РЕШЕНИЕ

по делу № 14-01-17-03/295

о нарушении антимонопольного законодательства

Резолютивная часть решения оглашена 15 сентября 2014г. г. Волгоград

В полном объеме решение изготовлено 29 сентября 2014г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии: **Никуйко И.Б.** – заместитель руководителя управления;

Члены Комиссии: **Лосевская Е.В.** – главный государственный инспектор отдела контроля органов власти;

Тибилова Э.А. – государственный инспектор отдела контроля органов власти;

Донецков Е.С. – государственный инспектор отдела по борьбе с картелями и контролю торговли,

рассмотрев дело №14-01-17-03/295 по признакам нарушения Федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Волгоградский государственный университет» части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту - Закон о защите конкуренции),

при участии в заседании:

- Красновой О.Н.- представителя ФГАОУВПО «ВолГУ» по доверенности №2014-81 от 10.04.2014;

- Фоминой И.А. - представителя ФГАОУВПО «ВолГУ» по доверенности №2014-115 от 15.09.2014;

- Волобуева О.В. - представителя ООО ЧОП «КРОМ» по доверенности от 02.06.2014,

- Бойко В.Ю., представителя ООО «ЧОП «ДРАКОН» по доверенности от 10.10.2012 № б/н,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области поступило обращение ООО ЧОП «КРОМ» (вх.№3348 от 29.04.2014), а также

коллективное обращение ООО «Охранное предприятие «Вулкан Альфа», ООО ЧОП «АЛДАН», ООО ЧОП «Защита-97», ООО ЧОП «Булат», ООО ЧОП «Эллада» (вх.№2776 от 10.04.2014) на действия Федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Волгоградский государственный университет» при проведении закупки способом открытого конкурса на право заключения договора на оказание услуг по охране общежития ВолГУ (далее – ФГАОУВПО ВолГУ).

В ходе рассмотрения указанных обращений установлено следующее.

На официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о размещении заказов www.zakupki.gov.ru 04.03.2014 года опубликовано Извещение №31400939883 о закупке, проводимой ФГАОУВПО «ВолГУ» способом открытого конкурса. Окончание срока подачи заявок – 25.03.2014 в 11:00. Рассмотрение заявок и подведение итогов назначено на 27.03.2014 в 14:00. Начальная цена закупки 7 884 000,00 руб.

Порядок проведения ФГАОУВПО «ВолГУ» открытого конкурса на право заключения договора на оказание услуг по охране общежития ВолГУ установлен Положением о закупках, а также Конкурсной документацией открытого конкурса на право заключения договора на оказание услуг по охране общежития ВолГУ, утвержденной первым проректором Таракановым В.В. 27.02.2014г. (далее – Конкурсная документация).

Согласно Протокола вскрытия конвертов от 25.03.2014г. на участие в открытом конкурсе поданы заявки ООО «ЧОП «ДРАКОН», ООО «ЧОП «КРОМ».

В соответствии с п.4 Протокола рассмотрения заявок, поданных на участие в открытом конкурсе от 31.03.2014г., к участию в открытом конкурсе допущено ООО «ЧОП «ДРАКОН».

В соответствии с Протоколом рассмотрения заявок от 31.03.2014 заявка ООО «ЧОП «КРОМ» не допущена к участию в открытом конкурсе в связи с несоответствием участника конкурса требованиям документации в части наличия документов (отсутствует копия бухгалтерского баланса со всеми приложениями, включая отчет о прибылях и убытках, за последний завершенный отчетный период) и несоответствие участника квалификационным требованиям, предъявляемым к участникам в конкурсной документации (представлены копии контрактов (договоров) не эквивалентные предмету конкурса по содержанию и объему, регистрация в качестве юридического лица позднее чем за 2 года до даты размещения извещения о закупке на официальном сайте - 16.07.2012 г., представлены копии удостоверений, актов прохождения периодической проверки и трудовых договоров на 46 человек со стажем работы менее 1 года).

