

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-16260/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

03.12.2019 г. Москва

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

рассмотрев жалобу ООО «Альфатек» (далее также - Заявитель) на действия ПАО «МОЭК» (далее также - Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку дерматологических средств индивидуальной защиты для нужд ПАО «МОЭК» (20P10340) (реестровый № 31908251368, 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.

По мнению Заявителя, нарушение со стороны Заказчика выразилось в необоснованном отклонении его заявки от участия в Закупке.

Проанализировав заявленный довод, Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанной жалобы в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая случаи, предусмотренные ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

Представитель Заказчика на заседании Комиссии не согласился с жалобой, представил письменные возражения.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на неё и в выступлении присутствовавших в заседании представителей, изучив материалы дела, Комиссия признала жалобу обоснованной на основании следующего.

Как следует из материалов дела, Заказчиком в единой информационной системе закупок (далее - ЕИС) опубликовано Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика (далее - Положение о закупках) и Извещение № 20P10340 о проведении запроса предложений в электронной форме участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства (далее — Извещение).

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским

кодексом Российской Федерации (далее - ГК РФ), 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 ч. 3 ст. 2 Закон о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно выписке из протокола от 07.11.2019 комиссия Заказчика приняла решение отклонить заявку Заявителя по следующей причине: «В соответствии с п. 2.6.6 Документации, а именно: Отсутствие и ненадлежащее оформление, предусмотренное к порядку заполнения документов Заявки, указанному в инструкциях о заполнении форм документов, определенных Документацией - отсутствует согласие на обработку персональных данных от лица, наделённого полномочиями единоличного исполнительного органа участника (дается всеми субъектами персональных данных, чьи персональные данные предоставляются (передаются) организатору (форма 8 раздела 7 Документации)».

При этом Комиссия соглашается с Заявителем с тем, что исходя из причины отклонения заявки, указанной в выписке из протокола, однозначно не следует в отношении какого лица не дано согласие на обработку персональных данных. Более того, из представленного Заказчиком дозаявления также не следует, на какое лицо участнику необходимо было представить соответствующее согласие.

В ходе рассмотрения жалобы Заказчик более точно указал причину несоответствия заявки Заявителя требованиям Извещения, а именно: отсутствие в составе заявки Заявителя согласия на обработку персональных данных от лица, наделенного по доверенности полномочиями на подачу заявки и иных действий, указанных в ней, что, по мнению Заказчика, являлось основанием для вывода о том, что такое лицо наделено полномочиями единоличного исполнительного органа участника, а следовательно на такое лицо необходимо представить согласие на обработку персональных данных.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом информационной открытости закупки.

Вместе с тем, поскольку приведенная в названной выписке из протокола и в запросе о предоставлении дополнительных документов формулировка не раскрывала точных и достаточных причин отклонения заявки Заявителя, а содержала недостаточную, по мнению Комиссии, ссылку на положения п. 2.6.6 документации и форму 8 разд. 7 документации без достаточного указания на необходимое лицо, которому необходимо в данном случае представить согласие на обработку персональных данных, Комиссия в действиях Заказчика устанавливает нарушение п. 1 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, поскольку из содержания опубликованной в ЕИС выписки из протокола не представляется возможным однозначно установить основание несоответствия заявки Заявителя требованиям Извещения.

Применительно к составлению протоколов рассмотрения поданных участниками заявок соблюдение указанного принципа означает необходимость обязательного доведения до сведения участников Закупки всей и достаточной информации, касающейся хода и результатов рассмотрения их заявок на участие в названной Закупке, поскольку упомянутые результаты напрямую затрагивают права и

законные интересы таких участников.

Кроме того, такая информация должна детально раскрывать причины отклонения поданной заявки с указанием не только на то, каким именно положениям Извещения, но и в какой части эта заявка не соответствует, с тем, чтобы исключить возможность Заказчика в последующем субъективно трактовать причины такого отклонения и предоставить участникам Закупки возможность в случае несогласия с таким решением Заказчика оспорить его в установленном законом порядке.

