

1. ООО «АРОСА»

129090, Москва, пер. Живарев, д. 8, стр. 3, ком. 1-6

2. ООО «Газпром питание»

117997, Москва, ул. Наметкина, д. 16

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-1977/77-16 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

28.10.2016 Москва

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

при участии:

от заказчика - ООО «Газпром питание»

от заявителя - ООО «АРОСА»,

рассмотрев жалобу ООО «АРОСА» (далее - Заявитель) на действия заказчика - ООО «Газпром питание» (далее - Заказчик) при проведении открытых запросов предложений на право заключения договоров на поставку мяса кури и свинины свежемороженого для нужд филиала СПб УООП ООО «Газпром питание»; рыбы для нужд филиала СПб УООП ООО «Газпром питание» (реестровые №№ 31604049888; 31604049853) (далее - Закупки), 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 поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупок.

По мнению Заявителя, нарушение со стороны Заказчика при проведении Закупок выразилось в следующем:

1. неправомерном отклонении заявки Заявителя от участия в Закупках;
2. нарушении принципа информационной открытости Закупок;
3. неразмещения положения о закупке работ и услуг ПАО «Газпром питание» в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее - ЕИС);
4. в установлении документации о Закупках Третьей оговорки в нарушение действующего законодательства.

В соответствии с частью 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, 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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (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 1 статьи 2 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной 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.

В ЕИС Заказчиком размещен протокол от 28.09.2015 № 36, согласно которому в качестве документа, регламентирующего закупочную деятельность ООО «Газпром питание», утверждено положение о закупках товаров, работ и услуг ОАО «Газпром» и Компаний Группы Газпром (далее - Положение), утвержденного решением Совета директором ОАО «Газпром» от 19.04.2012 № 1969.

06.10.2016 на Официальном сайте Заказчиком размещены извещения о проведении Закупок.

В соответствии с извещением о проведении Закупок от 06.10.2016 дата окончания подачи заявок - 15.09.2016, дата окончания рассмотрения заявок - 16.09.2016, дата подведения итогов Закупок - 06.10.2016.

Согласно протоколам подведения итогов Закупок № 31604049853 от 16.10.2016 № 31604049853-01 и № 31604049888 от 06.10.2016 № 31604049888-01 заявка ООО «Ароса» отклонена от участия в Закупках в соответствии с пунктом 2.9.12 Закупочной документации.

Комиссия, изучив представленные документы, установила следующее.

1) По мнению Заявителя нарушение со стороны Заказчика выразилось в неправомерном отклонении заявки Заявителя от участия в Закупках.

В соответствии с пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Согласно пункту 4.1.2.6 Закупочной документации установлены требования к составу заявки на участие в Закупках:

-Письмо о подаче Заявки на участие в запросе предложений;

-Коммерческое предложение;

-Техническое предложение;

-Анкета Участника;

-Информация о цепочке собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных);

-Согласие на обработку и передачу своих персональных данных в ООО «Газпром питание» и ПАО «Газпром» для последующей передачи в Минэнерго России, Росфинмониторинг и ФНС России;

-Справка о выполнении аналогичных договоров;

-Справка о кадровых ресурсах Участника;

-Сведения о субподрядчиках/соисполнителях;

-Документы, подтверждающие квалификацию и правоспособность Участника запроса предложений;

-Опись документов, содержащихся в Заявке на участие в запросе предложений;

-Документы субподрядчиков/соисполнителей;

-Прочие документы, указанные в Закупочной документации, а также дополнительные документы (пунктом 4.1.31 информационной карты Закупочной документации).

Следовательно, пунктом 4.1.2.6 установлен исчерпывающий перечень документов, необходимых подать в составе заявки на участие в Закупках.

На основании пункта 2.5.6 Закупочной документации установлено, что основным документом, определяющим суть заявки на участие в запросе предложений, является письмо о подаче заявки на участие в запросе предложений, которое должно быть подготовлено в строгом соответствии с формой, установленной в Закупочной документации, - Письмо о подаче Заявки на участие в запросе предложений (Форма 1).

Вместе с тем, согласно пункту 3.1.1 письмо о подаче заявки на участие в запросе предложений должно быть подготовлено в строгом соответствии с формой, установленной в Закупочной документации, - Письмо о подаче Заявки на участие в запросе предложений (Форма 1).

При этом, пунктом 8.1 приложения № 2 Закупочной документации установлено, что срок действия договора исчисляется с момента (даты) его подписания последней из сторон, о чем указывается в разделе 11 Приложения №1 к Закупочной документации «Договор поставки» и действует по 31 декабря 2016 года.

В силу указанного, письма о подаче заявки участников на участие в Закупках подготавливаются в строгом соответствии с формой 1 Закупочной документации, где указывают сроки действия договора, исчисляя дату начала оказания услуг с даты момента (даты) заключения договора.