На основании п.6 Протокола рассмотрения заявок в связи с тем, что по итогам отборочной стадии рассмотрения конкурсных заявок, поданных для участия в открытом конкурсе на право заключения договора на оказание услуг по охране общежития ВолГУ, только одна заявка признана соответствующей условиям конкурса и допущена до участия в конкурсе, открытый конкурс на право заключения договора на оказание услуг по охране общежития ВолГУ признан конкурсной комиссией несостоявшимся.

По результатам проведенного открытого конкурса договор (№2014.314009883 от 14.04.2014) на оказание услуг по охране общежития ВолГУ заключен с ООО «ЧОП «ДРАКОН».

Пунктом «а» пп. 1 п.11.3. Конкурсной документации к участникам закупки установлены квалификационные требования к деловой репутации: наличие за последние 2 года, предшествующих размещению информации о закупке на официальном сайте, опыта выполнения не менее двух аналогичных поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг, стоимостью не менее пятидесяти процентов начальной (максимальной) цены договора, установленной документацией о закупке. Аналогичными закупаемым товарам, работам, услугам считаются выполненные участниками конкурса контракты (договора), эквивалентные предмету конкурса по содержанию и объему, а именно оказание услуг по охране общежитий высших учебных заведений, на срок не менее 1 года. Для подтверждения участником размещения заказа представляются копии договоров (контрактов).

Согласно п. «б» пп.1 п.11.3. Конкурсной документации, к участнику закупки предъявляется требование о регистрации в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не позднее чем за 2 года до даты размещения извещения о закупке на официальном сайте – для подтверждения представляется выписка из ЕГРЮЛ или ЕГРИП.

Подпунктом 3 п.11.3 Конкурсной документации установлено требование о наличии у участников закупки соответствующих трудовых ресурсов для оказания услуг, являющихся предметом закупки, а именно наличие не менее 45 человек – женщин, имеющих удостоверения частного охранника, проходящих периодическую проверку, имеющих опыт работы по охране общежитий высших учебных заведений не менее 1 года, работающих по трудовому договору в организации – участнике размещения заказа. Для подтверждения представляются копии удостоверений частного охранника, копии актов периодической проверки, копии трудовых договоров.

Указанные требования, по мнению Заявителей, исключают возможность конкурентной борьбы за право заключения договора на оказание услуг по охране объектов заказчика. В связи с этим, заявители просят антимонопольный орган провести проверку и дать оценку действиям заказчика на предмет их соответствия антимонопольному законодательству Российской Федерации.

На основании части 8 статьи 44 Закона о защите конкуренции, по результатам рассмотрения обращений охранных предприятий антимонопольным органом принято решение о возбуждении дела № 14-01-17-03/295 по признакам нарушения ФГАОУ ВПО «ВолГУ» части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

К участию в рассмотрении дела привлечены: заявители - ООО «Охранное предприятие «Вулкан-Альфа», ООО ЧОП «АЛДАН», ООО ЧОП «Защита-97», ООО ЧОП «Булат», ООО ЧОП «Эллада», ООО «ЧОП «КРОМ»; ответчик – ФГАОУ ВПО «ВолГУ»; заинтересованное лицо: ООО «ЧОП «Дракон».

Ответчиком предоставлены письменные объяснения по делу № 14-01-17-03/295 (исх. № 49-5- 1492 от 03.07.2014).

По мнению ответчика, установленные в конкурсной документации квалификационные требования не являются дискриминационными и нарушающими интересы хозяйствующих субъектов. Заказчик вправе самостоятельно устанавливать требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям с учётом действующего законодательства.

Заинтересованным лицом – ООО «ЧОП «Дракон» представлены письменные пояснения по делу (от 15.09.2014 №21-01/5), согласно которым установленные в конкурсной документации квалификационные требования к участникам открытого конкурса объективны и не приводят к ограничению конкуренции.

Исследовав имеющиеся в деле материалы, доводы и возражения лиц, участвующих в деле, Комиссия пришла к следующим выводам.

1. В соответствии с частью 1 статьи 2 Федеральным законом 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 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 (далее - Положение о закупке).

