

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-4269/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

23.03.2022 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

Председательствующего:

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей от ГБУК города Москвы «Московский драматический театр им. М.Н. Ермоловой»,...

рассмотрев жалобу ...на действия ГБУК города Москвы «Московский драматический театр им. М.Н. Ермоловой» (далее — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на комплексное обслуживание зрителей на мероприятиях, проводимых в Государственном бюджетном учреждении культуры города Москвы «Московский драматический театр им. М.Н. Ермоловой» (реестровый № 32211176371, далее — Закупка),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ,

услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

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 их 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.

Жалоба Заявителя отвечает требованиями пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

Согласно доводам жалобы, Заявитель обжалует неправомерное отклонение заявки на участие в Закупке.

Согласно протоколу рассмотрения вторых частей заявок на участие в процедуре № 32211176371 от 07.03.2022 заявку Заявителя отклонена в связи с наличием в предоставленных в составе заявки документах недостоверных сведений и информации, в том числе в отношении его квалификационных данных, а именно:

- в соответствии с п. 9 п. 20.14 Конкурсной документации участник закупки предоставляет в составе заявки декларацию о соответствии его требованиям документации о закупке с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки. В указанной декларации участник задекларировал свое соответствие указанным в документации о закупке требованиям законодательства Российской Федерации к лицам, осуществляющим оказание услуг, являющихся предметом закупки, если в соответствии с законодательством Российской Федерации информация и документы, подтверждающие такое соответствие, содержатся в открытых и общедоступных государственных реестрах, размещенных в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

- п. 13.4.2. Положения о закупках; п. 13.2.6.2. Документации о закупке Несоответствия участника процедуры закупки обязательным требованиям к участникам процедуры закупок, установленным п. п. 7.1.1. п. 7.1 части 11 «ОБЩИЕ УСЛОВИЯ ПРОВЕДЕНИЯ КОНКУРСА» документации о проведении закупки в соответствии с пунктом 13.1.1 Положения о закупках, а именно: участник закупки не соответствует требованиям, устанавливаемым законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ и оказание услуг, являющихся предметом закупок.

Обоснование отклонения:

Согласно пункту 2.5 Технического задания (Приложение № 1 к проекту

Контракта — часть конкурсной документации) «для осуществления деятельности по предоставлению труда работников (персонала) Исполнитель должен пройти аккредитацию на осуществление данного вида деятельности согласно требованиям акта, указанного в пункте 7.10 настоящего Технического задания».

Пунктом 7.10 Технического задания предусмотрен Закон РФ от 19.04.1991 N 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации».

Участник закупки продекларировал в поданной заявке на участие в процедуре (№32211 176371) свое соответствие требованиям Технического задания, то есть подтвердил свое соответствие требованиям, устанавливаемым законодательством РФ к лицам, осуществляющим оказание услуг, являющихся предметом закупки.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 3 статьи 18.1 Закона РФ от 19.04.1991 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации» «Осуществлять деятельность по предоставлению труда работников (персонала) вправе: частные агентства занятости - юридические лица, зарегистрированные на территории Российской Федерации и прошедшие аккредитацию на право осуществления данного вида деятельности, проводимую уполномоченным федеральным органом исполнительной власти в порядке, установленном Правительством Российской Федерации с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений».

Порядок аккредитации установлен Правилами аккредитации частных агентств занятости на право осуществления деятельности по предоставлению труда работников (персонала), утвержденными Постановлением Правительства РФ от 22.09.2018 1129 (далее - Правила).

Согласно пункту Правил, они «устанавливают порядок аккредитации частных агентств занятости юридических лиц, зарегистрированных на территории Российской Федерации, не являющихся субъектами предпринимательства, применяющими специальные налоговые режимы, на право осуществления деятельности по предоставлению труда работников (персонала) (далее соответственно - аккредитация, частные агентства занятости)».

В соответствии с пунктом 9 Правил «Орган аккредитации не позднее 5 рабочих дней со дня регистрации заявления о получении аккредитации возвращает частному агентству занятости заказным почтовым отправлением с уведомлением о вручении и указанием причин возврата заявление с прилагаемыми к нему документами в следующих случаях:

а) частное агентство занятости не зарегистрировано в качестве юридического лица на территории Российской Федерации».

Исходя из изложенного, чтобы пройти аккредитацию на право осуществления деятельности по предоставлению труда работников (персонала) согласно требованиям акта, указанного в пункте 7.10 Технического задания, участник закупки должен быть юридическим лицом.

Индивидуальный предприниматель не может быть аккредитован как частное агентство занятости, следовательно, не может осуществлять оказание услуг, являющихся предметом закупки.

В подтверждение этого на официальном сайте Федеральной службы по труду и занятости в Реестре аккредитованных частных агентств занятости отсутствуют сведения об аккредитации участника - Индивидуальный предприниматель Рыженков Сергей Владимирович.

Указанный участник не соответствует требованиям, устанавливаемым законодательством РФ к лицам, осуществляющим оказание услуг, являющихся предметом закупки, а декларирование соответствия таким требованиям является предоставлением недостоверной информации в составе заявки.

Согласно требованиям документации, для осуществления деятельности по предоставлению труда работников (персонала) Исполнитель должен пройти аккредитацию на осуществление данного вида деятельности.

Заявитель в составе своей заявки продекларировал соответствие всем требованиям Технического задания, при этом Заявитель не имеет требуемой аккредитации.

