

РЕШЕНИЕ № 055/01/17-85/2022

23 мая 2022

года

город Омск

Резолютивная часть решения оглашена 23.05.2022

В полном объеме решение изготовлено 25.05.2022

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

<...>– заместителя руководителя управления, председателя Комиссии;

<...>– начальника отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

<...>– ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

<...>– ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

<...>– ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии,

рассмотрев дело № 055/01/17-85/2022 по признакам нарушения открытым акционерным обществом «Санаторий-профилакторий «Коммунальник» (далее – ОАО «Коммунальник», Заказчик, Ответчик) пункта 2 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

в отсутствие на заседании представителя заявителя – Ассоциации охранных предприятий Омской области (далее – АОП Омской области, Заявитель);

**в присутствии на заседании представителя ответчика – ОАО «Коммунальник»:
<...> (доверенность от 11.05.2022 б/н, личность удостоверена паспортом);**

в отсутствие на заседании представителя заинтересованного лица – ООО «ЧОП «Вега»,

УСТАНОВИЛА:

1. В Управление Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) поступили жалобы (вх. № 45э от 10.01.2022, № 206э от 13.01.2022) от АОП Омской области на действия открытого акционерного общества «Санаторий-профилакторий «Коммунальник» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора оказания услуг по охране и обеспечению внутриобъектового и пропускного режимов в ОАО «Коммунальник» (извещение № 32110990446 размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupku.gov.ru (далее – ЕИС) в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет») (далее – конкурс, закупка).

Из жалобы Заявителя следует, что Заказчиком в подпункте 6 пункта 5 документации об открытом конкурсе в электронной форме на оказание услуг «Оказание услуг по охране и обеспечению внутриобъектового и пропускного режимов в ОАО «Коммунальник» (далее – Документация) установлено незаконное требование к участникам закупки, выразившееся в необходимости предоставления в составе заявки на участие в конкурсе документа, подтверждающего, что участник закупки входит в состав Общероссийского отраслевого объединения работодателей в сфере охраны и безопасности «Федеральный координационный центр руководителей охранных структур» (далее – объединение работодателей ФКЦ РОС). Заявитель считает, что указанные действия ОАО «Коммунальник» ограничивают конкуренцию на рынке охранных услуг.

Омское УФАС России, рассмотрев жалобу Заявителя, обнаружило в действиях ОАО «Коммунальник», выразившихся в установлении в пункте 6 раздела 5 Документации требования, что заявка на участие в открытом конкурсе в электронной форме должна содержать документ, подтверждающий вхождение участника закупки в состав объединения работодателей ФКЦ РОС, признаки нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В связи с чем, приказом руководителя от 10.02.2022 № 30 возбуждено дело № 055/01/17-85/2022 в отношении ОАО «Коммунальник» по признакам нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Определением о назначении дела № 055/01/17-85/2022 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению от 25.02.2022 к участию в рассмотрении дела привлечены: АОП Омской области (заявитель), ОАО «Коммунальник» (ответчик), ООО «ЧОП «Вега» (заинтересованное лицо).

Согласно части 1 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции перед окончанием рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства при установлении в действиях (бездействии) ответчика по делу нарушения антимонопольного законодательства комиссия принимает заключение об обстоятельствах дела.

27.04.2022 Комиссией Омского УФАС России принято заключение об обстоятельствах дела № 055/01/17-85/2022, в котором отразила обстоятельства дела, установленные Комиссией, в том числе обстоятельства, установленные в ходе проведенного антимонопольным органом анализа состояния конкуренции, а также выводы, к которым пришла Комиссия Омского УФАС России.

Согласно заключению об обстоятельствах дела № 055/01/17-85/2022 Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу, что действия ОАО «Коммунальник», выразившиеся в установлении в пункте 6 раздела 5 Документации требования о предоставлении в составе заявки на участие в конкурсе документа, подтверждающего, что участник закупки входит в состав объединения работодателей ФКЦ РОС, нарушают часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

2. По запросам Омского УФАС России, а также во исполнение определения о назначении дела № 055/01/17-85/2022 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению ОАО «Коммунальник» в материалы настоящего дела представлены учредительные документы Ответчика (вх. от 22.03.2022 № 2887).

В представленных ОАО «Коммунальник» письменных пояснениях (вх. Омского УФАС России от 18.01.2022 № 397) Ответчик указывает следующее.

Документ, подтверждающий, что участник закупки, входит в состав объединения работодателей ФКЦ РОС, является дополнительным, его отсутствие в заявке не влечет отклонение заявки на участие в закупке.

В обоснование своих доводов ОАО «Коммунальник» указывает, что документ, подтверждающий вхождение участника закупки в состав объединения работодателей ФКЦ РОС, отсутствует в перечне обязательных к

предоставлению документов, установленных разделом 19 Документации. Заказчик ссылается на пункт 3 части 4 раздела 19 Документации, которым предусмотрена добровольная возможность предоставления «иных документов, подтверждающих соответствие участника конкурса и (или) товара, работы, услуги требованиям, которые установлены в конкурсной документации».