Согласно п.2 ч.1 ст.3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В соответствии с правилами частей 1, 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции, при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. Указанный запрет распространяется в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Законом о закупках.

В соответствии со статьёй 19 (часть 3) Конституции РФ, мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации. Кроме того, согласно положениям части 2 статьи 3 Трудового кодекса РФ, никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества в зависимости от пола, а также от других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника. В силу части 2 статьи 64 Трудового кодекса РФ, не допускается какое бы то ни было прямое или косвенное ограничение прав или установление прямых или косвенных преимуществ при заключении трудового договора в зависимости от пола, а также других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работников, за исключением случаев, в которых право или обязанность устанавливать такие ограничения или преимущества предусмотрены федеральными законами.

Перечень лиц, которые не вправе претендовать на приобретение правового статуса частного охранника, установлен частью 2 статьи 11.1 Закона РФ от

11.03.1992 № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон о частной детективной и охранной деятельности). Указанная норма не содержит ограничений в отношении категории лиц, выделенной по признаку пола.

Таким образом, критерий оценки конкурсных заявок, предполагающий присуждение большего количества баллов исключительно в зависимости от пола работников лица, претендующего на участие в закупке, при отсутствии у работодателя (участника конкурса) законных оснований для регулирования числа работников того или иного пола, свидетельствует об установлении требования, создающего потенциальные препятствия для осуществления права каждого на равные возможности для реализации своих трудовых прав, гарантированного статьёй 19 (часть 1) Конституции РФ, частью 2 статьи 3 и частью 2 статьи 64 Трудового кодекса Российской Федерации.

Реализация права заказчика на самостоятельное установление требований к участникам закупки и перечню документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям, должна осуществляться в системе действующего правового регулирования с учётом установленных Законом о закупке принципов, а также запретов, перечисленных в статье 17 Закона о защите конкуренции.

Осуществление оценки на основе фактора, не зависящего от воли участника закупки, его профессиональных и деловых качеств, нарушает принципы равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции, закреплённые пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, свидетельствуют о нарушении заказчиком требований части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Доводы ответчика о значимости продуктивных и коммуникативных компетенций работника охранной организации, наличия у него воспитательных навыков, формирующих общекультурный и общепрофессиональный уровень обучающихся в университете лиц, не подтверждаются содержанием обязанностей и характером трудовой деятельности работников исполнителя по договору на оказание охранных услуг от 14.04.2014 (пункты 4.3.1 – 4.3.16 договора), в функции которых входит организация и обеспечение охраны от незаконных посягательств, осуществление пропускного режима, визуального контроля на охраняемых объектах и пр., а не воспитательно-педагогическая деятельность.

Кроме того, в силу пункта 1.1 договора, исполнитель (победитель конкурса) принимает на себя обязательства по оказанию услуг по охране общежития ВолГУ, согласно Спецификации (Приложение № 1 к договору). Указанная спецификация содержит, в частности, сведения о месте нахождение объекта (поста), времени работы, количестве охранников в смене, сумме (руб.). Условия договора, а также содержание Спецификации не свидетельствуют об обязанности исполнителя по оказанию охранных услуг с участием лиц определённого пола, а именно – женщин (фактор, выступавший квалификационным требованием в конкурсном отборе).

Кроме того, содержание квалификационных требований, установленных п. «а» пп.1, и пп. 3 пункта 11.3 конкурсной документации (в части учёта опыта работы в сфере оказания услуг по охране общежитий высших учебных заведений), предполагает присуждение различного числа баллов лицам, различие которых состоит

исключительно в уровне профессиональных образовательных программ, реализуемых образовательным учреждением – контрагентом участника закупки, то есть факторе, не характеризующем различие деловых качеств участника закупки и профессиональных компетенциях его работников.

Установление столь узких требований к участникам закупки объективно влечет за собой нарушение принципа равноправия и отсутствия необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, поскольку участники, не имеющие в своем резерве требуемых ресурсов и опыта такого сотрудничества, объективно лишены возможности победить в открытом конкурсе. Как следствие, указанные обстоятельства влекут за собой отсутствие у таких участников намерения принимать участие в торгах по причине бессмысленности такого участия, что ведет к недостижению основных целей регулирования Закона о закупках, установленных ч.1 ст.1 Закона о закупках, в частности расширения возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, предотвращения коррупции и других злоупотреблений.

