

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-16900/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
22.09.2021 г. Москва

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

<...>

при участии посредством видеоконференции представителей ФГУ «ИТЦ ФАС России»,

в отсутствие ЧОП ООО «ББ» (извещено надлежащим образом о дате, месте и времени заседания письмом Московского УФАС России от 21.09.2021 № ЕО/57497/21);

рассмотрев жалобу ЧОП ООО «ББ» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ФГУ «ИТЦ ФАС России» (далее также — Заказчик) при проведении аукциона с двумя частями в электронной форме на право заключения договора на оказание охранных услуг для нужд филиала ФБУ «ИТЦ ФАС России» - санаторий «Понизовка» (реестровый № 32110594578) (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 поступили жалобы Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки, перенаправленную письмом Крымского УФАС России.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в ненадлежащем формировании Закупочной документации, влекущем ограничение конкуренции.

Согласно части 16 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, рассмотрение жалобы по существу осуществляется комиссией антимонопольного органа. Неявка лиц, надлежащим образом уведомленных (уведомленных посредством направления антимонопольным органом уведомления, предусмотренного частью 11 настоящей статьи) о времени и месте рассмотрения жалобы по существу, не является препятствием для такого рассмотрения.

Рассмотрение жалобы проводилось в дистанционном режиме посредством видеоконференцсвязи.

Инструкция по подключению и использованию системы TrueConf размещена на официальном сайте Московского УФАС России по ссылке: <https://moscow.fas.gov.ru/page/17962>.

В уведомлении о принятии жалобы к рассмотрению содержалась информация о том, что в случае отсутствия технической возможности, а также при наличии иных объективных причин невозможности рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи, стороны вправе подать ходатайство об очном рассмотрении жалобы, оформленное надлежащим образом. Указанное ходатайство должно быть направлено не позднее 15:00 (по московскому времени) рабочего дня, предшествующего дню рассмотрения жалобы на электронные почты to77@fas.gov.ru, to77-torgi.mufas@fas.gov.ru.

Заявлений о невозможности подключения к сеансу, а также возражений относительно рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи от лиц, которым направлялось уведомление о принятии жалобы к рассмотрению (Заявителем, Заказчиком, Организатором торгов), в Управление не поступало.

Таким образом, учитывая, что указанные лица надлежащим образом извещены о способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в отсутствие Заявителя.

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, закупочной 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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, закупочной 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 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.

Жалобы Заявителя отвечают требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

В единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее — ЕИС; Официальный сайт) Заказчиком размещено Положение о закупке товаров, работ, услуг (далее — Положение о закупках). Указанное Положение о закупках в редакции, действующей на дату размещения извещения о проведении закупки, размещено в ЕИС — 14.07.2021.

Извещение о проведении Закупки с начальной (максимальной) ценой договора в размере 11 281 920,00 руб. размещено на Официальном сайте 27.08.2021.

Дата и время окончания подачи заявок - 13.09.2021 в 12:00.

Дата подведения итогов -21.09.2021.

Их жалобы Заявителя следует, что Заказчиком ненадлежащим образом установлено требование к участникам о наличии лицензии на осуществление частной охранной деятельности. Так, по мнению Заявителя, заказчик обязан был прописать требование ко 2 части заявки наличие лицензии с указанием всех пунктов и разрешение на хранение оружие со списком номерного учета оружия. Данное требование является обязательным для участников данного аукциона, так как услуги охраны подлежат обязательному лицензированию.

Подателем жалобы указано, что Заказчик должен был установить требование о наличии в лицензии следующих видов услуг:

1) Защита жизни и здоровья граждан

2) охрана объектов и (или) имущества (в том числе при его транспортировке), находящихся в собственности, во владении, в пользовании, хозяйственном ведении, оперативном управлении или доверительном управлении, за исключением объектов и (или) имущества, предусмотренных пунктом 7 части третьей статьи 3 Закона Российской Федерации "О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации".

3) охрана объектов и (или) имущества на объектах с осуществлением работ по проектированию, монтажу и эксплуатационному обслуживанию технических средств охраны и (или) с принятием соответствующих мер реагирования на их сигнальную информацию.

