

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-168/21

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ЧОО «Служба
Безопасности 3» 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»

05.04.2021

Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере
закупок в составе: <...>(далее - Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

Московский фонд реновации жилой застройки: <...> ,

ООО «ЧОО «Служба Безопасности 3»: <...> ,

представители АО «ЕЭТП» на заседание Комиссии ФАС России
не явились, о дате, времени и месте рассмотрения жалобы
посредством системы видео-конференц-связи уведомлены надлежащим
образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу ООО
«ЧОО «Служба Безопасности 3» от 22.03.2021 № 203/03-2021 ,
направленную письмом Московского УФАС России от 29.03.2021 №
ЕО/17059/21, на действия (бездействие) заказчика Московского фонда
реновации жилой застройки при проведении конкурса в электронной
форме на право заключения договора на оказание услуг по физической
охране нежилых помещений, принадлежащих Московскому фонду
реновации жилой застройки (извещение № 32110028923), 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 «ЧОО «Служба Безопасности 3»

(далее - Заявитель) от 22.03.2021 № 203/03-2021, направленная письмом Московского УФАС России от 29.03.2021 № ЕО/17059/21, на действия (бездействие) заказчика Московского фонда реновации жилой застройки

(далее - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по физической охране нежилых помещений, принадлежащих Московскому фонду реновации жилой застройки (извещение № 32110028923) (далее - Конкурс, Жалоба).

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 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. 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.

В соответствии с Федеральным законом Российской Федерации от 15.04.1993 № 4802-1 «О статусе столицы Российской Федерации» и Постановлением Правительства г. Москвы от 08.08.2017 «Об учреждении Московского фонда реновации жилой застройки» при осуществлении закупок товаров, работ, услуг Заказчик руководствуется Законом о закупках.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1.

1. Извещение о проведении Конкурса, документация о проведении Конкурса (далее - Извещение, Документация) размещены в ЕИС - 25.02.2021;
2. Начальная (максимальная) цена договора - 48 986 726,40 рублей;
3. Дата окончания подачи заявок - 15.03.2021;
4. На участие в Конкурсе подано 6 заявок;
5. Дата рассмотрения заявок - 16.03.2021;
6. На участие в Конкурсе по результатам рассмотрения заявок допущена 1 заявка;
7. Дата подведения итогов - 18.03.2021;
8. Победителем Конкурса признано ООО ЧОП «Славутич» с предложением о цене договора 48 496 860 рублей.

В ходе рассмотрения Жалобы 01.04.2021 Комиссией ФАС в целях полного и всестороннего рассмотрения Жалобы Заявителя объявлен перерыв, заседание продолжилось 05.04.2021.

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 Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Из Жалобы следует, что Заказчиком при проведении Конкурса нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Конкурсе.

Представитель Заказчика с доводом Жалобы не согласился и сообщили, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

Рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения представителя Заказчика, Заявителя, Комиссия ФАС России установила

следующее.

В соответствии с пунктом 2 части 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.

1.

1.

1. Согласно доводу Жалобы Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Конкурсе.

В соответствии с частью 6 статьи 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 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.

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

В соответствии с пунктом 13.4.3 Положения о закупках участник процедуры закупки, подавший заявку, не допускается закупочной комиссией к участию в закупке в случае представления обеспечения заявки на участие в закупке, не соответствующего требованиям Положения о закупках.

1.1. Согласно пункту 14.1.7 статьи 14 Положения о Закупках заказчиком могут устанавливаться обязательные требования к составу заявки на участие в закупке, в том числе требование о предоставлении документов (копии документов), подтверждающих соответствие участника процедуры закупки требованиям и условиям допуска к участию в процедуре закупки.

Пунктом 4.3.1.7.4 Документации установлено следующее: «Заявка на участие в Конкурсе должна содержать сведения и документы об

участнике закупки, подавшем такую заявку, в том числе документы, подтверждающие оформление обеспечения заявки на участие в Конкурсе, в случае, если в Документации содержится указание на требование обеспечения заявки на участие в конкурсе».

В соответствии с пунктом 22.1 Документации в случае обеспечения заявки на участие в конкурсе в виде банковской гарантии участник предоставляет безотзывную банковскую гарантию, выданную участнику банком для целей обеспечения заявки на участие в закупке, и банковская гарантия должна соответствовать требованиям статьи 45 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе), за исключением требования, установленного частью 8 статьи 45 Закона о контрактной системе, в части наличия банковской гарантии в реестре банковской гарантии. Срок действия банковской гарантии, предоставленной в качестве обеспечения заявки, должен составлять не менее чем два месяца с даты окончания срока подачи заявок.

