

РЕШЕНИЕ

по делу №086/01/17-1188/2023

резольютивная часть решения оглашена 31 августа 2023 года

решение в полном объеме изготовлено 14 сентября 2023 года
г.Ханты-Мансийск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу-Югре (далее – Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

– "___";

Члены Комиссии:

– "___";

– "___";

– "___";

– "___",

рассмотрев дело №086/01/17-1188/2023 по признакам нарушения
Муниципальным автономным общеобразовательным учреждением
«Средняя общеобразовательная школа № 9» (далее - МАОУ «СОШ № 9»,
Заказчик) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ
«О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),
руководствуясь статьей 48.1 Закон о защите конкуренции,

в присутствии на заседании представителя ответчика по делу от МАОУ
«СОШ № 9» "___",

в отсутствии на заседании представителя от заинтересованного лица,
ООО «ЧОП «Югра-Безопасность», надлежащим образом уведомленного
о месте и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

Приказом Ханты-Мансийского УФАС России №117/23 от 21.07.2023 о
возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о

нарушении антимонопольного законодательства возбуждено дело №086/01/17-1188/2023 по признакам нарушения МАОУ «СОШ № 9» части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, выразившихся в установлении требования о наличии у сотрудника охраны справки об отсутствии судимости, а также требование к внешнему виду.

Определением о назначении дела к рассмотрению от 02.08.2023 (исх. №ВТ/5430/23) рассмотрение дела назначено на 15.08.2023, к участию в деле, в качестве заинтересованного лица привлечен ООО «ЧОП «Югра-Безопасность», у лиц, участвующих в деле, запрошены необходимые документы и информация.

Определением от 15.08.2023 (исх. №РВ/5696/23) в связи с принятием Комиссией Ханты-Мансийского УФАС России заключения об обстоятельствах дела рассмотрение отложено на 31.08.2023.

Изучив материалы дела, письменные пояснения ответчика, исследовав и оценив в совокупности представленные документы, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России пришла к следующим выводам.

04.03.2022 на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru> (далее – официальный сайт) МАОУ «СОШ № 9» размещено извещение №32211197716 электронного аукциона на оказание услуг по физической охране объектов и осуществление пропускного режима.

11.03.2022 в извещение внесены изменения по уточнению размера обеспечения исполнения договора.

Согласно документации об аукционе, аукцион проводится в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

В соответствии с извещением срок подачи заявок установлен с 04.03.2022 по 18.03.2022 (мск+2). Дата подведения итогов — 18.03.2022.

Начальная (максимальная) цена контракта установлена в размере 2 350 080,00 (два миллиона триста пятьдесят тысяч восемьдесят) рублей 00 копеек.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупке товаров, работ, услуг для собственных нужд МАОУ «СОШ № 9» (далее – Положение о закупке), утвержденное на заседании наблюдательного совета Протоколом от 30.11.2021 № 21.

Согласно пункту 7 Технического задания (приложение №2 к документации о закупке) указаны Требования к сотрудникам с

Исполнителя, оказывающим услуги на Объекте Заказчика. Так, согласно пункту 7.1 Технического задания одним из условий допуска к оказанию услуг на Объекте является наличие Справки об отсутствии судимости и (или) факта уголовного преследования (за исключением лиц, уголовное преследование в отношении которых прекращено по реабилитирующим основаниям) за преступления против жизни и здоровья, свободы, чести и достоинства личности (за исключением незаконной госпитализации в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, и клеветы), половой неприкосновенности и половой свободы личности, против семьи и несовершеннолетних, здоровья населения и общественной нравственности, основ конституционного строя и безопасности государства, мира и безопасности человечества, а также против общественной безопасности.

Данное требование предъявляется не ко всем участникам закупки, а только к победителю закупки и обусловлено спецификой охраны образовательных объектов, которые посещают несовершеннолетние дети.

Пункт 7.1 Технического задания содержит требование к сотрудникам с Исполнителя, оказывающим услуги на Объекте Заказчика, по условию которого сотрудник допускается к оказанию услуг на Объекте имея опрятный вид (**выбрит, подстрижен**, служебная форма: чистая, поглаженная, не имеющая сального блеска, обувь — начищена).

В ходе рассмотрения дела МАОУ «СОШ № 9» пояснило, что данное требование установлено в целях создания условий безопасной среды, а также поскольку трудовая деятельность на территории образовательной организации должна отвечать отдельно установленным требованиям.

При этом, из пояснений МАОУ «СОШ № 9» следует, что условие о наличии справки об отсутствии судимости распространяется на период исполнения договора, заключенного по итогам проведенной закупки и не являлось основанием препятствующим участию в закупке.

Согласно статье 351.1 Трудового кодекса РФ к трудовой деятельности в сфере образования с участием несовершеннолетних не допускаются лица, имеющие или имевшие судимость, а равно и подвергавшиеся уголовному преследованию (за исключением лиц, уголовное преследование в отношении которых прекращено по реабилитирующим основаниям) за преступления, указанные в абзацах третьем и четвертом части второй статьи 331 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью третьей настоящей статьи.

