1. ООО ЧОП «Влата-Калуга»

Механизаторов ул., д. 32, стр. 1, пом. 9,

г. Калуга, Калужская обл., 248025

2. АО «Росспиртпром»

Кутузовский пр-т, д. 31, стр. 21,

г. Москва, 121170

3. АО «ЕЭТП»

Кожевническая ул., д. 14, стр. 5,

г. Москва, 115114

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-11586/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

08.10.2019 г. Москва

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

Председателя Комиссии:

<...>;

членов Комиссии:

<...>;

<...>;

в присутствии представителей:

от ООО ЧОП «Влата-Калуга»: <...>;

от АО «Росспиртпром»: <...>;

рассмотрев жалобу ООО ЧОП «Влата-Калуга» (далее — Заявителя) на действия АО «Росспиртпром» (далее — Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг охраны для нужд
АО «Росспириртпром» **(реестровый № 31908296652)** (далее — Запрос предложений, 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 при проведении Запроса предложений.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика при проведении закупочной процедуры выразилось в неправомерном отклонении заявки Заявителя от участия в Запросе предложений.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 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 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 предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок 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.

Согласно протоколу № 114П/2 рассмотрения вторых частей заявок на участие в запросе предложений в электронной форме от 24.09.2019 участник ООО ЧОП «Влата-Калуга» (номер заявки 222935) отклонен от участия в процедуре со следующим обоснованием:

«В соответствии с п. 2 «Требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке» Раздела I. «Информационная карта закупки» документации о проведении закупки – Заявка на участие в запросе предложений состоит из двух частей и ценового предложения.

Вторая часть заявки на участие в запросе предложений в обязательном порядке, должна содержать следующие документы, в том числе:

7) Решение об одобрении или совершении крупной сделки, либо копия такого решения в случае, если требование о необходимости наличия такого решения для совершения крупной сделки установлено законодательством Российской Федерации, учредительными документами юридического лица и если для участника закупки поставка товаров, являющихся предметом договора, или внесение денежных средств в качестве обеспечения исполнения договора, иной вид обеспечения, установленный в соответствии с Положением, является крупной сделкой. Если получение указанного решения до истечения срока подачи заявок на участие в закупке для участника невозможно в силу необходимости соблюдения установленного законодательством Российской Федерации, учредительными документами участника закупки порядка созыва заседания органа, к компетенции которого относится вопрос об одобрении или о совершении крупных сделок, участник закупки обязан приобщить к документам письмо, содержащее обязательство в случае признания его победителем закупки представить вышеуказанное решение до момента заключения договора. В случае, если для данного участника поставка товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющиеся предметом договора, или внесение денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в процедуре закупки, обеспечения исполнения договора не являются крупной сделкой, участник закупки представляет соответствующее письмо. В случае если необходимость наличия решения об одобрении или о совершении крупной сделки отсутствует, Участник в составе заявки предоставляет информационное письмо/справку, свидетельствующее об

отсутствии необходимости наличия решения об одобрении или о совершении крупной сделки.

Участником 2 (# 222935) представлен Протокол № 5 общего собрания участников от 14.05.2019, в котором Участник 2 (# 222935) «одобряет заключение контрактов (договоров) по итогам проведения процедур закупок товаров, работ, услуг, проводимых по Закону 44-ФЗ и по Закону 223-ФЗ и иным видам закупок от имени Участника 2 (# 222935). Одобрить максимально возможную сумму одной крупной сделки для заключения контракта (договоров) по результатам проведения процедур закупок товаров, работ, услуг, в размере не более 60 000 000 рублей».

Согласно ст. 46 Федерального закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ в решении о согласии на совершение крупной сделки должны быть указаны лицо (лица), являющееся ее стороной, выгодоприобретателем, цена, предмет сделки и иные ее существенные условия или порядок их определения.

