

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-6447/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

14.04.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия),

в отсутствие представителей ООО «Группа «Энергострой» (уведомлено письмом Московского УФАС России от 13.04.2020 № ПО/19951/20),

рассмотрев жалобу ООО «Группа «Энергострой» (далее также - Заявитель) на действия ООО «ТЕПЛОЭНЕРГОНАЛАДКА» (далее также — Заказчик) при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту железобетонной дымовой трубы котельной № 2 по адресу: г. Череповец ул. Краснодонцев, 51а 159/35/2020/ТЭН (реестровый № 32008872103, далее — Закупка) в соответствии со ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

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

Жалоба рассмотрена по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно ч. 1 п. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) любой участник Закупок вправе обжаловать в административном порядке осуществление заказчиком Закупок с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления Закупок, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

В свою очередь, Законом о закупках провозглашены принципы, которым должны соответствовать действия Заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принцип информационной открытости, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам Закупок.

1.

1. Заявитель в своей жалобе указывает, что он не согласен с отклонением своей заявки на участие в Закупке за справку о цепочке собственников (бенефициаров), которая, как он считает, приложена им в полном

объеме.

2. Заявитель также указывает, что он не согласен с отклонением своей заявки за отсутствие аудиторского заключения за последние два года, так как ООО «Группа «Энергострой» не подлежит обязательному аудиту, в связи с чем аудит отчетности Общества не проводился, о чем и указано в составе Приложения № 14 к его заявке на участие в Закупке.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представив письменные возражения.

Комиссия, рассмотрев жалобы Заявителя, приняла решение о признании её обоснованной в части первого довода жалобы, исходя из следующих фактических обстоятельств дела.

Согласно п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к участникам Закупок и перечень документов, представляемых участниками Закупок для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Как следует из материалов дела, заказчиком в единой информационной системе закупок (далее также - ЕИС) опубликовано извещение о проведении открытого запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту железобетонной дымовой трубы котельной № 2 по адресу: г. Череповец ул. Краснодонцев, 51а 159/35/2020/ТЭН (далее — Документация).

В соответствии с п. 1.5.24 Документации участникам Закупки необходимо представить в составе заявки информацию о цепочке собственников, включая бенефициаров (в том числе, конечных) с приложением списка участников общества (для организаций, имеющих организационно-правовую форму общества с ограниченной ответственностью) или копии выписки из реестра акционеров (для акционерных обществ) с указанием информации о руководителе, цепочке собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных) с подтверждением документами, указанными в соответствующей форме (Форма 5), по установленной в настоящей Документации форме.

Комиссия учитывает, что указанная справка в соответствии с позицией ФАС России затребована во исполнение поручения Председателя Правительства Российской Федерации от 28.12.2011 № ВП-П13-9308.

Вместе с тем, Комиссия, рассмотрев указанное поручение, установила, что оно не устанавливает обязанности Заказчика по предусмотрению такого требования в документации непосредственно к участнику закупки.

Напротив, в указанном поручении предписано поименованным в нем заказчиком в целях прозрачности финансово-хозяйственной деятельности, в том числе исключения конфликта интересов и иных злоупотреблений, предусмотреть при проведении предконтрактной работы, в том числе по подготовке к подписанию новых договоров, в качестве необходимого условия для заключения договора раскрытие контрагентом информации в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных) с подтверждением

соответствующими документами.

Таким образом, вышеуказанное поручение непосредственно возлагает на Заказчика обязанности по заключению договора с лицом, предоставившем информации в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных) в целях исключения злоупотреблений со стороны Заказчика.

Представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, до заключения договора по итогам проведения закупки, по мнению Комиссии, не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Закупки.