В соответствии с пунктом 1 приложения № 5 Закупочной документации проводится анализ и оценка заявок участников на наличие сведений, в том числе в части соответствия срока действия заявки участника требованиям документации.

Вместе с тем, на основании пункта 2.9.12 Закупочной документации по результатам анализа заявок и проверки информации об Участниках, проведенных Организатором, Комиссия вправе отклонить заявку на участие в запросе предложений по перечню оснований, указанных в Методике анализа и оценки заявок участников, являющейся неотъемлемой частью документации о запросе предложений.

Таким образом, в случае несоответствия срока выполнения договорных обязательств в заявке участника требованиям Закупочной документации, такая заявка будет отклонена Заказчиком от участия в Закупках.

Проведя документальный анализ заявки ООО «АРОСА» Комиссия установила, что поданные Заявителем письма о подаче заявки на участие в Закупках заполнены не в соответствии с пунктом 8.1 приложения № 2 Закупочной документации, а именно: датой начала оказания услуг является дата подписания последней из сторон договора, однако в письме о подаче заявки Заявителя в строке «дата начала оказания услуг», содержится дата 19.09.2016. При этом, датой подведения итогов закупки № 31604049853 является 16.10.2016, датой подведения итогов закупки № 31604049888 является 06.10.2016. В связи с этим, Заявитель в нарушение пункта 8.1 приложения № 2 Закупочной документации неверно указал дату начала оказания услуг.

Следовательно, Заказчик правомерно отклонил заявки Заявителя на участие в Закупках в части несоответствия срока выполнения договорных обязательств участника требованиям Закупочной документации в соответствии с пунктом 2.9.11 Закупочной документации.

Также, по пояснениям Заказчика заявка Заявителя была отклонена причине непредоставления документов, подтверждающих информацию о цепочке собственников, в составе заявки.

Согласно пункту 4.1.2.6 Закупочной документации установлены требования к составу заявки на участие в Закупках, в том числе:

-информация о цепочке собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных).

В соответствии с подпунктом 3 пункта 5.5 Закупочной документации информация о подтверждающих документах должна указываться по каждому собственнику с обязательным приложением подтверждающих документов.

Вместе с тем, на основании подпункта 5 пункта 5.5 Закупочной документации В качестве документов, подтверждающих информацию, содержащуюся в графе «Руководитель/Участник/акционер/бенефициар», помимо ссылок на общедоступные источники могут использоваться:

-для подтверждения данных о руководителе - решение уполномоченного органа о его избрании/назначении;

-для подтверждения данных об участии в уставных капиталах - выписки из реестра акционеров (для акционеров), выписки из Единого государственного реестра юридических лиц (для Участников), решения органов власти о создании организаций (например, распоряжения, постановления Правительства Российской Федерации).

В виду изложенного, участник Закупок в составе заявки на участие в Закупках должен представить информацию о цепочке собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных) с приложением документов, подтверждающих указанную информацию.

В ходе заседания Комиссия установила, что Заявителем в составе заявки на участие в Закупках представлена следующая информация о цепочке собственников: Махалов А.В., Левин, В.Д., Бровчук Г.Ю., Комиссаров Д.С., Миргалимов Р.Г., Михайлов М.Р., что соответствует пункту 4.1.2.6 Закупочной документации.

Таким образом, Комиссия установила неправомерность отклонения Заказчиком заявки Заявителя в части непредоставления документов, подтверждающих информацию о цепочке собственников, в составе заявки в нарушение пункта 4.1.2.6 Закупочной документации.

Помимо этого, Заказчик отклонил заявку Заявителя от участия в Закупках по причине непредоставления согласия на обработку и передачу своих персональных данных в ООО «Газпром питание» и ПАО «Газпром» для последующей передачи в Минэнерго России, Росфинмониторинг и ФНС России специалистов ООО «АРОСА».

В соответствии с пунктом 4.1.2.6 Закупочной документации установлены требования к составу заявки на участие в Закупках, в том числе:

-согласие на обработку и передачу своих персональных данных в ООО «Газпром питание» и ПАО «Газпром» для последующей передачи в Минэнерго России, Росфинмониторинг и ФНС России.

В ходе заседания Комиссия установила, что в составе заявки ООО «АРОСА» не представлены согласия на обработку и передачу своих персональных данных в ООО «Газпром питание» и ПАО «Газпром» для последующей передачи в Минэнерго России, Росфинмониторинг и ФНС России от шести лиц, указанных Заявителем в справке о ключевом персонале ООО «АРОСА» (Форма 7.2).