Представленный Участником 2 (# 222935) Протокол № 5 от 14.05.2019 не соответствует требованиям законодательства Российской Федерации, поскольку не содержит существенных условий, предусмотренных ст. 46 Федерального закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью».

Участником 2 (# 222935), во второй части заявки, представлено ценовое предложение.

Согласно пункту 21 статьи 3.4. Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ, в случае содержания в первой части заявки на участие в конкурсе в электронной форме, аукционе в электронной форме, запросе предложений в электронной форме сведений об участнике таких конкурса, аукциона или запроса предложений и (или) о ценовом предложении либо содержания во второй части данной заявки сведений о ценовом предложении данная заявка подлежит отклонению.

На основании вышеизложенного и с учетом практики ФАС, Комиссией принято решение о несоответствии заявки Участника 2 (# 222935) требованиям документации о проведении запроса предложений».

Заявитель ссылается, что заявка от участия в конкурентной процедуре была отклонена Заказчиком неправомерно, поскольку представленное в составе заявки решение об одобрение крупной сделки соответствовало требованиям Закупочной документации, а представление в составе второй части заявки ценового предложения обусловлено отсутствием в составе Закупочной документации положений регламентирующих подачу ценового предложения.

На заседании Комиссией установлено следующее.

В подпункте 7 пункта 2 Информационной карты Закупочной документации Заказчиком установлено, что участник в составе заявки должен представить, в том числе следующие документы: решение об одобрении или совершении крупной сделки, либо копия такого решения в случае, если требование о необходимости наличия такого решения для совершения крупной сделки установлено законодательством Российской Федерации, учредительными документами юридического лица и если для участника закупки поставка товаров, являющихся

предметом договора, или внесение денежных средств в качестве обеспечения исполнения договора, иной вид обеспечения, установленный в соответствии с Положением, является крупной сделкой.

Если получение указанного решения до истечения срока подачи заявок на участие в закупке для участника невозможно в силу необходимости соблюдения установленного законодательством Российской Федерации, учредительными документами участника закупки порядка созыва заседания органа, к компетенции которого относится вопрос об одобрении или о совершении крупных сделок, участник закупки обязан приобщить к документам письмо, содержащее обязательство в случае признания его победителем закупки представить вышеуказанное решение до момента заключения договора.

В случае, если для данного участника поставка товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющиеся предметом договора, или внесение денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в процедуре закупки, обеспечения исполнения договора не являются крупной сделкой, участник закупки представляет соответствующее письмо.

В случае если необходимость наличия решения об одобрении или о совершении крупной сделки отсутствует, Участник в составе заявки предоставляет информационное письмо/справку, свидетельствующее об отсутствии необходимости наличия решения об одобрении или о совершении крупной сделки.

Комиссией установлено, что в подтверждении вышеуказанного требования участником в составе заявки был представлен Протокол № 5 общего собрания участников от 14.05.2019, заверенный учредителями Общества.

На заседании Комиссии представитель Заказчика пояснил, что в указанном решении об одобрении крупной сделки отсутствует указание на лицо (лица), являющееся ее стороной, выгодоприобретателем, не содержит предмет сделки и иные существенные условия или порядок их определения.

Комиссия отмечает, что устанавливая требование об одобрении крупной сделки, Заказчик должен учитывать, что такое требование имеет место быть на момент совершения сделки, а равно должно предъявляться к участнику, признанному по результатам проведения закупочной процедуры победителем.

Вместе с тем в силу сложившейся практики антимонопольного органа, допускается предъявление к участникам требование о представлении в составе заявки решения об одобрении крупной сделки, при этом, такое решение не должно содержать ссылок на конкретную закупочную процедуру или начальную (максимальную) цену договора, в связи с чем общих формулировок в таком решении достаточно для признания заявки соответствующей требованиям Закупочной документации.

Порядок совершения и принятия решения об одобрении крупной сделки в ходе осуществления обществом с ограниченной ответственностью хозяйственной деятельности установлен статьей 46 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее по тексту - Закон № 14-ФЗ).