Указанного правового подхода последовательно придерживаются арбитражные суды Московского округа, в частности по делам № А40-43124/14, № А40-43121/14.

Названный правовой подход наиболее полно отвечает целям обеспечения гласности и прозрачности закупки, предотвращения коррупции и других злоупотреблений (ч. 1 ст. 1 Закона о закупках), а также законодательно закрепленным принципам равенства участников гражданских правоотношений (п. 1 ст. 1 ГК РФ и презумпции добросовестности участников таких правоотношений (п. 5 ст. 10 ГК РФ).

Вместе с тем, как следует из материалов дела, действия Заказчика в настоящем случае указанным требованиям закона не соответствовали.

Используемая Заказчиком в данном случае формулировка не позволяет с достоверностью определить причины отклонения поданной Заявителем заявки, поскольку не содержит указания на то, согласие кого на обработку персональных данных в составе заявки отсутствует.

Даже в случае отсутствия в Извещении соответствующих требований с Заказчика не будет снята обязанность по указанию в протоколе рассмотрения заявок детальных и конкретных причин отклонения той или иной заявки в целях соблюдения принципов информационной открытости закупки.

В отношении основания отклонения, указанного Заказчиком на заседании, Комиссия отмечает следующее.

Согласно пп. 3 п. 7.4.8 Извещения в перечень документов, предоставляемых участником в составе заявки включено согласие на обработку персональных данных от руководителя, главного бухгалтера (согласие на обработку персональных данных от главного бухгалтера представляется по форме 8 раздела 7 Документации), учредителей (участников/акционеров) и лица, наделённого полномочиями единоличного исполнительного органа участника (дается всеми субъектами персональных данных, чьи персональные данные предоставляются (передаются) организатору (форма 8 и форма 9 раздела 7 Документации).

При этом Заказчик в своих возражениях указывает, что в составе заявки Заявителя в файле «16 Документы по полномочиям» представлена доверенность на Наумову А.А., которая была наделена полномочиями генерального директора, исходя из перечня прав, переданных указанному лицу.

Комиссия в данном случае не соглашается с Заказчиком в связи со следующим.

Согласно п. 1 ст. 40 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее - Закон об ООО) единоличный

исполнительный орган общества (генеральный директор, президент и другие) избирается общим собранием участников общества на срок, определенный уставом общества, если уставом общества решение этих вопросов не отнесено к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) общества. Единоличный исполнительный орган общества может быть избран также не из числа его участников.

В соответствии с п. 4 ст. 40 Закона об ООО порядок деятельности единоличного исполнительного органа общества и принятия им решений устанавливается уставом общества, внутренними документами общества, а также договором, заключенным между обществом и лицом, осуществляющим функции его единоличного исполнительного органа.

Ссылаясь на несоответствие поданной заявки требованиям Извещения, Заказчик настаивает на необходимости представления в её составе согласия <...> как лица, наделенного полномочиями генерального директора по доверенности, которой общество «МОЭК» отождествляет с наделением прав в соответствии с уставом и п. 4 ст. 40 Закона об ООО.

По результатам рассмотрения жалобы 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 согласий на обработку персональных данных от всех лиц, поименованных в пп. 3 п. 7.4.8 Извещения, а требование о предоставлении в составе заявки иных документов в нем содержалось.

Комиссия отмечает, что участниками являются 2 участника/бенефициара, и иное общество с ограниченной ответственностью, а генеральным директором Общества — <...> Данная информация содержалась в выписке из ЕГРЮЛ в составе заявки Заявителя, а также в протоколе общего собрания участников Общества от 02.04.2019 № 1.

В этой связи Заявителю необходимо было представить согласия, поименованные в пп. 3 п. 7.4.8 Извещения на 2 участник/бенефициара, генерального директора и главного бухгалтера, что Заявитель и представил.

