, пунктом 163 Положения о закупках установлено: «Не допускается предъявлять к участникам закупки требования, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, установленные в документации о закупке, применяются в равной степени ко всем участникам закупки».

Согласно представленной на заседании Комиссии ФАС России информации, письмом от 12.12.2017 № исх-810/ГОРЬК РКЗ, направленным в адрес Заявителя, Заказчиком запрошены дополнительные сведения, в том числе

о наличии производственных мощностей, квалифицированного персонала. При этом Документацией не установлены указанные квалификационные требования, что свидетельствует о нарушении Заказчиком требований Положения о закупке.

Учитывая изложенное, действия Заказчика ограничивают количество участников закупки, противоречат подпункту 2 пункта 32, пункту 163 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Кроме того, в рамках рассмотрения Жалобы Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

3. Пунктом 5.3.3.1 Документации установлено, что участник закупки должен соответствовать обязательному требованию об отсутствии у участника Аукциона недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации. Участник Аукциона считается соответствующим установленному требованию в случае, если им в установленном порядке подано заявление об обжаловании указанных недоимки, задолженности и решение по такому заявлению на дату рассмотрения заявки на участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) не принято.

Вместе с тем, дата окончания подачи заявок — 22.11.2017, дата рассмотрения заявок — 11.12.2017. Таким образом, участник Запроса котировок на момент подачи заявки может не иметь недоимки по налогам, сборам, а также задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации. При этом к моменту рассмотрения заявок возникновение недоимки и задолженности (например, не по вине такого участника), повлечет признание Заказчиком таких сведений (содержащихся в представленных участником в составе заявки документах) недостоверными, что является основанием для отказа в допуске на участие в Запросе котировок такому участнику Запроса котировок на любом этапе проведения Запроса котировок, согласно требованиям пункта 6.7.4 Документации.

3.1 Пунктом 6.7.10 Документации предусмотрено, что в случае препятствования участником проверке достоверности сведений, информации и документов, содержащихся в заявке участника, в том числе путем выездных проверок, его заявка может быть отклонена.

Вместе с тем, в Положении о закупке и Документации не установлен порядок проведения указанных проверок, что ставит возможность проведения или не проведения выездной проверки в отношении конкретного участника Аукциона в зависимость от решения Заказчика, которое может быть различным в отношении разных участников.

Кроме того, препятствование участником осуществлению выездной проверки является основанием для отклонения заявки участника Аукциона. При этом, законодательством не установлена обязанность участника Аукциона допускать представителей Заказчика на территорию своей организации, а отказ в

таким допуске не является подтверждением предоставления участником в составе заявки документов, содержащих недостоверную информацию.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки, противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

4 Согласно пункту 8.1.8 Документации, при выборе способа обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии участник должен представить банковскую гарантию, выданную одним из банков, указанных в приложении № 6 к Документации. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия договора не менее чем на 1 (один) месяц.

Кроме того, пунктом 8.1.9 Документации установлено, что победитель или участник, предложивший в аукционной заявке цену такую же, как и победитель или участник закупки, предложение о цене договора (цене лота) которого содержит лучшие условия по цене договора (цене лота), следующие после предложенных победителем в проведении Аукциона условий (в случае если победитель признан уклонившимся от заключения договора и принято решение о его заключении с участником, предложившим в котировочной заявке цену такую же, как и победитель или участником закупки, предложение о цене договора (цене лота) которого содержит лучшие условия по цене договора (цене лота), следующие после предложенных победителем в проведении Аукциона условий), единственный участник, допущенный к участию в Аукционе (в случае если принято решение о заключении договора с таким участником) вправе согласовать предоставление банковской гарантии иным банком, направив письменное обращение заказчику с приложением проекта банковской гарантии соответствующего требованиям документации.

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанных положений Документации зависит от волеизъявления Заказчика, которое может применяться не в равной степени ко всем участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

4.1 Пунктом 8.2.1 Документации установлено, что до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Аукциона, предоставляет сведения о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, с приложением подтверждающих документов. В случае непредставления указанных сведений и документов победитель, иной участник, с которым заключается договор, считается уклонившимся от заключения договора.

Вместе с тем, представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные

положения Документации, ограничивают количество участников закупки, противоречит подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

5. Пунктом 8.3.7 Документации установлено положение, что участник Аукциона, с которым заключается договор, обязан заключить договор на условиях Документации, аукционной заявки. Договор заключается по цене, предложенной победителем аукциона при проведении аукциона без учета НДС, с учетом применяемой им системы налогообложения.

Согласно пункту 4 технического задания Документации установлено: «Период оказания услуг: начало оказания услуг: «01» января 2018г. Окончание оказания услуг «31» декабря 2018г».

В соответствии с информацией размещенной на сайте ЕИС, а также пояснениям представителя Заказчика, договоры по результатам проведения Аукциона не заключены. Следовательно, в случае заключения договора по результатам проведения Аукциона на условиях, предусмотренных Документацией, исполнителю не представляется возможным приступить к оказанию услуг с 01.01.2018, что может привести к нарушению добросовестности участников гражданских правоотношений и повлечь негативные правовые последствия.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу о невозможности продолжения процедуры определения победителя Аукциона и последующего заключения договора.

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

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО ЧОО «Центр безопасности» от 25.12.2017 № 1/05-12-17 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 10744/ОАЭ-ЦТ/17 на право заключения договора оказания комплекса услуг по охране имущества на объектах ОАО «РЖД» (извещение № 31705691298) обоснованной.

2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2, часть 6 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на аннулирование процедуры Аукциона.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 16.01.2018 № 223ФЗ-18/18 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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