

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-915/17

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Эфител» 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»

10.10.2017

Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе: <...>

при участии представителей: <...>

рассмотрев жалобу ООО «Эфител» от 29.09.2017 № 51 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в электронной форме № 8943/ОАЭ-ТИ/17 на право заключения договора на оказание услуг по информационно-консультационному обслуживанию входящих обращений клиентов ОАО «РЖД», услуг по обработке других видов обращений, осуществлению исходящего обзвона для нужд ОАО «РЖД» (извещение № 31705482391) 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 «Эфител» (далее — Заявитель) от 29.09.2017 № 51 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» (далее — Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 8943/ОАЭ-ТИ/17 на право заключения договора на оказание услуг по информационно-консультационному обслуживанию входящих обращений клиентов ОАО «РЖД», услуг по обработке других видов обращений, осуществлению исходящего обзвона для нужд ОАО «РЖД» (извещение № 31705482391) (далее — Аукцион, Жалоба).

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

Согласно части 1 статьи 2 Закона 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.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО «РЖД», утвержденным решением Совета директоров ОАО «РЖД» 30.06.2014 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе в сфере закупок (далее — ЕИС) размещается информация о закупке, в том числе извещение о закупке, документация о закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения о закупке и документации о закупке, изменения, вносимые в такое извещение и такую документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые в ходе закупки, а также иная информация, размещение которой в ЕИС предусмотрено Законом о закупках, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

31.08.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Аукциона (далее – Извещение, Документация).

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а именно:

1. Заказчиком в Документации установлены излишние квалификационные требования к участникам Аукциона, а именно: участник Аукциона должен обладать производственными мощностями (ресурсами) для оказания услуг, а также располагать квалифицированным персоналом;

2. Заказчиком в Техническом задании Документации не в полном объеме указаны требования и объем работ, необходимых для выполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам проведения Аукциона.

Представители Заказчика с доводами Жалобы не согласились и сообщили, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителя Заказчика, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России установила следующее.

1. Согласно доводу Заявителя, Заказчиком в Документации установлены излишние квалификационные требования к участникам Аукциона, а именно: участник Аукциона должен обладать производственными мощностями (ресурсами) для оказания услуг, а также располагать квалифицированным персоналом.

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.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика установлен

подпунктом 2 пункта 32 Положения о закупке.

Пунктом 2.4 Документации установлено, что участник Аукциона должен располагать производственными мощностями (ресурсами) для оказания услуг, в соответствие с перечисленными ниже требованиями:

№ п/п	Наименование производственного ресурса	Требования к количественным и качественным характеристикам
1.	Количество площадок контактного центра, предназначенных для оказания услуг.	Не менее двух площадок контактных центров, предназначенных для оказания услуг, расположенных в разных городах РФ.
2.	Количество смонтированных рабочих мест операторов контактного центра.	Не менее 150 смонтированных рабочих мест операторов на каждой площадке.
3.	Площадь каждой площадки (суммарная площадь нескольких помещений, расположенных в одном здании), в котором располагается каждая из площадок контактного центра, достаточная для одновременного размещения не менее 220 смонтированных рабочих мест операторов контактного центра.	Не менее 675 кв.м.
4.	Система резервирования электропитания	Система резервирования электропитания должна быть установлена (реализована) на каждой площадке контактного центра, указанной в пп. 1 настоящей таблицы. Система должна находиться в промышленной эксплуатации. Номинальная мощность оборудования по резервированию электропитания должна составлять не менее 78 кВт на каждой площадке контактного центра.

В подтверждение наличия производственных мощностей, указанных в подпунктах 1-3 таблицы пункта 2.4 Документации, участник в составе заявки должен предоставить:

- документ по форме приложения № 12 к Документации;
- договор(ы) аренды/субаренды помещений, в которых располагаются площадки;
- и/или
- свидетельство о праве собственности на помещения, в которых располагаются площадки;
- поэтажные планы помещений, в которых располагаются площадки, с отмеченным на них (цветом или штрихованием) помещением (помещениями), в которых расположены рабочие места операторов с указанием площади такого помещения (помещений);
- схема размещения рабочих мест операторов в помещении каждой площадки с указанием количества таких рабочих мест (в случае если рабочие места операторов расположены в нескольких помещениях одного здания, в котором располагается площадка (площадки), в схеме указывается количество рабочих мест операторов в каждом таком помещении). Схема должна быть составлена в произвольной форме на основании поэтажных планов помещений, в которых располагаются площадки.