Каких-либо доказательств недостоверности или неполноты этих сведений последним в материалы дела не представлено.

Кроме того, Комиссия учитывает позицию, изложенную в Постановлении Президиума ВАС Российской Федерации от 21.01.2014 г. № 9324/13 применительно к случаю выдачи директором доверенности с объемом полномочий, фактически равным своим: «При отсутствии какого-либо обоснования подобные действия единоличного исполнительного органа, не обусловленные характером и масштабом хозяйственной деятельности общества, не могут быть признаны разумными, то есть соответствующими обычной деловой практике».

При этом в рамках представленной <...> доверенности указано, что указанное лицо вправе расписываться как представитель Общества по доверенности, но не как генеральный директор, который вправе действовать от имени общества без доверенности.

Кроме того, Комиссией в данном случае отмечается, что согласно п. 12.26 устава Общества, оно вправе передать по договору полномочия единоличного исполнительного органа Общества управляющему, с которым подписывает договор от имени Общества один из членов совета директоров. В этой связи, согласно уставу Общества, генеральный директор Общества не вправе наделить своими полномочиями лицо по доверенности.

Кроме того, Комиссия учитывает, например, что в полномочия по доверенности <...> также не включено права распоряжаться имуществом Общества и решать другие вопросы, не отнесенные к исключительной компетенции общего собрания участников или совета директоров.

В этой связи Комиссия не соглашается с Заказчиком в том, что <...> наделена юридически и фактически полномочиями генерального директора, а значит — ее согласие на обработку персональных данных не требовалось, и отклонение заявки Заявителя необоснованно.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 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 связи с тем, что указанные принципы были нарушены Заказчиком при рассмотрении заявки Заявителя, Комиссия в действиях Заказчика устанавливает нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.

В соответствии с ч. 6 ст. 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 о закупке.

В данном случае действия Заказчика, выразившиеся в отклонении заявки Заявителя от участия в Закупке по основанию, не предусмотренному документацией, не соответствуют требованиям ч. 6 ст. 3 Закона о закупках.

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

С учетом изложенного и руководствуясь ч. 20 ст. 18.1, ст. 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Альфатек» (ИНН:2631039765, ОГРН:1192651007449) на действия ПАО «МОЭК» (ИНН:7720518494, ОГРН:1047796974092) при проведении Закупки обоснованной.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение п. 1 и п. 2 ч. 1, ч. 6 ст. 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 (изготовления в полном объеме).

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-16260/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

03.12.2019 г. Москва

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

руководствуясь п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании решения Комиссии от 03.12.2019 по делу № 077/07/00-16260/2019,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ПАО МОЭК (далее - Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку дерматологических средств индивидуальной защиты для нужд ПАО «МОЭК» (20P10340) (реестровый № 31908251368, далее - Закупка), а именно:

1.
 1. Заказчику отменить выписки из протокола от 06.11.2019 и 13.11.2019, размещенные в ЕИС в единой информационной системе в сфере закупок (www.zakupki.gov.ru), составленные в ходе проведения Закупки, кроме выписки из протокола заседания Комиссии по осуществлению конкурентных закупок ПАО «МОЭК» от 02.10.2019 (соответственно, протоколы, в форме выписки из которых размещены результаты рассмотрения заявок по Закупке, также подлежат отмене в части указанной процедуры).
 2. Заказчику назначить новую дату рассмотрения поступивших заявок, подведения итогов Закупки.
 3. Заказчику пересмотреть поданные заявки на участие в Закупке с учетом решения Комиссии от 03.12.2019 по делу № 077/07/00-16260/2019.
 4. Заказчику не позднее трех дней со дня совершения каждого действия по

исполнению предписания разместить в ЕИС соответствующую информацию о ходе исполнения предписания.

5. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 28.12.2019.
6. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 31.12.2019 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 ст. 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.

1.

2. Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.