Установление указанных требований к участникам открытого конкурса объективно приводит к необоснованному ограничению конкуренции по отношению к участникам закупки, не имеющим опыта поставки услуг, аналогичных предмету закупки, стоимостью не менее 3 942 000 руб., не имеющим в своем резерве сотрудников в количестве 45 человек преимущественно женского пола.

Таким образом, требования к участникам закупки, установленные в п. «а» пп.1 п.11.3, пп.3 п.11.3 Конкурсной документации, существенно ограничивают круг потенциальных участников открытого конкурса, а также создают препятствия для ряда хозяйствующих субъектов в участии в данном открытом конкурсе. Следовательно, в действиях ФГАОУВПО ВолГУ содержится нарушение части 1 статьи 17 Федерального закона №135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции».

2. Согласно п. «б» пп.1 п.11.3. Конкурсной документации, к участнику закупки предъявляется требование о регистрации в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не позднее чем за 2 года до даты размещения извещения о закупке на официальном сайте – для подтверждения представляется выписка из ЕГРЮЛ или ЕГРИП.

Как следует из статьи 11 Закона о частной детективной и охранной деятельности, оказание услуг, перечисленных в части третьей статьи 3 настоящего Закона, разрешается только организациям, специально учреждаемым для их выполнения и имеющим лицензию, выданную органами внутренних дел.

Право на приобретение правового статуса частного охранника предоставляется гражданам, прошедшим профессиональное обучение для работы в качестве частного охранника и сдавшим квалификационный экзамен, и подтверждается удостоверением частного охранника (статья 11.1. Закона о частной детективной и охранной деятельности).

Как видно из приведенных положений, оказание охранных услуг представляет собой специфическую деятельность, требующую наличия специальных познаний и навыков в данной сфере при обязательном наличии лицензии либо удостоверения,

подтверждающих обладание такими навыками и познаниями.

Таким образом, требование п. «б» пп.1 п.11.3. Конкурсной документации о регистрации в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не позднее чем за 2 года до даты размещения извещения о закупке вытекает из специфики оказываемых услуг и объективно включено заказчиком в конкурсную документацию. В действиях ФГАОУВПО ВолГУ по установлению п. «б» пп.1 п.11.3. Конкурсной документации требования о регистрации в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не позднее чем за 2 года до даты размещения извещения о закупке отсутствует нарушение части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Поэтому, на основании п.2 ч.1 ст.48 Закона о защите конкуренции Комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях.

3. В связи с тем, что по результатам проведенного ФГАОУВПО ВолГУ открытого конкурса с ООО «ЧОП «Дракон» заключен гражданско-правовой договор от 14.04.2014 №2014.31400939883, Комиссия Волгоградского УФАС не имеет оснований для выдачи предписания.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 3 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

Р Е Ш И Л А:

1. Признать факт нарушения Федеральным государственным автономным образовательным учреждением высшего профессионального образования «Волгоградский государственный университет» (ВолГУ) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в создании условий, которые привели к ограничению конкуренции при организации открытого конкурса на право заключения договора на оказание услуг по охране объектов ФГАОУ ВПО «ВолГУ» (реестровый номер закупки 31400920124), а именно: в установлении пунктом «а» пп.1 п.11.3 и подпунктом 3 п.11.3 Конкурсной документации, утвержденной первым проректором Таракановым В.В. 27.02.2014г., требований к участникам открытого конкурса.

2. Предписание Федеральному государственному автономному образовательному учреждению высшего профессионального образования «Волгоградский государственный университет» не выдавать.

3. Прекратить рассмотрение дела в отношении действий Федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Волгоградский государственный университет» по установлению п. «б» пп.1 п.11.3. Конкурсной документации требования о регистрации в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не позднее чем за 2 года до даты размещения извещения о закупке, в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства.