

1. ООО «ЭнергоАльянс»

ш. Варшавское, д. 35, стр. 1, Москва, 117105

2. ПАО «Мосэнерго»

пр-кт Вернадского, д. 101, корп. 3, Москва, 119526

3. ООО «ГазНефтеторг.ру»

ул. Вавилова, д. 5, корп.3, оф. 218, Москва, 119334

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-2072/77-17 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

15.09.2017 г. Москва

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

при участии в заседании:

от заявителя — ООО «ЭнергоАльянс».

от заказчика — ПАО «Мосэнерго»,

ООО «ППТК»,

в отсутствие:

ООО «ГазНефтеторг.ру» (уведомлено надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 12.09.2017 № ИШ/46321/17),

рассмотрев в открытом заседании жалобу ООО «ЭнергоАльянс» на действия заказчика – ПАО «Мосэнерго» при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на поставку элементов питания для нужд ПАО «Мосэнерго» (реестровый № 31705335604),

УСТАНОВИЛА:

общество с ограниченной ответственностью «ЭнергоАльянс» (далее — Заявитель) обратилось в Московское УФАС России с жалобой на действия публичного акционерного общества «Мосэнерго» (далее — Заказчик) при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на поставку элементов питания для нужд ПАО «Мосэнерго» (реестровый № 31705335604; далее также — Закупка).

В жалобе ее податель ставит вопрос о неправомерном отклонении своей заявки.

В заседании представитель Заявителя доводы и требования жалобы поддержала.

Представители Заказчика и ООО «ППТК» (третьего лица) по жалобе возражали по доводам и тезисам письменных объяснений.

Жалоба рассмотрена по правилам статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

Исходя из требований части 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции комиссия антимонопольного органа не связана доводами жалобы и вправе проверить документацию, а равно действия заказчика в полном объеме.

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, 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, названным 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.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках участник закупки предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг в случаях.

Вместе с тем, согласно частям 1 и 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции жалобы участников закупок на действия субъектов контроля, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции при проведении процедуры торгов в соответствии с Законом о закупках, подлежат рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Исходя из правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в определении от 11.04.2017 по делу № 304-КГ16-17592, и на основании письма ФАС России от 30.08.2017 № ИА/59767/17 жалобы на действия (бездействие) субъектов контроля при проведении закупок в соответствии с Законом о закупках, содержащие основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, либо ссылки на части 1, 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции, подлежат рассмотрению в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно статье 6 Закона о закупках контроль за соблюдением его требований осуществляется в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Таким образом, Закон о закупках не является единственным правовым регулятором порядка рассмотрения жалоб на действия заказчиков-субъектов названного закона.

Жалоба Заявителя содержит ссылки на части 1, 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о наличии правовых оснований для рассмотрения довода жалобы Заявителя в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших в заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия пришла к следующим выводам.

В единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее — ЕИС; Официальный сайт) Заказчиком размещено Положение о закупках товаров, работ, услуг (далее - Положение о закупках).

18.07.2017 на Официальном сайте Заказчиком размещено извещение о проведении Закупки.

Датой окончания подачи заявок определено 11.08.2017, датой рассмотрения заявок, датой подведения итогов Аукциона — 29.09.2017.

Из протокола рассмотрения заявок от 24.08.2017 № 307/МЭ следует, что заявка ООО «ЭнергоАльянс» отклонена от участия в Закупке по причине несоответствия требованиям документации: в нарушение пункта 2.18.6 Закупочной документации в едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства, ведение которого осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» (далее — Закон о развитии МСП), отсутствуют сведения об участнике закупки из числа субъектов малого и среднего предпринимательства.

Согласно пунктам 2, 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 содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке; требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Аналогичные требования предусмотрены пунктами 9.3.2, 9.3.9 Положения о закупках.

Пунктом 1.3.1.6 Закупочной документации установлено требование к участникам Закупки о необходимости соответствия критериям, установленным статьей 4 Закона о развитии МСП (в случае, если участниками Запроса предложений могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства (СМСП), в соответствии с требованиями постановления Правительства Российской Федерации от 11.12.2014 № 1352 «Об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических» (далее — постановление № 1352)), в том числе наличие сведений из единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства, ведение которого осуществляется в соответствии с Законом о развитии МСП, или декларации о соответствии участника закупки критериям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства в случае отсутствия сведений об участнике закупки, который является вновь зарегистрированным индивидуальным предпринимателем или вновь созданным юридическим лицом в соответствии с частью 3 статьи 4 Закона о развитии МСП, в едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства.