Наряду с указанными в статье 76 настоящего Кодекса случаями работодатель обязан отстранить от работы (не допускать к работе) работника в сфере образования с участием несовершеннолетних при получении от правоохранительных органов сведений о том, что данный работник подвергается уголовному преследованию за преступления, указанные в абзацах третьем и четвертом части второй статьи 331 настоящего Кодекса. Работодатель отстраняет от работы (не допускает к работе) работника на весь период производства по уголовному делу до его прекращения либо до вступления в силу приговора суда.

В пункте 5, 6 статьи 11.1 Закона РФ от 11.03.1992 №2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» же говорится о том, что не вправе претендовать на приобретение правового статуса частного охранника лица: граждане, имеющие судимость за совершение умышленного преступления и граждане, которым предъявлено обвинение в совершении преступления (до разрешения вопроса об их виновности в установленном законом порядке).

В соответствии со статьей 11.1 Закона №2487-1 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.

Лица, имеющие судимость за совершение умышленного преступления, не вправе претендовать на приобретение правового статуса частного охранника лица:

Получая статус частного охранника, гражданин предоставляет все справки в уполномоченный орган в сфере частной охранной деятельности. Законодательство не обязывает частного охранника иметь какие-либо справки при оказании охранных услуг.

Кроме того, в соответствии с пунктом 10 Приказа МВД России от 27.09.2019 №660 предоставление услуги по выдаче справок об отсутствии судимости осуществляется в течении **30 календарных дней**, а также срок может быть продлен еще на 30 календарных дней.

В случае необходимости проверки соответствия охранника на отсутствие судимости, на момент исполнения обязательств по контракту, Заказчик вправе затребовать справку об отсутствии судимости, однако, срок предоставления такой справки должен быть не менее **60 календарных дней** со дня, следующего за днем запроса такой справки у охранника.

Таким образом, наличие статуса частного охранника подтверждает факт отсутствия судимости.

Таким образом наличие статуса частного охранника подтверждает факт отсутствия судимости. Следовательно, Заказчик неправомерно установил **в проекте договора требование к Исполнителю допускать сотрудника к выполнению обязанностей на Объекте при наличии справки об отсутствии судимости.**

Более того, пункт 7.1 Технического задания содержит требование к сотрудникам с Исполнителя, оказывающим услуги на Объекте Заказчика, по условию которого сотрудник допускается к оказанию услуг на Объекте имея опрятный вид (**выбрит, подстрижен**, служебная форма: чистая, поглаженная, не имеющая сального блеска, обувь — начищена).

Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России констатирует, что вышеприведенные положения документации, устанавливающие требования к участникам закупки и к закупаемым услугам, не предусмотрены действующим законодательством и накладывают на участника закупки дополнительные обременения, которые ограничивают количество участников закупки.

Таким образом, Заказчиком в Техническом задании документации об аукционе установлены излишне детализированные требования, в том числе требование к у участнику закупки к внешнему виду (выбрит и подстрижен).

На основании изложенного, установление МАОУ «СОШ №9» города Мегион требования о наличии у сотрудника охраны справки об отсутствии судимости, а также требование к внешнему виду, противоречат положениям части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции и способно привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Законом о защите конкуренции определены организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения недопущения, ограничения, устранения конкуренции, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями.

Целями вышеуказанного Закона о защите конкуренции являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

В соответствии с положениями статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе:

- 1) координация организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками деятельности их участников, а также заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации;
- 2) создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом;
- 3) нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, запроса котировок, запроса предложений;
- 4) участие организаторов торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиков и (или) работников организаторов или работников заказчиков в торгах, запросе котировок, запросе предложений.

Таким образом, формирование предмета торгов не должно входить в противоречие с общими принципами антимонопольного регулирования, должно обеспечивать соблюдение гарантий потенциальных участников по реализации их права на участие в торгах.

На основании части 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Приказом ФАС России от 28.04.2010 №220 утвержден Порядок проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке (далее – Порядок), согласно которому по делам, возбужденным по признакам нарушения статьи 17 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции на товарном рынке проводится с особенностями, установленными пунктом 10.10 названного Порядка, а именно проводится обзор рынка.

В соответствии с пунктом 10.10 Порядка для квалификации действий по статье 17 Закона о защите конкуренции не требуется проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке или положения на нем хозяйствующих субъектов, достаточно определить временной интервал, предмет торгов и состав хозяйствующих субъектов, участвующих в торгах.

В соответствии с пунктом 11.3 Порядка с учетом изменений, внесенных Приказом ФАС России от 20.07.2016 №1000/16, составлен краткий обзор об исследовании товарного рынка:

1. Временной интервал исследования рынка определен периодом с 04.03.2022 (дата размещения извещения №32211197716 о проведении запроса предложений) по 04.04.2022 (дата заключения договора).

2. Предметом торгов по указанной закупке является оказание услуг по физической охране объектов и осуществление пропускного режима.

Рассматриваемые действия МАОУ «СОШ №9» привели к нарушению законодательства на рынке деятельности по оказанию услуг осуществления контрольно-пропускного режима и охране объекта и имущества (классификация по ОКПД2 — 80.10.12 Услуги охраны, ОКВЭД2 - 80.10 Деятельность частных охранных служб).