Согласно абзацу 3 части 3 статьи 46 Закона 14-ФЗ в решении о согласии на совершение крупной сделки должны быть указаны лицо (лица), являющееся ее стороной, выгодоприобретателем, цена, предмет сделки и иные ее существенные условия или порядок их определения.

Как следует из материалов дела, в протоколе № 5 от 14.05.2019 такие сведения не указаны. Однако из содержания следует, что участники общества одобрили максимально возможную сумму одной сделки для заключения контрактов (договоров) по результатам проведения конкурентных процедур на сумму не более 60 000 000,00 рублей. Таким образом, единым волеизъявлением участников общества одобрена сделка, заключаемая по результатам закупок, проводимых в порядке регулирования положений Закона о закупках и Закона о контрактной системе.

В настоящем случае начальная (максимальная) цена установлена заказчиком в извещении о проведении закупки в размере 8 064 000,00 рублей, что меньше суммы, указанной в решении об одобрении крупной сделки. Соответственно, оснований полагать, что сделка, заключаемая по результатам рассматриваемой закупки, является для заявителя крупной не имеется, поскольку НМЦ закупки не превышает суммы, указанной в протоколе № 5 от 14.05.2019 (с учетом того, что цена, предлагаемая участником закупки, дополнительно может быть снижена по результатам конкурентной борьбы при проведении аукциона).

В связи с чем оснований полагать, что в протоколе № 5 от 14.05.2019 не указана цена сделки, которая для общества является крупной, не имеется, поскольку обратное следует из буквального толкования сведений, указанных в рассматриваемом решении. В настоящем случае, решение, представленное участником закупки, принято 14.05.2019 и является действующим, в котором одобрена возможность заключения сделки по результатам закупок на сумму не более 60 000 000 рублей. Указанное решение принято для последующего участия в конкурентных процедурах. В свою очередь, Закон № 14-ФЗ не запрещает участникам обществ принимать решения об одобрении последующих сделок, заключаемых от имени общества, после принятия решения об одобрении крупной сделки, если такое решение, очерчивает признаки, указывающие на то какие сделки, признаются для общества крупными, а равно, в случае, если участники одобрили решением все сделки, заключаемые от имени общества, на предельную сумму – до 60 000 000,00 рублей. В настоящем случае учредителями принято решение об одобрении максимально возможной суммы одной сделки, которая не превышает НМЦ по рассматриваемой закупке, на участие в которой соответствующее решение было представлено. Оснований полагать, что волеизъявление учредителей не распространяется на договор, подлежащий заключению по результатам закупки, проводимой заказчиком на сумму менее 8 064 000,00 рублей, исходя из рассматриваемого решения (НМЦ), не имеется.

Комиссия Управления отмечает, что в настоящем деле рассматриваемая закупка проводилась заказчиком в форме аукциона, цена будущей сделки с заказчиком в принципе не может быть определена участником закупки на этапе подачи заявки. Соответственно, участники закупки при принятии решения об одобрении крупной сделки до подачи заявки на участие в закупке могут ориентироваться лишь на НМЦ закупки. Однако такая цена (одобренная участником общества) также будет отличаться от той цены, которая фактически сложится по результатам конкурентной

борьбы, что свидетельствует, что цена, указанная в решении об одобрении крупной сделки, заведомо, может отличаться от цены будущей сделки, подлежащей заключению между заказчиком и победителем закупки. Указанные положения позволяют прийти к выводу о возможности принятия единого решения об одобрении всех последующих сделок юридического лица на определённую предельную сумму, указанную в решении об одобрении крупной сделки.