3. Исследовав материалы дела, заслушав пояснения АОП Омской области, Комиссия по рассмотрению дела № 055/01/17-85/2022 пришла к следующему.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон 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 подзаконными 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.

Согласно части 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 осуществления закупок (включая способы закупки) порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Заказчик при проведении конкурса руководствовался Положением о закупках товаров, работ, услуг для нужд открытого акционерного общества «Санаторий-профилакторий «Коммунальник» (далее – Положение о закупках), в соответствии с которым разработано извещение, о проведении закупки, Документация.

В соответствии с частью 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.

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 (часть 6 статьи 3 Закона о закупках).

В силу пункта 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны, в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Согласно части 16 статьи 3.2 Закона о закупках под конкурсом в целях Закона о закупках понимается форма торгов, при которой **победителем конкурса признается участник конкурентной закупки, заявка на участие в конкурентной закупке**, окончательное предложение которого соответствует требованиям, установленным документацией о конкурентной закупке, и заявка, окончательное предложение которого по результатам сопоставления заявок, окончательных предложений на основании указанных в документации о такой закупке критериев оценки содержит лучшие условия исполнения договора.

Разделом 7 Положения о закупках установлены общие требования к участникам закупочных процедур, проводимых ОАО «Коммунальник».

Так, согласно пункту 7.2 Положения о закупках участник процедуры закупки должен соответствовать требованиям, установленным законодательством Российской Федерации для лиц, осуществляющих поставки товаров, работ, услуг, являющихся предметом закупки, в частности обладать общей и специальной правоспособностью, а именно иметь необходимые лицензии, сертификаты или свидетельства для производства, поставки товаров, проведения работ и оказания услуг, подлежащих лицензированию или сертификации в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации и являющихся предметом договора, заключаемого по итогам закупки.

В силу пунктов 7.3 и 7.4 Положения о закупках иные требования к участникам процедуры закупки могут быть установлены в закупочной документации. Требования к участникам процедуры закупки и порядок подтверждения соответствия требованиям устанавливаются в закупочной документации.

Согласно пункту 9.8 Положения о закупках участник конкурса подает заявку на участие в конкурсе в сроки, установленные в извещении о проведении конкурса посредством штатного интерфейса электронной площадки путем заполнения соответствующих полей и прикрепления необходимых документов, установленных в конкурсной документации.

Из материалов настоящего дела следует, что ОАО «Коммунальник» 27.12.2021 в ЕИС разместило извещение о проведении конкурса, а также Документацию.

Требования к участникам конкурса установлены Заказчиком в разделе 3 Документации.

В соответствии с пунктом 6 раздела 5 Документации заявка на участие в открытом конкурсе в электронной форме **должна содержать**, в том числе **документ, подтверждающий, что участник закупки входит в состав объединения работодателей ФКЦ РОС.**

Раздел 19 Документации предусматривает порядок подачи заявок на участие в конкурсе.

Согласно пункту 10 части 3 раздела 19 документации о закупке заявка на участие в конкурсе должна включать документы (их копии), подтверждающие соответствие участника конкурса требованиям конкурсной документации и законодательства РФ к лицам, которые осуществляют поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг.

Согласно пункту 3 части 4 раздела 19 документации о закупке заявка на участие в конкурсе может содержать, в том числе иные документы, подтверждающие соответствие участника конкурса и (или) товара, работы, услуги требованиям, которые установлены в конкурсной документации.

Согласно пункту 32 части 1 статьи 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (далее – Закон о лицензировании отдельных видов деятельности) лицензированию подлежит, в том числе частная охранная деятельность.

Согласно части 1 статьи 2 Федерального закона от 27.11.2002 № 156-ФЗ «Об объединениях работодателей» (далее – Закон об объединениях работодателей) работодатели в целях представительства и защиты своих прав и охраняемых законом интересов без предварительного разрешения органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов имеют право создавать на добровольной основе объединения работодателей, а также вступать в объединения работодателей в порядке, установленном уставами объединений работодателей.

Под объединением работодателей, в силу части 1 статьи 3 Закона об объединениях работодателей, понимается вид ассоциации (союза), основанной **на добровольном членстве** работодателей (юридических и (или) физических лиц) и (или) объединений работодателей.

Таким образом, работодателю **предоставлено право**, вступить в состав объединения работодателей ФКЦ РОС.

Между тем, для осуществления частной охранной деятельности необходимо наличие лицензии, которая содержит виды охранных услуг, которые может оказывать лицензиат.

12.01.2022 Заказчик разместил в ЕИС протокол оценки и сопоставления заявок. Согласно данному протоколу на участие в конкурсе поступила одна заявка № 25255 (ООО «ЧОП «Вега»). Заявка на участие в конкурсе

ООО «ЧОП «Вега» была признана соответствующей требованиям Документации и допущена к участию в закупке. Закупка признана несостоявшейся. Договор заключен с участником с ООО «ЧОП «Вега».

