

## РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-1213/77-18 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

03.07.2018 г. Москва

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

при участии представителей:

ООО «ППТК»: <...> (по доверенности от 28.12.2016 № 396/12),

в отсутствие представителей ПАО «МОЭК», ООО «ГазНефтторг.ру» (уведомлены надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 21.06.2018 № ИГ/29407/18),

рассмотрев жалобу ООО «Бисер» (далее также - Заявитель) на действия ПАО «МОЭК» (далее также - Заказчик) и ООО «ППТК» (далее также - Организатор) при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на определение лучших условий поставки спецодежды для нужд ПАО «МОЭК» (реестровый № 31806244685) (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 поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика и Организатора при проведении Закупки.

По мнению Заявителя, нарушение со стороны Заказчика и Организатора при проведении Закупки выразилось в необоснованном отклонении заявки Заявителя.

Заявитель требования поддержал.

Представитель Организатора против удовлетворения жалобы возражал, представил испрашиваемые документы по спорной Закупке, письменные возражения, а также подал ходатайство о переносе заседания Комиссии в связи с отсутствием Заказчика, однако, так как все стороны были надлежащим образом уведомлены, Комиссией ходатайство удовлетворено не было. Других причин для отложения Комиссией не установлено.

Выслушав представителей Заявителя, ответчика и Организатора, рассмотрев материалы дела, Комиссия установила, что заявленные доводы обоснованы по следующим основаниям.

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 или 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» (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 или 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.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

В единой информационной системе в сфере закупок [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) (далее - ЕИС; Официальный сайт) Заказчиком размещено Положение о закупке товаров, работ, услуг (далее - Положение о закупках) и документация о запросе предложений № 20487/П (далее - Документация).

15.03.2018 на Официальном сайте Заказчиком размещено извещение о проведении Закупки.

Датой окончания подачи заявок определено 30.03.2018, датой подведения итогов Закупки - 22.06.2018.

Отказывая в удовлетворении требований Организатора, Комиссия соглашается с доводами Заявителя, при этом исходит из следующего.

В настоящем случае, как следует из текста поданной жалобы, ООО «Бисер» оспариваются действия Заказчика по отклонению поданной им заявки на участие в закупочной процедуре ввиду предъявления к ее составу требований, не поименованных в Документации. При этом, упомянутое общество в поданной жалобе настаивало на несоответствии подобных действий Заказчика требованиям статей 1 и 3 Закона о закупках, а также требованиям Положения ПАО «МОЭК» о закупках ввиду предъявления требований о представлении в составе заявки документов, прямо не поименованных в Документации.

Приведенные обществом «ППТК» ссылки на судебную и антимонопольную практику подлежат отклонению, поскольку перечисленные судебные акты не только основаны на иных конкретных фактических обстоятельствах дела, но еще и основаны на толковании и применении утратившего силу законодательства, что в принципе исключает возможность использования приведенных судебных актов в качестве судебной практики при разрешении настоящего спора.

Согласно протоколу оценки и сопоставления предложений участников от 20.06.2018 № 31806244685-02 следует, что комиссия Заказчика приняла решение отклонить заявку Заявителя по следующей причине: «в соответствии с подпунктом в пункта 2.9.13 Документации, в случае отсутствия документов, определенных Документацией, либо наличия в таких документах недостоверных сведений об Участнике или об оказываемых услугах, в том числе отсутствия заполненных Форм 1-13 Документации, а именно: пунктов 3.7.2, 3.7.3, 3.7.6 Документации».

Таким образом, приведенные в названном протоколе формулировки не раскрывали причин отклонения заявки, а содержали исключительно ссылки на ее несоответствие требованиям пунктов 3.7.2, 3.7.3, 3.7.6 Документации без какого-либо ее применения в указанном конкретном случае.

В ходе рассмотрения жалобы Организатор указывал на отсутствие в составе заявки Заявителя списка участников общества, что, по мнению ООО «ППТК», являлось самостоятельным и безусловным основанием к отклонению такой заявки.

В соответствии с пунктом 2.9.13 Документации по результатам анализа заявок и проверки информации об участниках Организатор предоставляет комиссии информацию для принятия решений, в том числе предложения по отклонению заявки в случае несоответствия участника обязательным требованиям, установленным в Документации по основаниям, указанным в пункте 2.18.6.

В соответствии с пунктом 3.7.19 Документации заявка должна содержать Анкету участника Закупки (форма 4).

В целях подтверждения соответствия участников установленному Документацией требованию представляется, в том числе информация 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.