Кроме того, Заказчик указывает на несоответствие Заявителя квалификационным требованиям согласно пунктам 3.6.5 Закупочной документации, а именно:

-непредоставления информации о материально-технических ресурсах по установленной в настоящей Документации о запросе предложений форме – Справка о материально-технических ресурсах (Форма 6);

В соответствии с пунктом 3.6.5 Закупочной документации для подтверждения соответствия участника Закупок квалификационным требованиям Закупочной документации необходимо предоставить:

-информацию о материально-технических ресурсах по установленной в

Закупочной документации форме – Справка о материально-технических ресурсах (Форма 6);

Согласно пункту 5.8 Закупочной документации установлена форма справки о материально-технических ресурсах (форма 6), где содержатся следующие наименования столбцов: «№ п/п»; «Наименование (Модель)»; «Кол-во»; «Технические характеристики»; «Право собственности или иное право (хозяйственного ведения, оперативного управления)»; «Назначение в отношении предмета конкурса»; «Техническое состояние»; «Примечание».

Таким образом, Заказчиком в пункте 5.8 Закупочной документации не раскрыто содержание понятие столбца «Технические характеристики».

В ходе заседания Комиссия установила, что в составе заявки Заявителем была подана информация о предоставлении товара с указанием технической характеристики, а именно: в столбце «Технические характеристики» указано значение «Рефрижиратор».

Суммируя все вышеуказанное Комиссия пришла к выводу о том, что Заказчик неправомерно отклонил заявку Заявителя от участия в Закупках в нарушение пункта 3.6.5 Закупочной документации.

2) Также, по мнению Заявителя Заказчиком нарушен принцип информационной открытости Закупок.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами, в том числе:

-информационная открытость закупки.

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках в ЕИС при закупке размещается информация о закупке, в том числе: протоколы, составляемые в ходе закупки, а также иная информация, размещение которой в ЕИС предусмотрено Законом о закупках и Положением о закупках, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о Закупках.

Вместе с тем, на основании пункта 9.9.2 Положения решение закупочной комиссии по подведению итогов запроса предложений оформляется протоколом, в котором должны содержаться следующие сведения:

-общие сведения о закупке (наименования предмета и способа закупки, Заказчика, Организатора, номер и дата извещения о проведении закупки, сведения об объеме, цене закупаемых товаров, работ, услуг, сроке исполнения договора);

-о месте, дате, времени проведения процедуры вскрытия заявок на участие в запросе предложений, об Участниках, представивших заявки на участие в запросе предложений на процедуру вскрытия заявок на участие в запросе предложений;

-о принятом решении;

-в случае принятия решения о выборе лучшей заявки, указываются наименование (для юридических лиц), фамилия, имя, отчество (для физического лица), адрес

места нахождения и цена предложения участника, представившего заявку на участие в запросе предложений, признанную лучшей.

Следовательно, пунктом 9.9.2 Положения установлен исчерпывающий перечень требований к содержанию итоговых протоколов Закупок, размещаемых Заказчиком после подведения итогов Закупок.

Изучив итоговые протоколы Закупок Комиссия установила, что в итоговых протоколах Закупок, а именно: протокол подведения итогов Закупки № 31604049853 от 16.10.2016 № 31604049853-01 и протокол подведения итогов Закупки № 31604049888 от 06.10.2016 № 31604049888-01, указаны сведения в соответствии с пунктом 9.9.2 Положения. Вместе с тем, в протоколах подведения итогов Закупок отсутствует информация о причинах отклонения заявок участников Закупок.

Таким образом, Заказчик не отобразил в итоговых протоколах Закупок полную информацию в нарушение пункта 9.9.2 Положения.

Исходя из указанного, Комиссия решила признать довод жалобы Заявителя в части нарушения Заказчиком принципа информационной открытости Закупок обоснованным.

3) По мнению Заявителя Заказчик не разметил в ЕИС положение о закупке товаров, работ и услуг, что указывает на нарушение действующего законодательства.

В соответствии с частью 1 статьи 4 Закона о закупке положение о закупке, изменения, вносимые в указанное положение, подлежат обязательному размещению в единой информационной системе не позднее чем в течение пятнадцати дней со дня утверждения.

Таким образом, Закон о закупках устанавливает обязательство Заказчика о размещении положения о закупке товаров, работ и услуг в ЕИС.

Комиссия, согласно информации из ЕИС, установила, что Заказчиком размещен протокол от 28.09.2015 № 36, согласно которому в качестве документа, регламентирующего закупочную деятельность ООО «Газпром питание», утверждено положение о закупках товаров, работ и услуг ОАО «Газпром» и Компаний Группы Газпром, утвержденного решением Совета директором ОАО «Газпром» от 19.04.2012 № 1969. В свою очередь, Положение размещено в ЕИС 20.10.2016.

Исходя из указанного, Комиссия решила признать довод жалобы Заявителя о неразмещении Заказчиком Положения необоснованным.