В силу части 2 статьи 45 Закона о контрактной системе, банковская гарантия должна быть безотзывной и должна содержать:

1.

1.

1. сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в установленных частью 15 статьи 44 настоящего Федерального закона случаях, или сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в случае ненадлежащего исполнения обязательств принципалом в соответствии со статьей 96 настоящего Федерального закона;
2. обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией;
3. обязанность гаранта уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки;
4. условие, согласно которому исполнением обязательств гаранта по банковской гарантии является фактическое поступление денежных сумм на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими

заказчику;

5. срок действия банковской гарантии с учетом требований статей 44, 96 настоящего Федерального закона;
6. отлагательное условие, предусматривающее заключение договора предоставления банковской гарантии по обязательствам принципала, возникшим из контракта при его заключении, в случае предоставления банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения контракта;
7. установленный Правительством Российской Федерации перечень документов, предоставляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии.

Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005 «О банковских гарантиях, используемых для целей Закона о контрактной системе» утвержден перечень документов, представляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии.

В соответствии с пунктом 1 вышеуказанного перечня установлен исчерпывающий список документов, которые бенефициар одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии (далее - требование по банковской гарантии), предоставленной в качестве обеспечения заявки, направляет гаранту, а именно: документ, подтверждающий полномочия лица, подписавшего требование по банковской гарантии (доверенность) (в случае, если требование по банковской гарантии подписано лицом, не указанным в едином государственном реестре юридических лиц в качестве лица, имеющего право без доверенности действовать от имени бенефициара).

Согласно протоколу рассмотрения заявок на участие в Конкурсе от 16.03.2021 № 4-0121-ОКЭФ-1 (далее - Протокол) заявка Заявителя не допущена к участию в Конкурсе, в том числе в связи с несоответствием пункта 2.2 банковской гарантии участника закупки требованиям Документации.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика представил материалы и пояснил, что пункт 2.2 банковской гарантии, предоставленной Заявителем в составе заявки содержит следующее: «Требование по гарантии должно быть подписано единоличным исполнительным органом Бенефициара или лицом, уполномоченным на это доверенностью. Бенефициар одновременно с требованием по

гарантии направляет Гаранту, в том числе расчет суммы, включаемой в требование по настоящей Гарантии», что не соответствует требованиям, установленных пунктом 7 части 2 статьи 45 Закона о контрактной системе и нарушает требования Положения о закупках и Документации, в связи с чем Заказчиком принято решения об отклонении заявки Заявителя.

Вместе с тем представитель Заявителя не представил доказательств, свидетельствующих о неправомерности действий Заказчика, в связи с чем Комиссии ФАС России не представляется возможным прийти к выводу о неправомерных действиях Заказчика, отклонившего заявку Заявителя по указанному основанию.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

1.

2. Кроме того, согласно Протоколу заявка Заявителя не допущена к участию в Конкурсе также в связи с тем, что заявка Заявителя не соответствует пункту 4.3.1.6.1.1 Документации, поскольку в составе заявки участника в Пояснительной записке (Приложение № 7 к Документации) отсутствует конкретное предложение оказания услуг, в соответствии с техническим заданием конкурсной документации, а именно в пункте 3.1.5 технического предложения участника закупки указано следующее: «Подготовка документов, которые должны находиться на объекте охраны в соответствии с Приложением № 4 к Техническому заданию Документации».

Согласно пункту 4.3.1.6.1.1 Документации установлены следующие требования к описанию участниками закупки поставляемого товара, который является предметом конкурса, его функциональных характеристик (потребительских свойств), а также его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками закупки выполняемых работ, оказываемых услуг, которые являются предметом конкурса, их количественных и качественных характеристик: «Участники закупки описывают поставляемый товар в соответствии с Техническим заданием (Приложение № 1) Документации по форме Приложения № 7 к Документации.

Пунктом 4 Приложения № 8 «Инструкция по подготовке и заполнению заявки на участие в Конкурсе» к Документации установлено следующее требование: «Техническое предложение участника закупки должно содержать конкретные показатели предлагаемого к поставке товара/оказываемых услуг/выполняемых работ, соответствующие значениям, установленным в техническом задании Документации. При описании поставляемого товара/оказываемых услуг/выполняемых работ

в заявке на участие в закупке должны быть указаны конкретные значения всех установленных в техническом задании Документации показателей товаров/работ/услуг. Значения показателей не должны допускать разночтения или двусмысленное толкование и содержать следующих слов: «может», «должен», «должен быть» и т.п. При указании конкретных значений показателей товаров/работ/услуг, использование слов: «не более», «не менее», «не выше», «не ниже», «более», «менее», «выше», «ниже», «от», «до», «>», «≥», «≤», «<», «-», «+/-», «или», «либо», «/», «от.. до..» и т.п. не допускается. Сведения, которые содержатся в заявке, не должны допускать двусмысленных толкований».