Согласно пункту 1 статьи 31.1 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее - Закон об ООО) общество ведет список участников общества с указанием сведений о каждом участнике общества, размере его доли в уставном капитале общества и ее оплате, а также о размере долей, принадлежащих обществу, датах их перехода к обществу или приобретения обществом.

Общество обязано обеспечивать ведение и хранение списка участников общества в соответствии с требованиями Закона об ООО с момента государственной регистрации.

По мнению Заказчика, Заявитель в составе заявки список участников общества не представил, а также не доказал невозможность представления такого документа.

При этом ни в одном из пунктов Документации не указано, что информация об участниках Общества должна быть оформлена согласно требованиям Закона об ООО.

Ссылаясь на несоответствие поданной заявки требованиям Документации, Организатор настаивает на необходимости представления в ее составе списка участников общества, который общество «МОЭК» отождествляет со списком, подлежащим ведению хозяйствующим субъектом в соответствии с требованиями пункта 31.1 Закона об ООО, согласно которому общество с ограниченной ответственностью ведет список участников общества с указанием сведений о каждом участнике общества, размере его доли в уставном капитале общества и ее оплате, а также о размере долей, принадлежащих обществу, датах их перехода к обществу или приобретения обществом.

В то же время, условия Документации требований о предоставлении участником Закупки списка участников общества в соответствии именно с условиями Закона об ООО не содержали, равно как и не содержали абсолютно никаких требований к порядку оформления такого списка, ввиду чего участники Закупки вправе были самостоятельно определять порядок и форму предоставления соответствующих сведений.

По результатам рассмотрения первого довода Комиссия приходит к выводу об отсутствии у Заказчика в настоящем случае правовых оснований к отклонению заявки Заявителя, поскольку в составе заявки последнего наличествовало достаточное количество сведений об участниках общества, а требование о предоставлении в составе заявки списка таких участников не было конкретизировано применительно к действующему корпоративному законодательству Российской Федерации.

Комиссия отмечает, что участниками являются 2 участника/бенефициара, которым принадлежат по 50% уставного капитала Общества. Данная информация содержалась в выписке из ЕГРЮЛ в составе заявки Заявителя, представленной на Комиссии.

Кроме того, согласно выписке из ЕГРЮЛ ООО «Бисер» (ИНН: 3702161188, ОГРН: 1163702074491) создано 06.09.2016, доли участников распределены, соответственно, по 50 процентов.

В настоящем случае соответствующие сведения обществом «Бисер» Заказчику были представлены. Каких-либо доказательств недостоверности или неполноты этих сведений последним в материалы дела не представлено.

Сама конструкция пункта 3.7.2 Документации сконструирована таким образом, что не содержит указания на необходимость представления в составе заявки сведений обо всех участниках хозяйствующего субъекта, начиная с даты образования такого субъекта.

По смыслу приведенного пункта Документации его действие направлено на защиту Заказчиков от заключения договоров с хозяйственными обществами, сведения в

отношении учредителей (участников) которых размещены в реестре недобросовестных поставщиков, либо такие учредители (участники) могут иметь какую-либо заинтересованность по отношению к предмету, другим участникам Закупки или самому Заказчику, либо в целях необходимости проверки наличия их согласия на совершение хозяйствующим субъектом крупной сделки (в случае необходимости такого согласия). Вместе с тем, для этих целей необходима информация в отношении действующих учредителей (участников) хозяйственного общества, то есть лиц, которые на момент подачи соответствующим обществом заявки на участие в торгах обладают по отношению к этому обществу властно-распорядительными полномочиями, и от действий которых зависит сама по себе возможность участия таких субъектов в Закупке и заключения ими договоров.

Предложенный заявителем подход к толкованию и применению упомянутого пункта Документации лишен правового смысла и целей и направлен на отнесение на участников Закупки обязанности по поиску и получению сведений в отношении лиц, которые уже продолжительное время не имеют к таким субъектам отношения и не влияют на их хозяйственную деятельность.

Кроме того, действующим законодательством не запрещено уточнение информации в отношении самого участника Закупки путем обращения к официальным источникам информации (например, официальный сайт Федеральной налоговой службы) либо к сторонним третьим лицам, обладающим необходимой Заказчику информацией.

В этой связи, в случае возникновения у Заказчика каких-либо сомнений в достоверности и полноте представляемых документов, последний, являясь профессиональным участником рассматриваемых правоотношений и более сильной стороной в этих правоотношениях, не был лишен возможности (в случае возникновения у него такой необходимости) самостоятельно обратиться в налоговый орган либо к участнику Закупки с запросом относительно получения информации о количестве действующих учредителей участника Закупки, либо запросить у Заявителя недостающий список участников этого общества. Однако самостоятельному выяснению данного вопроса в целях соблюдения баланса частных и публичных интересов Заказчик в настоящем случае предпочел безосновательное отклонение заявки по формальным и надуманным основаниям с целью искусственно ограничить количество потенциальных участников Закупки, хотя предложенная названным обществом цена контракта являлась в настоящем случае более выгодной для Заказчика по сравнению с победителем Закупки.