4) Заявителем, в том числе, оспаривается включение в проекты договоров требования о передаче споров, возникающих у сторон по заключаемым договорам, на рассмотрение Третьейскому суду ПАО «Газпром». Указанные нормы проектов договоров, по мнению Заявителя, противоречит нормам действующего законодательства.

В соответствии с пунктом 7.2 Проектов договоров в случае недостижения Сторонами согласия по результатам переговоров, все споры, разногласия или требования, возникающие из настоящего договора или в связи с ним, в том числе касающиеся его исполнения, нарушения, прекращения или недействительности,

подлежат разрешению в Третейском суде ПАО «Газпром» в соответствии с его Регламентом. Решение Третейского суда является окончательным.

Вместе с тем, Комиссия отмечает, что третейские суды не осуществляют государственную (судебную) власть и не входят в судебную систему Российской Федерации, состоящую из государственных судов.

Согласно статье 4 Федерального конституционного закона от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» в Российской Федерации действуют федеральные суды, конституционные (уставные) суды и мировые судьи субъектов Российской Федерации, составляющие судебную систему Российской Федерации.

В силу статьи 1 Федерального закона от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» (далее - Закон о третейских судах) по соглашению сторон третейского разбирательства в третейский суд может передаваться любой спор, вытекающий из гражданских правоотношений, если иное не установлено федеральным законом.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 Закона о закупке правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно пункту 5 статьи 4 Закона о закупках составленный заказчиком проект договора является неотъемлемой частью извещения о закупке и документации о закупке и должен быть размещен в установленные законом сроки в ЕИС.

Сам проект договора в силу прямого указания Закона о закупках, является неотъемлемой частью документации о закупке и оспорить содержащиеся в нём условия можно только путем оспаривания документации о закупке, то есть по основаниям, в порядке и сроки, установленные непосредственно Законом о закупках. Не оспоренный на стадии проведения закупки проект договора подлежит подписанию лицом, победившим на торгах, с возможностью последующего оспаривания исключительно в судебном порядке.

В силу пункта 3 статьи 5 Закона о третейских судах третейское соглашение о разрешении спора по договору, условия которого могли быть приняты другой стороной не иначе как путём присоединения к предложенному договору в целом (договор присоединения), недействительно, если такое соглашение заключено до возникновения оснований для предъявления иска.

Таким образом, включая в проект договора документации о закупке заведомо недействительное условие о рассмотрении связанных с этим споров в конкретном третейском суде, от которого победитель закупочной процедуры не может отказаться, заказчик нарушает вышеуказанные требования законодательства Российской Федерации.

В связи с этим, требования Закона о закупках, Закона о третейских судах не

допускают возможность рассмотрения в третейских судах не только споров, возникающих во время проведения закупочной процедуры, но и споров, связанных с изменением, исполнением, расторжением и недействительностью контрактов, несмотря на подчинение последних требованиям гражданского законодательства Российской Федерации.

В силу пункта 4 статьи 3 Закона о третейских судах организация - юридическое лицо, образовавшая постоянно действующий третейский суд, направляет копии документов о его образовании в компетентный суд, осуществляющий судебную власть на той территории, где расположен постоянно действующий третейский суд.

При этих условиях немотивированный выбор заказчиком и внесение им в проект договора конкретного постоянно действующего третейского суда является нарушением требований Закона о третейских судах, не способствует прозрачности и противодействию коррупции при проведении закупок, обеспечивает такому третейскому суду необоснованные преференции в его деятельности, связанной с извлечением третейскими судами дохода.

Кроме того, необходимо подчеркнуть, что целями регулирования Закона о закупках являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей отдельных видов юридических лиц, в товарах, работах, условиях с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Принципы третейского разбирательства (конфиденциальность, закрытость процесса, неформальный характер разбирательства, отсутствие информации о принятых решениях, а также невозможность их проверки и пересмотра по существу не позволяют обеспечить цели регулирования законодательства Российской Федерации о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц.

С учётом изложенного, Комиссия пришла к выводу о неправомерном включении в проекты договоров условия о рассмотрении споров, вытекающих из договоров, заключаемых по итогам Закупок, в Третейском суде ПАО «Газпром».

В связи с чем, Комиссией принято решение о признании довода Заявителя в части включения в проекты договоров требования о передаче споров, возникающих у сторон по заключаемым договорам, на рассмотрение Третейскому суду ПАО «Газпром» обоснованным.

Таким образом, Комиссия усматривает в действиях Заказчика при проведении Закупок нарушения части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Исходя из вышеизложенного, Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупок в части отклонения заявки по причине неверного указания даты начала оказания услуг необоснованной, в остальной части - обоснованной.
2. Признать в действиях Заказчика нарушения пунктов 3.6.5, 4.1.2.6 Закупочной документации и части 1 статьи 2 и пункта 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках.
3. Обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений Заказчику не выдавать, так как имелось другое основание для отклонения заявки Заявителя от участия в Закупках.

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