Относительно неуказания в решении предмета закупки, следует отметить, что в рассматриваемом решении указано на одобрение заключения договора от имени общества по итогам конкурентных процедур, проводимых в порядке регулирования Закона о контрактной системе и Закона о закупках. При этом в силу п. 1 ст. 46 Закона № 14-ФЗ крупной сделкой считается сделка (несколько взаимосвязанных сделок), выходящая за пределы обычной хозяйственной деятельности, при этом: связанная с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения обществом прямо либо косвенно имущества цена или балансовая стоимость которого составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества; предусматривающая обязанность общества передать имущество во временное владение и (или) пользование либо предоставить третьему лицу право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации на условиях лицензии, если их балансовая стоимость составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества, определенной по данным его бухгалтерской (финансовой) отчетности на последнюю отчетную дату.

Также указанным законом определено, что под сделками, не выходящими за пределы обычной хозяйственной деятельности, понимаются любые сделки, которые приняты в деятельности соответствующего общества либо иных хозяйствующих субъектов, осуществляющих аналогичные виды деятельности, независимо от того, совершались ли такие сделки таким обществом ранее, если такие сделки не приводят к прекращению деятельности общества или изменению ее вида либо существенному изменению ее масштабов.

Приведенные выше законодательные положения позволяют сделать вывод, что действующее законодательство, предъявляя требование о необходимости получения одобрения на совершение крупной сделки, исходит из двух критериев, а именно: сделка, подлежащая одобрению, должна выходить за пределы обычной хозяйственной деятельности и должна быть направлена на отчуждение или приобретение имущества, цена или балансовая стоимость которого составляет 25 и более процентов от балансовой стоимости активов общества.

В свою очередь, в силу положений документации необходимость предоставления одобрения крупной сделки возникает у участника закупки, если такая обязанность возникает у заявителя в силу требований действующего законодательства и корпоративных требований самого общества.

В настоящем случае в протоколе № 5 от 14.05.2019 указано об одобрении сделок, заключаемых по результатам конкурентных процедур, на сумму не превышающую 60 000 000 рублей. Соответственно, волеизъявлением участников общества определено, что любые договоры, заключаемые по результатам конкурентных процедур, не выходят за пределы обычной хозяйственной деятельности юридического лица.

Кроме того, Комиссия Управления отмечает, что цель предоставления указанного документа (решения об одобрении крупной сделки) связана с нивелированием возможных рисков последующего оспаривания договора, заключенного по результатам закупки, участниками общества в силу отсутствия на то соответствующего волеизъявления. Однако в рассматриваемом деле из решения усматривается, что сделка, подлежащая заключению по результатам закупок (по форме заключения таких сделок) одобрена участниками закупки, при этом НМЦ закупки не превышает предельный размер сделки, одобренный учредителями участника закупки.

В связи с чем Комиссия приходит к выводу о достаточности решения, представленного участником закупки в составе заявки, для понимания заказчиком лигетимности заявки, поданной от имени общества, а также наличия у участника общества соответствующего волеизъявления по одобрении сделки на сумму, непревыщающую НМЦ закупки на этапе рассмотрения заявок участников закупки.

Необходимость получения решения об одобрении участником общества сделки, заключаемой по результатам закупки, обусловлена потенциальным риском со стороны заказчика в последующем признании в судебном порядке сделки недействительной ввиду отсутствия соответствующего волеизъявления участника общества. Однако попытки избежания подобных рисков не должны приводить к отклонению участников закупки, поскольку до подведения итогов, такой участник не обладает статусом победителя закупки.

При этом заказчик не лишен права затребовать от победителя закупки решения об одобрении крупной сделки, содержащее предмет закупки и итоговую цену, сложившуюся по результатам конкурентной борьбы при проведении аукциона на этапе заключения договора. Кроме того, такая возможность предусмотрена заказчиком в документации, однако только за теми лицами, которые не имели возможность представить соответствующее решение при подаче заявки, что также свидетельствует об отсутствии у заказчика препятствий к принятию представленного заявителем решения об одобрении крупной сделки на этапе подачи заявки в целях допуска к участию в аукционе.

Таким образом, отклонение заявки Заявителя осуществлено Заказчиком по формальному основанию.

Между тем, в целях соблюдения баланса частных и публичных интересов не допускается отклонение заявок участников по формальным основаниям с целью искусственно ограничить количество потенциальных участников.