При этом каких-либо доказательств объективной невозможности заключения договора без испрашиваемого списка участников общества «Бисер», ни Организатором, ни Заказчиком не представлено.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг Заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В то же время, оценивая действия Организатора и Заказчика в настоящем случае, следует признать, что они не соответствовали упомянутому принципу, поскольку на участников Закупки была необоснованно отнесена обязанность презюмировать

необходимость предоставления в составе своих заявок документов, прямого требования о предоставлении которых Документация не содержала. Каких именно сведений не хватило Заказчику из представленного Заявителем приложения № 1 для определения количества и долей участников упомянутого общества, обществом «МОЭК» и «ППТК» не приведено.

В то же самое время, исходя из буквального прочтения пункта 3.7.2 Документации обязанность участника Закупки по предоставлению списка своих участников в соответствии с требованиями Закона об ООО не следует ввиду отсутствия в этой Документации указания обратного. В этой связи отклонение заявки третьего лица по причине отсутствия в ее составе таких документов напрямую свидетельствует о предъявлении к участнику закупки требований, прямо не поименованных в Документации. Презюмировать и догадываться о таких требованиях участники Закупки не обязаны.

Комиссия также учитывает, что объективным подтверждением того обстоятельства, что пункт 3.7.2 Документации содержит нечеткие и неконкретные требования в части необходимости указания в заявке списка участников общества является то, что по результатам рассмотрения поданных заявок 3 из 5 участников (ООО «Бисер», ООО «Бриг», ООО «ПО Энергоформ») были отклонены по причине непредставления данных сведений (пункт 2.9.13 Документации).

Другим основанием для отклонения в Протоколе указан пункт 3.7.3 Документации, который содержит требование о наличии в составе заявки согласия на обработку и передачу персональных данных (Форма 4.2) от руководителя, главного бухгалтера, участников/акционеров и лица, наделённого полномочиями единоличного исполнительного органа участника, а также всех иных субъектов персональных данных, чьи персональные данные передаются Организатору.

Комиссией установлено, что требуемый документ был представлен в составе заявки Заявителя. Необходимо отметить, что в Обществе «Бисер» один человек совмещает полномочия как руководителя, так и главного бухгалтера. Данные полномочия подтверждаются договором возмездного оказания услуг по управлению юридическим лицом (ООО «Бисер») от 06.12.2016. В числе полномочий и обязанностей ИП <...> помимо непосредственно управления юридическим лицом указано, что последний обеспечивает подготовку и представляет общему собранию участников годовой отчет, годовую бухгалтерскую отчетность, то есть, по своей сути, выполняет функции главного бухгалтера.

При этом основным доводом Организатора являлось то, что представленное согласие на обработку персональных данных <...> распространяется на последнего только как на управляющего, а не на главного бухгалтера, исходит из неправильного толкования положений Федерального закона от 27.07.2006 № 152 «О персональных данных» (далее - Закон о ПД). Статья 3 данного Закона определяет персональные данные как любую информацию, относящуюся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных).

Комиссией в данном случае отмечается, что совмещение должностей управляющего и главного бухгалтера не разделяет субъекта на 2 персоналии, то есть от одного лица все так же требуется предоставление только одного согласия на обработку персональных данных, а не нескольких, в случае совмещения

должностей.

Аналогично с отклонением Заказчиком и Организатором заявки на основании непредставления по пункту 3.7.6 Документации заверенных участником копий учредительных документов и изменений к ним, решения (протоколы) и приказы о назначении исполнительного органа и главного бухгалтера, копий паспорта лица, исполняющего обязанности единоличного исполнительного органа.

Комиссия отмечает, что Заявитель не имеет возможности предоставить приказ о назначении главного бухгалтера, так как такой должности у Общества «Бисер» не предусмотрено, что подтверждается анкетой участника по форме № 4 (указание на совместительство данное обстоятельство не опровергает) и договором возмездного оказания услуг по управлению юридическим лицом (ООО «Бисер») от 06.12.2016.

Однако Заявитель, в отсутствие главного бухгалтера имеет правовые основания участвовать в данной Закупке, а его заявка не подлежит отклонению со стороны Заказчика по основаниям, указанным в Протоколе.