При этом на заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что в случае указания в заявке вместо слова «должен» слово «будет», заявка Заявителя подлежала допуску к участию в закупке.

Вместе с тем согласно пункту 41.2 Положения о закупках договор по результатам проведенной закупки заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки, путем включения условий исполнения договора, предложенных участником закупки, с которым заключается договор, в проект договора, являющийся неотъемлемой частью документации о закупке. Изменения проекта договора после проведения закупки не допускаются. Заказчик направляет (передает) проект договора победителю в срок не позднее трех рабочих дней со дня подписания протокола, составленного по итогам проведения конкурентной закупки.

Следовательно, договор по результатам проведенной закупки заключается на основании технического предложения победителя закупки. При этом требования, указанные в Техническом задании (Приложение № 1) Документации являются императивными, поскольку формулировка «должен» подразумевает обязанность исполнителя по договору обеспечивать соответствие оказываемых услуг требованиям Технического задания (Приложение № 1) Документации.

Изучив положения Документации Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что Заказчиком ненадлежащим образом сформированы требования к техническому предложению участников закупки, а также инструкция по заполнению заявки на участие в Конкурсе, что вводит участников Конкурса в заблуждение при заполнении заявки и не позволяет надлежащим образом сформировать техническое предложение. При этом вышеуказанные требования свидетельствуют о неправомерности отклонения заявок участников Конкурса по указанному основания.

Вместе с тем Комиссии ФАС России не представляется возможным

прийти к выводу о неправомерности действий Заказчика в части отклонения заявки Заявителя, поскольку имеется иное основание для отказа Заявителю в допуске к участию в Конкурсе.

На заседании Комиссии ФАС России установлено, что согласно Протоколу участникам с идентификационными номерами «1», «3», «5» отказано в допуске к участию в Конкурсе исключительно по вышеуказанному основанию, например в составе заявки участника с идентификационным номером «1» в Пояснительной записке (Приложение № 7 к Документации) отсутствовали конкретные предложения оказания услуг, в соответствии с техническим заданием конкурсной документации, в том числе в пункте 2.5 технического предложения участника установлено следующее «Исполнитель должен присылать по электронной почте подтверждение получения заявки в день ее направления».

Кроме того, Заказчиком на заседании Комиссии ФАС России не представлено доказательств, свидетельствующих о том, что указание в заявке слова «должен» допускает разночтения или двусмысленное толкование технического предложения участника закупки.

Таким образом действия Заказчика, ненадлежащим образом установившего требования к описанию технического предложения на участие в Конкурсе, а также отклонившего заявки участников Конкурса в связи с несоответствием техническому заданию, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 6 статьи 3, пункта 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках, что содержит признаки составов административных правонарушений, ответственность за совершение которых предусмотрена частями 7, 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Кроме того, Комиссией ФАС России в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

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

Согласно пункту 4.4.6 Документации в заявке на участие в конкурсе на фирменном бланке участника декларируется соответствие участника закупки следующим требованиям, в том числе, что участник закупки не является офшорной компанией, зарегистрированной на территории государств и территорий, установленных приказом Минфина России от 13.11.2007 № 108н «Об утверждении Перечня государств и территорий, предоставляющих льготный налоговый режим налогообложения и (или)

не предусматривающих раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны)»

Вместе с тем, действующим законодательством Российской Федерации в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц не установлен запрет на участие в закупках лиц, не зарегистрированных на территории Российской Федерации, на особых территориях, называемых офшорными зонами, в связи с чем, участие в закупке офшорных компаний не противоречит требованиям Закона о закупках.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, ограничивают количество участников закупки, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2, пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Таким образом, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России принято решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленных нарушений.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частями 17, 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1.

1.

1. Признать жалобу ООО «ЧОО «Служба Безопасности 3» (ИНН: 7716502766; ОГРН: 1047796025958) от 22.03.2021 № 203/03-2021, направленную письмом Московского УФАС России от 29.03.2021 № ЕО/17059/21, на действия (бездействие) заказчика Московского фонда реновации жилой застройки (ИНН: 7703434808; ОГРН: 1177700018319)

при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по физической охране нежилых помещений, принадлежащих Московскому фонду реновации жилой застройки (извещение № 32110028923) необоснованной.

2. Признать Московский фонд реновации жилой застройки нарушившим часть 1 статьи 2, часть 6 статьи 3, пункты 2, 9 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
3. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 05.04.2021 № 223ФЗ-168/21.
4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 05.04.2021 № 223ФЗ-168/21 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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