Таким образом, у Заказчика отсутствовали правовые основания для отказа в допуске заявки Заявителя по спорному основанию.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках заказчики при проведении закупочных процедур должны руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях Заказчика нарушений принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к

участникам закупки, установленного пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

На основании вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу об обоснованности довода жалобы в указанной части.

Одним из оснований отклонения заявки Заявителя от дальнейшего участия в конкурентной процедуре послужило представление в составе второй части заявки ценового предложения участника ООО ЧОП «Влата-Калуга».

На заседании Комиссии установлено следующее.

Согласно пункту 9.4 раздела II Закупочной документации заявка на участие в запросе предложений в электронной форме состоит из двух частей и ценового предложения.

Первая часть заявки на участие в запросе предложений в электронной форме должна содержать описание поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки в соответствии с требованиями документации о закупке. При этом не допускается указание в первой части заявки на участие в конкурентной закупке сведений об участнике запроса предложений и о его соответствии единым квалификационным требованиям, установленным в документации о конкурентной закупке.

Вторая часть заявки на участие в запросе предложений в электронной форме должна содержать сведения о данном участнике запроса предложений, информацию о его соответствии единым квалификационным требованиям (если они установлены в документации о конкурентной закупке), об окончательном предложении участника запроса предложений о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) товара, качестве работы, услуги и об иных условиях исполнения договора.

В силу пункта 2 Информационной карты Закупочной документации ценовое предложение заявки на участие в запросе предложений в обязательном порядке, должно содержать следующие документы:

1) ценовое предложение в соответствии с Формой № 6 раздела III «ФОРМЫ ДОКУМЕНТОВ, ВХОДЯЩИХ В СОСТАВ ЗАЯВКИ»;

«ВНИМАНИЕ: При указании ценового предложения с применением функционала ЭТП информация указывается с учетом применяемой участником системы налогообложения (если участник является плательщиком НДС, то ценовое предложение указывается с учетом НДС, если участник применяет упрощенную систему налогообложения, то ценовое предложение указывается без учета НДС)».

Требования к оформлению документов в составе заявки указаны в пункте 9 Раздела II «ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ПРОВЕДЕНИЯ ЗАКУПКИ» документации о проведении запроса предложений.

На заседании Комиссии представитель Заявителя указал, что в Закупочной документации отсутствовали положения регламентирующие порядок прикрепления документов в составе заявки, а также отсутствовали предупреждения о возможном отклонении заявки по соответствующему основанию.

В свою очередь, представитель Заказчика ссылался на положения части 21 статьи 3.4 Закона о закупках, которой определено, что в случае содержания в первой части заявки на участие в конкурсе в электронной форме, аукционе в электронной форме, запросе предложений в электронной форме сведений об участнике таких конкурса, аукциона или запроса предложений и (или) о ценовом предложении либо содержания во второй части данной заявки сведений о ценовом предложении данная заявка подлежит отклонению.

При таких обстоятельствах, учитывая требования части 21 статьи 3.4 Закона о закупках, Комиссия приходит к выводу, что довод Заявителя не нашел своего подтверждения, в связи с чем признается несостоятельным.

На основании вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу о необоснованности довода жалобы в указанной части.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО ЧОП «Влата-Калуга» (ОГРН 1064029003103 ИНН 4029033038) на действия АО «Росспиртпром» (ОГРН 1097746003410 ИНН 7730605160) при проведении Запроса предложений в части отклонения заявки по основанию несоответствия решения об одобрении крупной сделки обоснованной, в части отклонения заявки в связи с представлением ценового предложения во второй части заявки необоснованной.

2. Установить в действиях АО «Росспиртпром» нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

3. Обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений не выдавать, поскольку у АО «Росспиртпром» имелись правовые основания для отклонения заявки ООО ЧОП «Влата-Калуга».

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии <...>

члены Комиссии <...>

<...>