Заявитель считает отклонение своей заявки неправомерным на основании того, что индивидуальный предприниматель не имеет возможности получить требуемую аккредитацию.

При этом обжалуемая Закупка проводится среди субъектов малого и среднего предпринимательства, и индивидуальные предприниматели имеют право участвовать, однако Заказчик в нарушении требований собственной документации не допускает к участию в Закупке индивидуальных предпринимателей.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, и на заседании Комиссии пояснил, что оказывать такие услуги, в соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 18.1 Закона Российской Федерации от 19.04.1991 N 1032-1 "О занятости населения в Российской Федерации" (далее - Закон о занятости населения), вправе только юридические лица, зарегистрированные на территории Российской Федерации и прошедшие аккредитацию на право осуществления данного вида деятельности.

Также, Заказчик пояснил, что Заявитель в свою очередь не имеет соответствующей аккредитации на оказание услуг по предоставлению труда работников

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 г. N 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, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3

настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

В силу 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 проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В силу части 10 статьи 3.2 Закона о закупках, заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

Согласно части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках предусмотрено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к участникам такой закупки.

Согласно пп. 9 пункта 20.14. Информационной карты заявка на участие в Закупке должна содержать декларацию о соответствии участника закупки требованиям документации о закупке (представляется в составе заявки участником закупки с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки.).

В соответствии с п. 2.5 Технического задания, для осуществления деятельности по предоставлению труда работников (персонала) Исполнитель должен пройти аккредитацию на осуществление данного вида деятельности согласно требованиям акта, указанного в пункте 7.10 настоящего Технического задания.

Согласно п. 7.10 Технического задания данная деятельность регламентируется Законом Российской Федерации от 19.04.1991 № 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации».

В силу пункта 3 статьи 18.1 Закона о занятости населения осуществлять деятельность по предоставлению труда работников (персонала) вправе:

1) частные агентства занятости - юридические лица, зарегистрированные на территории Российской Федерации и прошедшие аккредитацию на право осуществления данного вида деятельности, проводимую уполномоченным федеральным органом исполнительной власти в порядке, установленном Правительством Российской Федерации с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений;

2) другие юридические лица, в том числе иностранные юридические лица и их аффилированные лица (за исключением физических лиц), на условиях и в порядке, которые установлены федеральным законом, в случаях, если работники с их согласия направляются временно к:

- юридическому лицу, являющемуся аффилированным лицом по отношению к направляющей стороне;

- юридическому лицу, являющемуся акционерным обществом, если направляющая сторона является стороной акционерного соглашения об осуществлении прав, удостоверенных акциями такого акционерного общества;

- юридическому лицу, являющемуся стороной акционерного соглашения с направляющей стороной.

Комиссия отмечает, что поскольку Заявитель является индивидуальным предпринимателем, положения части 3 статьи 18.1 Федерального закона от 19.04.1991 N 1032-1 "О занятости населения в Российской Федерации" на Заявителя не распространяются.

При этом указанное не свидетельствует о невозможности исполнения Заявителем договора.

Помимо этого, требование пункта 2.5 Технического задания предъявлено к Исполнителю, а не к участнику Закупки.

При этом в документации отсутствует основание отклонения заявки участника за несоответствие требованиям пункта 2.5. Технического задания.

Кроме того, Комиссия отмечает, что пунктом 5.3.3. Проекта контракта установлено, что Исполнитель вправе привлечь к исполнению своих обязательств по настоящему Договору других лиц - соисполнителей, обладающих специальными знаниями, навыками, специальным оборудованием и т.п., по видам (содержанию) услуг, предусмотренных в Техническом задании. При этом Исполнитель несет ответственность перед Заказчиком за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств соисполнителями.

Таким образом, на этапе исполнения обязательств по договору Заявитель мог воспользоваться возможностью привлечения соисполнителей, которые отвечают обладают соответствующей аккредитацией.

Доводы Заказчика о том, что Заявитель в случае не заключения договора субподряда не сможет исполнить возложенные на него обязательства и будет включен в реестр недобросовестных поставщиков не принимается Комиссией ввиду того, что Заявитель, декларируя соответствие всем требованиям Технического задания принимает на себя риск наступления неблагоприятных последствий в случае невозможности исполнения предмета договора.

Комиссия также считает необходимым отметить, что исходя из правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 24.02.2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц», под не соответствующими действительности сведениями понимаются утверждения о

фактах или событиях, которые не имели места в реальности во время, к которому относятся оспариваемые сведения.

Таким образом, для принятия решения о наличии в той или иной заявке недостоверных сведений Заказчик должен располагать неопровержимым и документальным подтверждением данного обстоятельства.

Поскольку в настоящем случае Заявитель не является ни юридическим лицом, ни частным агентством, соответственно доводы Заказчика о том, что Заявителем представлены недостоверные сведения не находят своего подтверждения.

При таких обстоятельствах, факт представления Заявителем недостоверных сведений, а именно сведений, которые не имели места в действительности, не находят своего подтверждения, а равно у Заказчика отсутствовали правовые основания для отстранения заявки Заявителя.

В соответствии с частью 6 частью 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. 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.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о несоответствии действий Заказчика требованиям, установленным в пункте 2 части 1, части 6 статьи 3 статьи 3 Закона о закупках.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу об обоснованности жалобы Заявителя.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ... на действия ГБУК города Москвы «Московский драматический театр им. М.Н. Ермоловой» (ИНН: 7710143327, ОГРН: 1027700451206) при проведении Закупки обоснованной.

2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках.

3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.