Установлено, что в составе заявки на участие в конкурсе ООО «ЧОП «Вега» предоставило свидетельство № 0894, подтверждающее, что Общество входит в состав объединения работодателей ФКЦ РОС.

По мнению ОАО «Коммунальник», документ, подтверждающий, что участник закупки входит в состав Общероссийского отраслевого объединения работодателей в сфере охраны и безопасности «Федеральный координационный центр руководителей охранных структур», является дополнительным документом, его отсутствие в заявке не влечет отклонение заявки на участие в закупке.

Вместе с тем, из подпункта 10 пункта 3 раздела 19 Документации прямо следует, что заявка на участие в конкурсе должна включать документы (их копии), подтверждающие соответствие участника конкурса требованиям конкурсной документации.

Комиссия считает, что ОАО «Коммунальник», установив в Документации **требование** о предоставлении в составе заявки на участие в конкурсе документа, подтверждающего, что участник закупки входит в состав объединения работодателей ФКЦ РОС, тем самым, установил в документации **требование к участникам данного конкурса** – вхождение в состав объединения работодателей ФКЦ РОС.

Комиссия отмечает, что законодательство в сфере закупок направлено на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Запрещается совершение заказчиками **любых** действий, которые приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в частности запрещается создание участнику торгов преимущественных условий участия в торгах.

Упомянутой нормой права установлен запрет на любые действия при проведении торгов, которые не только ограничили, но могут ограничить конкуренцию (формальный состав нарушения).

Согласно части 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции положения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции распространяются, в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Законом о закупках.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу, что требование о предоставлении в составе заявки на участие в конкурсе документа, подтверждающего вхождение участника закупки в состав объединения работодателей ФКЦ РОС, является завышенным, чрезмерным требованием, предъявляемым к участнику конкурса, которое может привести к ограничению конкуренции, в частности к созданию участнику конкурса преимущественных условий участия в торгах, а также к необоснованному ограничению числа участников конкурса.

Комиссия полагает, что указанное требование могло повлиять на принятие потенциальным участником, имеющим лицензию на осуществление частной охранной деятельности, но не имеющим свидетельства, подтверждающего вхождение в состав объединения работодателей ФКЦ РОС, решения об отказе в участии в конкурсе.

В соответствии с частью 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции, Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220, Омским УФАС России проведен анализ состояния конкуренции при проведении ОАО «Коммунальник» открытого конкурса № 32110990446, по результатам которого установлено следующее.

1. Временной интервал исследования: 27.12.2021 – 15.04.2022.

2. Предмет аукционов: услуги охраны (ОКПД2 80.10.12.000 и ОКВЭД2 80.10).

3. Вывод: ОАО «Санаторий-профилакторий «Коммунальник», установивший обязательное требование к участнику закупки в виде требования о вхождении его в состав ФКЦ РОС, ограничило круг потенциальных участников, что, в свою очередь, могло ограничить конкуренцию на рынке охранных услуг.

Таким образом, Комиссия Омского УФАС России, оценив письменные пояснения ОАО «Коммунальник», признает доводы Заказчика необоснованными, поскольку из совокупности положений, установленных Заказчиком в пункте 6 раздела 5, подпункте 10 пункта 3 раздела 19 Документации, следует, что вхождение участника закупки в состав объединения работодателей ФКЦ РОС является обязательным требованием к участнику закупки. И отсутствие данного документа в составе заявки по умолчанию должно было повлечь отказ в допуске такого лица к участию в конкурсе.

На основании вышеизложенного, действия ОАО «Коммунальник»,

выразившиеся в установлении в пункте 6 раздела 5 Документации требования о предоставлении в составе заявки на участие в конкурсе документа, подтверждающего, что участник закупки входит в состав объединения работодателей ФКЦ РОС, могли привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции на рынке охранных услуг, следовательно, являются нарушением части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Учитывая положения части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции, отсутствуют основания для прекращения рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Всесторонне и полно исследовав материалы дела № 055/01/17-85/2022, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать действия акционерного общества «Санаторий-профилакторий «Коммунальник», выразившиеся в установлении в пункте 6 раздела 5 Документации требования о предоставлении в составе заявки на участие в конкурсе документа, подтверждающего, что участник закупки входит в состав объединения работодателей ФКЦ РОС, нарушающими часть 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Оснований для прекращения рассмотрения дела № 055/01/17-85/2022, предусмотренных статьей 48 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», не имеется.

3. Выдать акционерному обществу «Санаторий-профилакторий «Коммунальник» предписание о недопущении необоснованного установления к участникам закупок требований, которые могут привести к ограничению конкуренции на рынке охранных услуг.

Согласно части 1 статьи 52 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.

<...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>

<...>

<...>