В соответствии с пунктом 2.3.1.4 Закупочной документации Заявка должна включать, кроме прочего, заполненные формы (4.4.1–4.4.9, 4.11) и документы, подтверждающие соответствие Участника требованиям Закупочной документации (4.4.10) (форма 4 раздела 4).

Согласно пункту 4.4.2 Закупочной документации принадлежность Участника к субъектам малого и среднего предпринимательства подтверждается путем представления:

- в форме документа на бумажном носителе или в форме электронного документа сведений из единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства, ведение которого осуществляется в соответствии с Законом о развитии МСП, содержащих информацию об участнике закупки, или,

- декларации о соответствии участника закупки критериям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства, установленным статьей 4 Закона о развитии МСП, по приведенной ниже форме, в случае отсутствия сведений об участнике закупки который является вновь зарегистрированным индивидуальным предпринимателем или вновь созданным юридическим лицом в соответствии с частью 3 статьи 4 Закона о развитии МСП, в едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства.

Таким образом, участник Закупки должен представить в составе заявки сведения из единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства или декларацию о соответствии участника закупки критериям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства (в случае отсутствия сведений об участнике закупки который является вновь зарегистрированным индивидуальным предпринимателем или вновь созданным юридическим лицом).

В соответствии с пунктом 11 Положения об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, годовом объеме

таких закупок и порядке расчета указанного объема, утвержденного постановлением № 1352, участники закупки, осуществляемой в соответствии с подпунктом «б» пункта 4 названного Положения, и привлекаемые участниками закупки, осуществляемой в соответствии с подпунктом «в» пункта 4 названного Положения, субподрядчики (соисполнители) из числа субъектов малого и среднего предпринимательства обязаны декларировать в заявках на участие в закупках свою принадлежность к субъектам малого и среднего предпринимательства путем представления в форме документа на бумажном носителе или в форме электронного документа сведений из единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства, ведение которого осуществляется в соответствии с Законом о развитии МСП, содержащих информацию об участнике закупки, или декларации о соответствии участника закупки критериям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства, установленным статьей 4 Закона о развитии МСП, по форме согласно приложению в случае отсутствия сведений об участнике закупки, который является вновь зарегистрированным индивидуальным предпринимателем или вновь созданным юридическим лицом в соответствии с частью 3 статьи 4 Закона о развитии МСП, в едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства.

Согласно пояснениям представителей Заказчика, Заявителем в составе заявки была представлена декларация о принадлежности ООО «ЭнергоАльянс» к субъектам малого предпринимательства. При этом, названное общество не является вновь созданным юридическим лицом.

Согласно пункту 1 части 5 статьи 4.1 Закона о развитии МСП внесение сведений о юридических лицах и об индивидуальных предпринимателях в единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства и исключение таких сведений из указанного реестра осуществляются уполномоченным органом в порядке. Указанные в пунктах 1 – 5, 7 и 8 части 3 статьи 4.1 названного закона сведения о юридических лицах и об индивидуальных предпринимателях, отвечающих условиям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства, установленным статьей 4 Закона о развитии МСП (за исключением сведений о вновь созданных юридических лицах и вновь зарегистрированных индивидуальных предпринимателях, отвечающих условиям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства, установленным частью 3 статьи 4 названного закона), вносятся в единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства ежегодно 10 августа текущего календарного года на основе указанных в части 4 статьи 4.1 названного закона сведений, имеющихся у уполномоченного органа по состоянию на 1 июля текущего календарного года.

Таким образом, в силу установленного пунктом 1 части 5 статьи 4.1 Закона о развитии МСП порядка, лица (за исключением сведений о вновь созданных юридических лицах, отвечающих условиям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства), вносятся в единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства ежегодно 10 августа текущего календарного года по состоянию на 1 июля текущего календарного года.

Согласно выписке из единого государственного реестра юридических лиц с официального сайта Федеральной налоговой службы Российской Федерации www.egrul.nalog.ru, Заявитель не является вновь зарегистрированным лицом и датой создания Общества является 22.06.2010.

Таким образом, сведения о статусе Заявителя в качестве субъекта малого и среднего предпринимательства должны наличествовать в едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства.

В ходе заседания Комиссией установлено, что в соответствии с информацией из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства, Федеральной налоговой службы www.rmsp.nalog.ru сведения о Заявителе включены в названный реестр 01.08.2016.