4) консультирование и подготовка рекомендаций клиентам по вопросам правомерной защиты от противоправных посягательств.

5) обеспечение порядка в местах проведения массовых мероприятий.

6) обеспечение внутриобъектового и пропускного режимов на объектах, за исключением объектов, предусмотренных пунктом 7 части третьей статьи 3 Закона Российской Федерации "О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации".

7) охрана объектов и (или) имущества, а также обеспечение внутриобъектового и пропускного режимов на объектах, которые имеют особо важное значение для обеспечения жизнедеятельности и безопасности государства и населения.

Изучив представленные документы, Комиссия установила следующее.

В соответствии с пунктами 2, 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке и требования к участникам такой закупки.

В Документации к электронному аукциону в разделе 1 Информационная карта в пункте 17 Требования, предъявляемые к участникам закупки, Заказчик установил обязательное требование о наличии лицензии на осуществление частной охранной деятельности.

Также в Документации конкретизировано, что наличие действующей лицензии РФ на осуществление частной охранной деятельности, согласно п. 32 ч. 1 ст. 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» и ст. 3 Закона № 2487-1, или иметь иное основание на осуществление охранной деятельности в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации (для организаций, на которые не распространяется действие Закона № 2487-1 и постановления Правительства Российской Федерации от 23.06.2011 № 498 «О некоторых вопросах осуществления частной детективной (сыскной) и частной охранной деятельности» с указанием следующих разрешенных видов услуг:

- защита жизни и здоровья граждан;

- охрана объектов и (или) имущества (в том числе при его транспортировке), находящихся в собственности, во владении, в пользовании, хозяйственном ведении, оперативном управлении или доверительном управлении, за исключением объектов и (или) имущества, предусмотренных пунктом 7 настоящей части статьи 3 Закона о частной охранной деятельности;

- консультирование и подготовка рекомендаций клиентам по вопросам правомерной защиты от противоправных посягательств;

- обеспечение внутриобъектового и пропускного режимов на объектах, за исключением объектов, предусмотренных пунктом 7 настоящей части статьи 3 Закона о частной охранной деятельности;

- охрана объектов и (или) имущества, а также обеспечение внутриобъектового и пропускного режимов на объектах, в отношении которых установлены обязательные для выполнения требования к антитеррористической защищенности, за исключением объектов, предусмотренных частью 3 статьи 11 Закона о частной охранной деятельности.

В соответствии с пунктом 32 части 1 статьи 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» оказание услуг частной охранной деятельности подлежит лицензированию.

Частью 1 статьи 1 Закона № 2487-1 частная детективная и охранная деятельность определяется как оказание на возмездной договорной основе услуг физическим и юридическим лицам имеющими специальное разрешение (лицензию), полученную в соответствии с настоящим Законом, организациями и индивидуальными предпринимателями в целях защиты законных прав и интересов своих клиентов.

Согласно статье 3 Закона № 2487-1 в целях охраны разрешается предоставление следующих видов услуг:

- 1) защита жизни и здоровья граждан;
- 2) охрана объектов и (или) имущества (в том числе при его транспортировке), находящихся в собственности, во владении, в пользовании, хозяйственном ведении, оперативном управлении или доверительном управлении, за исключением объектов и (или) имущества, предусмотренных пунктом 7 настоящей части;
- 3) охрана объектов и (или) имущества на объектах с осуществлением работ по проектированию, монтажу и эксплуатационному обслуживанию технических средств охраны, перечень видов которых устанавливается Правительством Российской Федерации, и (или) с принятием соответствующих мер реагирования на их сигнальную информацию;
- 4) консультирование и подготовка рекомендаций клиентам по вопросам правомерной защиты от противоправных посягательств;
- 5) обеспечение порядка в местах проведения массовых мероприятий;
- 6) обеспечение внутриобъектового и пропускного режимов на объектах, за исключением объектов, предусмотренных пунктом 7 настоящей части;
- 7) охрана объектов и (или) имущества, а также обеспечение внутриобъектового и пропускного режимов на объектах, в отношении которых установлены обязательные для выполнения требования к антитеррористической защищенности, за исключением объектов, предусмотренных частью третьей статьи 11 Закона № 2487-1.