При этом Московское УФАС России отмечает, что подобное требование должно устанавливаться либо к победителю закупки (как условие заключения договора со стороны Заказчика и только после предоставления сведений о цепочке бенефициаров победителем закупки). В случае же установления подобного требования к участнику закупки, Заказчик не должен отклонять участника закупки за какое-либо формальное несоответствие такого документа на этапе рассмотрения заявок, поскольку любые формальные несоответствия по форме документы могут быть преодолены и нивелированы на этапе заключения договора.

В связи с чем Комиссия признает указанный довод Заявителя обоснованным.

Установление данного требования в качестве допуска к дальнейшему участию в процедуре влечет за собой нарушение принципа равноправия и отсутствия необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки. Наличие у Заказчика права по самостоятельному определению требований к участнику закупочной процедуры, не означает, что реализация данного права должна осуществляться произвольно. Следовательно, требования должны устанавливаться Заказчиком таким образом, при котором обеспечиваются равные возможности (условия) для принятия участия в процедуре.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что отклонение заявки Заявителя обусловлено установлением Заказчиком ненадлежащих требований к участникам процедуры, что свидетельствует о несоблюдении п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.

В связи с чем Комиссия приходит к выводу о нарушении заказчиком требований п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.

Вместе с тем в части второго основания отклонения жалоба признана необоснованной в связи со следующим.

В соответствии с пп. 14 п. 32 Информационной карты запроса предложений - Отсутствие в составе заявки участника хотя бы одного из документов, установленных требованиями настоящей документации (раздел 1.5 – 1.6 Документации), в том числе форм Заказчика, обязательных для заполнения (Приложение к заявке на участие в открытом запросе предложений – раздел 3 документации), а именно:

1.5.18.Если в соответствии с законодательством РФ бухгалтерская отчетность организации подлежит обязательному аудиту, то необходимо предоставить копии аудиторских заключений за полные отчетные периоды (годы) предыдущих двух лет.

Комиссией в ходе заседания установлено, что участник ООО «Группа «Энергострой» в составе заявки не выполнил требования п. 1.5 Документации, а именно не представил копии аудиторских заключений за полные отчетные периоды (годы) предыдущих двух лет, в соответствии с п. 1.5.18 Документации.

В соответствии с показателями баланса за 2018 год (представленного в составе заявки Заявителя) ООО «Группа «Энергострой» обязано было провести обязательный аудит, в соответствии с ч. 4 ст. 5 Федерального закона от 30.12.2008 № 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности».

В указанной части закона указано, что обязательный аудит проводится, если сумма активов бухгалтерского баланса по состоянию на конец предшествовавшего отчетному года превышает 60 миллионов рублей.

В составе бухгалтерского баланса Заявителя 2018 год указано, что его баланс на конец 2018 года составляет более 74 миллиона рублей.

Однако Заявитель в своей заявке приложил справку об отсутствии необходимости в обязательном проведении аудиторских проверок, в нарушение ч. 4 ст. 5 Федерального закона от 30.12.2008 № 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности».

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 действующего законодательства помимо субъективной оценки таких действий не представлено. Кроме того, Комиссия учитывает, что представитель Заявителя на заседание Комиссии не явился, доказательств, опровергающих доводы Заказчика в указанной части, не представил.

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 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).

На основании изложенного Комиссия приняла решение признать жалобу Заявителя в указанной части необоснованной. Предписание при этом не выдается, потому что у Заказчика имелось правомерное основание отклонения заявки Заявителя.

На основании изложенного, Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1.

1. Признать жалобу ООО «Группа «Энергострой» (ИНН:7702764056, ОГРН:1117746452845) на действия ООО «ТЕПЛОЭНЕРГОНАЛАДКА» (ИНН:7727849657, ОГРН:5147746386024) при проведении Закупки обоснованной в части первого довода жалобы, в остальной части - необоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение п. 2 ч. ст. 3, п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.
3. Обязательное для исполнения предписание не выдавать.

Настоящее решение может быть обжаловано в порядке, установленном главой 24 Арбитражного процессуального Кодекса, в Арбитражном суде г. Москвы в течение 3 месяцев с даты его принятия.