В подтверждение наличия производственных мощностей, указанных в подпункте 4 пункта 2.4 Документации, участник в составе заявки должен предоставить:

- документ по форме приложения № 13 к Документации;
- договор(ы) аренды систем по резервированию электропитания для каждой площадки
- и/или
- договор(ы), подтверждающие приобретение в собственность систем по резервированию электропитания и акты настройки/ввода их в эксплуатацию;
- схема электроснабжения объекта, утвержденная лицом, ответственным за эксплуатацию (для каждой площадки);
- журналы технического обслуживания систем электроснабжения для каждой площадки за последний календарный год
- и/или
- выписки из журналов технического обслуживания систем электроснабжения для каждой площадки за последний календарный год.

Кроме того, пунктом 2.5 Документации установлено, что участник Аукциона должен располагать квалифицированным персоналом, соответствующим требованиям в количестве не менее 240 (двухсот сорока) операторов контактного центра.

В подтверждение наличия квалифицированного персонала участник в

составе заявки должен представить:

- документ по форме приложения № 14 к Документации;
- штатное расписание (в случае привлечения персонала, находящегося в штате);
- информацию о трудовых договорах или гражданско-правовых договорах со специалистами, задействованными при выполнении работ, иных договорах на оказание услуг по предоставлению персонала по форме приложения № 14 к Документации.

Вместе с тем, отсутствие у участника на момент подачи заявки указанных в пункте 2.4 Документации производственных мощностей, указанного в 2.5 Документации квалифицированного персонала, а также подтверждающих документов, не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Аукциона, поскольку такие производственные мощности и такой квалифицированный персонал могут быть привлечены участником закупки после подведения итогов закупки, в случае признания такого участника победителем закупки, а, напротив, налагает дополнительные финансовые обязательства на участника закупки для целей принятия участия в Аукционе.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, могут повлечь ограничение количества участников закупки, противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

2. Согласно доводу Заявителя, Заказчиком в Техническом задании Документации не в полном объеме указаны требования и объем работ, необходимых для выполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам проведения Аукциона, а именно:

- комплекс мер по информационной безопасности и работы по интеграции с информационными системами Заказчика;
- Техническое задание содержит требования по интеграции информационных систем исполнителя в информационные системы Заказчика, но не указаны их характеристики;
- в Техническом задании отсутствуют требования по организации зашифрованного канала и его характеристики, а также лицензий для таких работ.

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и

предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Согласно пункту 3 Документации, сведения о наименовании закупаемых услуг, их объеме, начальной (максимальной) цене договора, расходах участника, нормативных документах, согласно которым установлены требования, технических и функциональных характеристик оказываемых услуг, требования к их безопасности, качеству, к результатам, иные требования, связанные с определением соответствия оказываемых услуг потребностям заказчика, место, условия и сроки оказания услуг, форма, сроки и порядок оплаты изложены в техническом задании, являющемся приложением № 3 к Документации.

Пунктом 7.7.1 Документации установлено, что в составе аукционной заявки участник должен представить техническое предложение, оформленное по форме приложения № 4 к Документации, заверенное подписью и печатью (при ее наличии) участника, а также документы, предоставляемые в подтверждение соответствия предлагаемых участником товаров, работ, услуг в случае, если предоставление таких документов предусмотрено приложением № 4 к Документации. В техническом предложении участника должны быть изложены условия, соответствующие требованиям технического задания, являющегося приложением № 3 к Документации.

На заседании Комиссии ФАС России представители Заказчика представили материалы и сообщили, что в пунктах 1, 2 раздела 2 Технического задания Документации содержатся требования к информационной безопасности, а также требования к интеграции с информационными системами Заказчика. При этом конкретный комплекс мер по информационной безопасности и содержание работ по интеграции участник определяет самостоятельно.

Кроме того, представитель Заказчика сообщил, что в соответствии с пунктом 2 раздела 2 Технического задания Документации исполнителем должна быть обеспечена возможность подключения к ПАК ЕИСЦ исполнителя Заказчика по зашифрованному каналу с обеспечением выполнения требований информационной безопасности ОАО «РЖД». Вместе с тем, использование шифровальных средств не относится в соответствии с Федеральным законом от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» к видам деятельности, для осуществления которых требуется получение лицензии.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседание Комиссии ФАС России не представил доказательств, подтверждающих обоснованность довода

Жалобы.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

Кроме того, в рамках рассмотрения Жалобы Заявителя Комиссией ФАС России в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

3. Пунктом 5.3.3.1 Документации установлено, что участник Аукциона должен соответствовать требованию об отсутствии у участника Аукциона недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации (за исключением сумм, на которые предоставлены отсрочка, рассрочка, инвестиционный налоговый кредит в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, которые реструктурированы в соответствии с законодательством Российской Федерации, по которым имеется вступившее в законную силу решение суда о признании обязанности заявителя по уплате этих сумм исполненной или которые признаны безнадежными к взысканию в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах). Участник Аукциона считается соответствующим установленному требованию в случае, если им в установленном порядке подано заявление об обжаловании указанных недоимки, задолженности и решение по такому заявлению на дату рассмотрения заявки на участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) не принято.

