

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-67/18

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:

ведущего заседания Комиссии – заместителя начальника Управления контроля размещения государственного заказа Томах М.С.,

членов комиссии:

заместителя начальника отдела проверок Управления контроля размещения государственного заказа Пророковой О.В.,

ведущего консультанта отдела рассмотрения жалоб Управления контроля размещения государственного заказа Эрдыниева Р.И.,

консультанта отдела проверок Управления контроля размещения государственного заказа Салевич В.А. (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

ФГУП «Почта России»: Наумовой Е.В. – доверенность от 21.07.2017 № 7118-АУП-2017, Емишева А.А. - доверенность от 21.07.2017 № 9516-АУП-2017, Синичкина А.Н. - доверенность от 31.01.2018 № 77АВ5732467

ООО «ЮК АнестоАудит»: Зорина Д.О. - доверенность от 31.01.2018 № б/н, Чингаевой М.С. - доверенность от 31.01.2018 № б/н;

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 оказания услуг по технической поддержке и техническому обслуживанию программно-аппаратных комплексов, включая контрольно-кассовую технику, ФГУП «Почта России» для Объектов обслуживания макрорегионального центра «Сибирь» (извещение № 31705984112), 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 «Сибирь» (извещение № 31705984112) (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 4 заявки, допущено 4 заявки;

Начальная (максимальная) цена контракта – 1 235 687 046,12 рублей.

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 заказчика 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 УФС Заказчика по безопасности о проведенных проверочных мероприятиях и печатью УФС 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 неправомерно 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 согласовании 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» (ИНН 7719415945, ОГРН 1157746527850) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ФГУП «Почта России» (ИНН 7724261610, ОГРН 1037724007276) 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 «Сибирь» (извещение № 31705984112) 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-67/18.

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