Согласно письменным пояснениям Заказчика, на момент рассмотрения заявок на участие в Закупке сведения об ООО «ЭнергоАльянс» в Едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства отсутствовали согласно информации с официального сайта Федеральной налоговой службы www.rmsp.nalog.ru.

Вместе с тем, пунктом 14(1) постановления № 1352 установлено, что при осуществлении закупок в соответствии с подпунктами «б» и «в» пункта 4 названного Положения заказчик принимает решение об отказе в допуске к участию в закупке в отношении участника закупки или об отказе от заключения договора с участником закупки, являющимся единственным поставщиком, в случаях отсутствия сведений об участнике закупки или привлекаемом участником закупки субподрядчике (соисполнителе) из числа субъектов малого и среднего предпринимательства в едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства или непредставление указанными лицами декларации.

В соответствии с пунктом 2.18.6 Закупочной документации по результатам анализа заявок и проверки информации об участниках, проведенных организатором, комиссия вправе отклонить заявку по причине отсутствия или ненадлежащего оформления документов, определенных Закупочной документацией, включая документы, определенные в разделах (разделы 4, 5 и иные разделы Закупочной документацией); отсутствия сведений об участнике закупки или привлекаемом участником закупки субподрядчике (соисполнителе) из числа субъектов малого и среднего предпринимательства в едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства, ведение которого осуществляется в соответствии с Законом о развитии МСП, или представление для вновь зарегистрированных индивидуальных предпринимателей или вновь созданных

юридических лиц декларации о соответствии участника закупки критериям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства (в случае, если участниками, субподрядчиками (соисполнителями) запроса предложений могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, в соответствии с требованиями постановления № 1352.

Таким образом, в соответствии с пунктом 14(1) постановления № 1352, пунктом 2.18.6 Закупочной документации Заказчик вправе отказать участнику в допуске к участию в Закупке в случае отсутствия сведений об участнике закупки в едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства.

Таким образом, фактически Заявитель является субъектом МСП и никто из участвующих в деле лиц данное обстоятельство не оспаривает.

Таким образом, соответствующие доводы и аргументы Заявителя обоснованны, и, поскольку Заявитель фактически обжалует выводы об обратном, Комиссия антимонопольного органа (регулятора правоотношений в сфере конкурентных торгов) лишена правовых и фактических оснований не согласиться с притязаниями Заявителя, признав его жалобу необоснованной. В противном случае Комиссия лишила бы более слабую и зависимую сторону в рассматриваемых правоотношениях права отстаивать обоснованность своей позиции.

Заявителем было представлено письмо ИФНС № 24 от 31.08.2017 № 62, согласно которому ООО «ЭнергоАльянс» соответствует условиям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства, установленным статьей 4 Закона о развитии МСП и подлежит внесению в Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства с 10.08.2017. Кроме того, по состоянию на 31.08.2017 сведения об ООО «ЭнергоАльянс» не включены в указанный реестр по причине некорректно отраженных сведений.

Однако на момент рассмотрения заявки ООО «ЭнергоАльянс» Заказчик не располагал информацией о техническом сбое в реестре СМП.

Заказчик при рассмотрении заявки Заявителя руководствовался нормами постановления № 1352, Закупочной документации, а также сведениями с официального сайта Федеральной налоговой службы www.rmsp.nalog.ru (согласно которому на момент рассмотрения заявок сведения об ООО «ЭнергоАльянс» в Едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства отсутствовали).

Таким образом, формально у Заказчика отсутствовали основания для принятия в отношении Заявителя иного решения, в то время как последний фактически был поставлен в зависимость от действий третьего лица (уполномоченного органа).

В этой связи Комиссия лишена правовых и фактических оснований для квалификации оспариваемых действий Заказчика именно в качестве какого-либо нарушения; при этом аргументы жалобы Заявителя признаются обоснованными, поскольку они соответствуют действительным обстоятельствам дела.

Принятие именно такого решения обеспечит баланс частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд российской Федерации в Постановлении от 29.03.2011 № 2-П.

Кроме того, Комиссия учитывает, что по итогам Закупки был заключен договор с ООО «Электротехническое ресурсы» от 11.09.2017 № ПМЭ-17/375.

Учитывая изложенное и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать доводы жалобы Заявителя о том, что он является субъектом МСП и имел право на полноценное участие в Закупке, обоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 12.09.2017 № ИШ/46321/17.

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