С учетом особенностей налогообложения, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что требование о декларировании на момент подачи заявок об отсутствии задолженности перед бюджетом Российской Федерации может привести к ограничению количества участников в виду сокращения количества участников закупки, так как фактически задолженность участника на момент подачи заявки должна соответствовать 0 рублей 00 копеек.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

4. Пунктом 6.7.8 Документации установлено, что Заказчик вправе до даты проведения Аукциона в письменной форме запросить у участников Аукциона информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в Документации. При этом не допускается изменение и (или) дополнение заявок участников .

В соответствии с пунктом 6.7.10 Документации, в случае препятствования участником проверке достоверности сведений, информации и документов, содержащихся в заявке участника, в том числе путем выездных

проверок, его заявка может быть отклонена.

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, а также применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию и осуществлять выездные проверки может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Аукциона.

Кроме того, в Положении о закупке и Документации не установлен порядок проведения указанных проверок, что ставит возможность проведения или не проведения выездной проверки в отношении конкретного участника Аукциона в зависимость от решения Заказчика, которое может быть различным в отношении разных участников.

Вместе с тем, препятствование участником осуществлению выездной проверки является основанием для отклонения заявки участника Аукциона. При этом законодательством не установлена обязанность участника Аукциона допускать представителей Заказчика на территорию своей организации, а отказ в таком допуске не является подтверждением предоставления участником в составе заявки документов, содержащих недостоверную информацию.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки и противоречат подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

5. Согласно пункту 8.1.8 Документации, при выборе способа обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии участник должен представить банковскую гарантию, выданную одним из банков, указанных в приложении № 6 к Документации. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия договора не менее чем на 1 (один) месяц.

Кроме того, пунктом 8.1.9 Документации установлено, что победитель или участник, аукционной заявке которого присвоен второй номер (в случае если победитель признан уклонившимся от заключения договора и принято решение о его заключении с участником, заявке которого присвоен второй порядковый номер, единственный участник, допущенный к участию в Аукционе (в случае если принято решение о заключении договора с таким участником)), вправе согласовать предоставление банковской гарантии иным банком, направив письменное обращение заказчику с приложением проекта банковской гарантии соответствующего требованиям аукционной документации.

Вместе с тем, возможность участия в Аукционе с учетом указанных положений Документации зависит от волеизъявления Заказчика, которое может применяться не в равной степени ко всем участникам закупки, что

ограничивает количество участников Аукциона.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

6. Пунктом 8.2.1 Документации установлено, что до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Аукциона, предоставляет сведения о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, с приложением подтверждающих документов. В случае непредставления указанных сведений и документов победитель, иной участник, с которым заключается договор, считается уклонившимся от заключения договора.

Вместе с тем, представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

7. Согласно пункту 4.2 проекта договора Документации (далее — Договор), исполнитель по договору не вправе привлекать к оказанию услуг по Договору третьих лиц без письменного согласования с Заказчиком.

Вместе с тем, согласование условий договоров, заключаемых с субподрядчиком и третьим лицом, является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору, что ставит участников закупки в зависимость от волеизъявления Заказчика.

Кроме того, в соответствии с положениями Закона о закупках, заказчик вправе установить требования исключительно к участникам закупки. Таким образом, условия и порядок привлечения третьих лиц устанавливаются исполнителем по договору самостоятельно, без согласования с Заказчиком указанных условий.

Учитывая изложенное, вышеуказанные действия Заказчика противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, подпункту 2 пункта 32 Положения о закупке, нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

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

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО «Эфител» от 29.09.2017 № 51 на действия (бездействие) заказчика ОАО «РЖД» при проведении открытого аукциона в

электронной форме № 8943/ОАЭ-ТИ/17 на право заключения договора на оказание услуг по информационно-консультационному обслуживанию входящих обращений клиентов ОАО «РЖД», услуг по обработке других видов обращений, осуществлению исходящего обзвона для нужд ОАО «РЖД» (извещение № 31705482391) обоснованной в части неправомерного установления требований к участникам Аукциона о том, что участник Аукциона должен обладать производственными мощностями (ресурсами) для оказания услуг, а также располагать квалифицированным персоналом.

2. Признать ОАО «РЖД» нарушившим часть 1 статьи 2 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 10.10.2017 № 223ФЗ-915/17.

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