На рынке оказания услуг деятельности по физической охране объектов и осуществления пропускного режима имеет место конкуренция, поскольку данный рынок является открытым для вхождения любого хозяйствующего субъекта, как расположенных на территории Ханты-Мансийского автономного округа-Югры, так и хозяйствующих субъектов, расположенных в других округах (районах и т.д.), то есть имеет неограниченный круг хозяйствующих субъектов.

Кроме того, как подтверждается материалами дела, установление в подпункте 7.1 пункта 7 Технического задания требования о том, что сотрудник охраны допускается к выполнению служебных обязанностей при наличии справки об отсутствии судимости, а также требования к внешнему виду сотрудника (**выбрит, подстрижен**, служебная форма: чистая, поглаженная, не имеющая сального блеска, обувь — начищена), привело к поступлению жалобы на действия МАОУ «СОШ №9» при установлении таких требований.

Таким образом, действия МАОУ «СОШ №9», выразившиеся в установлении требования о наличии у сотрудника охраны справки об отсутствии судимости, а также требования к внешнему виду, нарушают требования части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 2 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции заключение об обстоятельствах дела оформляется в виде отдельного документа, подписывается председателем и членами комиссии и должно содержать:

- 1) фактические и иные обстоятельства дела, установленные комиссией, в том числе обстоятельства, установленные в ходе проведенного антимонопольным органом анализа состояния конкуренции, и обстоятельства, установленные в ходе проведения проверок соблюдения требований антимонопольного законодательства;
- 2) доказательства, на которых основаны выводы комиссии об обстоятельствах дела, мотивы, по которым комиссия отвергла те или иные доказательства, приняла или отклонила приведенные в обоснование своих требований и возражений доводы лиц, участвующих в деле.

Указанное заключение подлежит направлению лицам, участвующим в деле (в течение пяти рабочих дней со дня вынесения определения об отложении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, при этом дата очередного рассмотрения дела не может быть назначена ранее чем через пять рабочих дней со дня направления лицам, участвующим в деле, копии заключения об обстоятельствах дела), а само дело подлежит отложению для представления таким лицам возможности проанализировать выводы комиссии, представить пояснения и привести комиссии свои доводы (часть 3 и 4 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции).

В соответствии с частями 5 и 6 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции лица, участвующие в деле, вправе представить комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии. В случае, если представленные лицами, участвующими в деле, пояснения, доказательства и доводы свидетельствуют о наличии в действиях (бездействии) ответчика по делу признаков иного нарушения антимонопольного законодательства, чем нарушение, по признакам которого принято заключение об обстоятельствах дела, комиссия на основании пункта 1 части 1.1 статьи 47 Закона о защите конкуренции принимает решение об отложении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства. В этом случае рассмотрение дела продолжается по правилам, предусмотренным главой 9 Закона о защите конкуренции.

Комиссия на основании пункта 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае, если представленные лицами, участвующими в деле, пояснения, доказательства и доводы в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, свидетельствуют об отсутствии в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии) нарушения антимонопольного законодательства (часть 7 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции).

Комиссией Ханты-Мансийского УФАС России было направлено заключение об обстоятельствах дела (исх.№РВ/5725/23 от 16.08.2023) в адрес лиц, участвующих в деле, для представления таким лицам возможности проанализировать выводы комиссии, представить пояснения и привести комиссии свои доводы.

При этом, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России отмечает, что лица, участвующие в деле правом представления своих пояснений, доказательств и доводов в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела не воспользовались, хотя данная возможность им была представлена.

Таким образом, оснований для прекращения настоящего дела по основаниям, указанным в части 7 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции у Комиссии Ханты-Мансийского УФАС России не имеется.

Учитывая совокупность имеющихся доказательств, письменные объяснения лиц, участвующих в деле, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России приходит к выводу о нарушении МАОУ «СОШ №9» части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, что выразилось в установлении требования о наличии у сотрудника охраны справки об отсутствии судимости, а также требования к внешнему виду.

В силу положений статьи 23 Закона о защите конкуренции у Комиссии Ханты-Мансийского УФАС России отсутствуют основания для выдачи предписания об устранении нарушений, поскольку по результатам проведенного запроса предложений между МАОУ «СОШ №9» и ООО «ЧОП «Югра-Безопасность» (победитель закупки) заключен договор №32-Ш9/22 от 04.04.2022.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Основания для прекращения рассмотрения дела №086/01/17-1188/2023, в соответствии со статьей 48 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» отсутствуют.

2. Признать в действиях Муниципальным автономным общеобразовательным учреждением «Средняя общеобразовательная школа № 9», выразившихся в установлении требования о наличии у сотрудника охраны справки об отсутствии судимости, а также требование к внешнему виду, нарушение части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

3. Обязательное для исполнения предписание не выдавать, в связи с заключенным по результатам проведения запроса предложений договора.

Председатель Комиссии "--"

Члены Комиссии: "---"

"___"

"___"

"___"

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

Решение может быть также обжаловано в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.