Следует учитывать, что Документация является по своей сути офертой, в соответствии с положениями которой впоследствии заключается договор, следовательно, она не должна допускать альтернативного толкования. Напротив, Документация должна содержать в себе четкие, исчерпывающие требования к претендентам, подающим заявки на право участия в Закупке, что исключает возможность субъективного толкования указанных в заявках предложений Заказчиком.

Для целей исключения какого-либо субъективного правоусмотрения при разрешении вопроса о допуске той или иной заявки к участию в закупке, а также недопустимости злоупотребления правом Заказчику следует максимально четко и конкретно сформулировать свои требования относительно представляемых в составе заявки на участие в закупке документов и сведений.

Наличие же в таких требованиях возможных разночтений, либо отсутствие в Документации какого-либо требования исключает последующую возможность отклонения заявок со ссылкой на их несоответствие таким требованиям документации.

Данный подход отражен в решении в том числе в решении Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № А40-110515/2014.

Вместе с тем, предоставленное Заказчику право на самостоятельное определение критериев допуска заявок к участию в закупочной процедуре направлено на предоставление ему возможности выбора потенциального контрагента, наиболее полно отвечающего предъявляемым требованиям, а потому способного в наиболее короткие сроки обеспечить Заказчика необходимыми ему качественными товарами, работами или услугами. В то же самое время такое право Заказчика не является безусловным и безграничным и оканчивается тогда, когда вместо выбора наилучшего контрагента по объективным показателям такое право используется для целей искусственного сокращения количества участников закупки с тем, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту. В этом случае действия Организатора приобретают характер злоупотребления

правом, не подлежащего судебной защите в силу части 2 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ).

На основании пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках к принципам, которыми должны руководствоваться заказчики при закупке товаров, работ, услуг, относятся равноправие (отсутствие дискриминации) участников закупки и недопустимость необоснованного ограничения конкуренции.

В соответствии с частью 6 частью 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. 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.

Согласно пункта 9.8.8.2 Положения ПАО «МОЭК» о закупках Организатор вправе отклонить заявку участника закупки в случае отсутствия в ней документов, определенных Документацией, либо наличия в таких документах недостоверных сведений.

В соответствии с подпунктом «в» пункта 2.9.13 Документации заявка участника Закупки может быть отклонена от участия в закупочной процедуре в случае отсутствия документов, определенных Документацией, либо наличия в таких документах недостоверных сведений об участнике Закупки или о закупаемых товарах, в том числе отсутствия заполненных форм 1-13 Документации.

В то же самое время, все предусмотренные Документацией формы Заявителем были заполнены, а предоставление испрашиваемых Заказчиком документов в соответствии с условиями Документации не требовалось, ввиду чего Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях Заказчика нарушения требований пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках, пункта 9.8.8.2 Положения о закупках и пункта 2.9.13 Документации.

На основании изложенного, Комиссией принято решение о признании жалобы Заявителя обоснованной.

С учетом изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Бисер» (ИНН: 3702161188, ОГРН: 1163702074491) на действия ПАО «МОЭК» (ИНН: 772051894, ОГРН: 1047796974092) и ООО «ППТК» (ИНН: 7733667750, ОГРН: 5087746050145) при проведении Закупки обоснованной.



2. Признать в действиях Заказчика, Организатора нарушения пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

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

## ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 1-00-1213/77-18 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

03.07.2018 г. Москва

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

руководствуясь пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании решения Комиссии от 03.07.2018 по делу № 1-00-1213/77-18,

## ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ПАО «МОЭК» (далее - Заказчик) и ООО «ППТК» (далее — Организатор) устранить нарушения, допущенные при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на определение лучших условий поставки спецодежды для нужд ПАО «МОЭК» (реестровый № 31806244685) (далее — Закупка):

1. Заказчику отменить протокол оценки и сопоставления предложений участников от 20.06.2018 № 31806244685-02 по подведению итогов Закупки.
2. Заказчику разместить информацию об отмене вышеуказанного протокола на официальном сайте единой информационной системе в сфере закупок [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) (далее - Единая информационная система; Официальный сайт) в сети Интернет.
3. Заказчику разместить на Официальном сайте информацию о новой дате рассмотрения, оценки и сопоставления заявок на участие в Закупке, подведения итогов Закупки.
4. Заказчику пересмотреть заявки с учетом решения Комиссии Московского УФАС России от 03.07.2018 по делу № 1-00-1213/77-18 .
5. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 24.08.2018.

6. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 30.08.2018 с приложением подтверждающих документов.

Настоящее предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание:

1. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.
2. Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.