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 способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 указанного Закона о закупках, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

В соответствии с пунктом 8.1.1 раздела VIII Положения о закупке, товаров, работ, услуг для нужд федерального бюджетного учреждения «Информационно-технический центр ФАС России», утвержденного Приказом ФАС России от 14.07.2021 № 684/21, Заказчиком устанавливаются обязательные требования к

участникам закупки, в том числе:

Соответствие участника закупки требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом закупки.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что Заказчику не требуется наличие у участников закупки лицензии со всем перечнем разрешенных видов услуг, в связи с тем, что описанием предмета закупки не предусмотрены следующие виды услуг:

1) охрана объектов и (или) имущества на объектах с осуществлением работ по проектированию, монтажу и эксплуатационному обслуживанию технических средств охраны, перечень видов которых устанавливается Правительством Российской Федерации, и (или) с принятием соответствующих мер реагирования на их сигнальную информацию;

2) обеспечение порядка в местах проведения массовых мероприятий.

Кроме того, на уровне федерального законодательства термин «массовое мероприятие» не закреплён. Ряд подзаконных актов предлагает свои трактовки, однако в них не наблюдается терминологического единообразия. В Письме МЧС России от 24.07.2014 № 14-7-3135 массовое мероприятие определяется как «мероприятие, проводимое по согласованию с органами местного самоуправления, определенное по месту проведения, времени и количеству участников, от 50-ти и более человек, объединенных единством целей, интересов и потребностей политического, спортивного либо культурно-зрелищного, религиозного и иного характера». Заказчик не проводит «массовые мероприятия», которые могли бы соответствовать указанному определению.

Также Заказчик просил Комиссию обратить внимание на несоответствие пункта 7 жалобы статье 3 Закона № 2487-1, указанный пункт жалобы звучит как: «охрана объектов и (или) имущества, а также обеспечение внутриобъектового и пропускного режимов на объектах, которые имеют особо важное значение для обеспечения жизнедеятельности и безопасности государства и населения», что не предусмотрено Законом № 2487-1.

Таким образом, установление в документации требований к участнику закупки о наличии в лицензии определенных видов услуг обусловлено потребностью Заказчика, и не противоречит нормам Закона о закупках. Вместе с тем, в случае установления требований к участникам закупки о наличии лицензии со всем перечнем разрешенных видов услуг могло бы повлечь за собой ограничение количества потенциальных участников закупки, в смысле передаваемом положениями Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Относительно довода Заявителя о необходимости установления требования к участникам закупки разрешения на хранение оружия со списком номерного оружия Заказчик пояснил, что заказчик самостоятельно определяет необходимость в услугах, с учетом своих потребностей. Определение потребности Заказчика в вооруженной охране относится к его исключительной компетенции и не может быть определено иными лицами, поскольку иное является вмешательством в хозяйственную деятельность Заказчика.

Потребности Заказчика соответствует не вооруженная охрана, которая может быть осуществлена любой частной охранной организацией обладающей необходимой лицензией.

Кроме того, на заседании Комиссии было установлено, что пунктом 17 раздела 1 Закупочной документации установлено обязательное требование к участникам аукциона: непроведение ликвидации участника закупки - юридического лица и отсутствие решения арбитражного суда о признании участника закупки - юридического лица или индивидуального предпринимателя несостоятельным (банкротом) и об открытии конкурсного производства.

Согласно выписке из ЕГРЮЛ Заявитель находится в стадии ликвидации, следовательно, не может быть участником закупки, а положения документации не могут нарушить права и законные интересы Заявителя.

При этом на участие в закупке подано 8 заявок, которые были допущены к участию в Закупке. Снижение начальной (максимальной) цены договора, согласно Протоколу подведения итогов, составило 64,5%.

Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях заказчика нарушений, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ЧОП ООО «ББ» (ОГРН: 1102404000170, ИНН: 2458011022) на действия ФГУ «ИТЦ ФАС России» (ОГРН: 1127746611541, ИНН: 7730669781) при

проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 21.09.2021 № ЕО/57497/21.

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