Решение по результатам рассмотрения жалобы

№ 003/07/3-397/2021

«26» апреля 2021 года г. Улан-Удэ

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), (далее - Комиссия Бурятского УФАС России) в составе:

<…>,

при участии

от заказчика МАУ «Дирекция по паркам культуры и отдыха» <…>, представителя по доверенности от 11.01.2021 № 2,

от заявителя ООО «СтройМонтаж» <…>, представителя по доверенности от 26.04.2019 № 9,

рассмотрев посредством видеоконференц-связи жалобу ООО «СтройМонтаж» на действия заказчика МАУ «Дирекция по паркам культуры и отдыха» (ОГРН 1205000009763, ИНН 0326537746) при проведении открытого конкурса в электронной форме по определению подрядчика на выполнение работ по благоустройству территории парка «Горсад», извещение № 32109955702,

УСТАНОВИЛА:

15.04.2021 в Бурятское УФАС России поступила жалоба «СтройМонтаж» (вх. № 2415) на нарушения требований Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), допущенные заказчиком МАУ «Дирекция по паркам культуры и отдыха» при проведении открытого конкурса в электронной форме на выполнение работ по благоустройству территории парка «Горсад», извещение № 3210995570.

По мнению Заявителя, положения закупочной документации вводят участников закупки в заблуждение, что не позволяет участникам открытого конкурса подать надлежащую заявку.

15.04.2021 (вх. № 2417) Заявителем направлено дополнение к жалобе, из которой следует, что Заказчиком неправомерно установлен порядок оценки заявок на участие в конкурсе.

22.04.2021 (вх. № 2683) Заявителем направлено дополнение к жалобе о неправомерном отклонении его заявки.

Жалоба ООО «СтройМонтаж» принята к рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции; рассмотрение жалобы состоялось 26.04.2021.

На заседании Комиссии представитель Заявителя снял с рассмотрения доводы жалобы от 15.04.2021 на положения закупочной документации, в части отклонения его заявки от участия в открытом конкурсе просил признать жалобу обоснованной, выдать обязательное для исполнение предписание об устранении допущенных нарушений.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился полностью, изложил свою правовую позицию так, как она изложена в отзыве на жалобу от 23.04.2021 (вх.№2734), приобщенном к материалам рассмотрения жалобы; просил признать жалобу необоснованной.

Комиссия Бурятского УФАС России, рассмотрев доводы Заявителя и пояснения Заказчика,

пришла к выводу о ее обоснованности по следующим основаниям.

Извещение № 32109955702 **и документация о** проведении открытого конкурса в электронной форме на выполнение работ по благоустройству территории парка «Горсад» **размещены** в ЕИС **www.zakupki.gov.ru и на ЭТП** с изменениями 06.04.2021, **дата и время окончания подачи заявок** 15.04.2021 в 08:00**, дата подведения итогов 20.04**.2021**, начальная (максимальная) цена договора составляет 11 340 000,00 руб. (далее – Конкурсная документация).**

Из протокола подведения итогов конкурса от 19.04.2021 следует, что на момент окончания срока подачи заявок на участие в конкурсе подано 4 (четыре) заявки, в том числе ООО «Строймонтаж».

По результатам рассмотрения заявок конкурса в электронной форме заявка ООО «СтройМонтаж» не допущена к участию, по следующему основанию.

В соответствии с п. 25 документации Требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в конкурсе, должен быть представлен «в) документ, подтверждающий полномочия лица на осуществление действий от имени участника процедуры закупки -юридического лица (копия решения о назначении или об избрании, или приказа о назначении I физического лица на должность, в соответствии с которым такое физическое лицо обладает правом действовать от имени участника процедуры закупки без доверенности (далее по тексту - руководитель). В случае если от имени участника процедуры закупки действует иное лицо, заявка на участие в конкурсе должна содержать также доверенность на осуществление действий от имени участника процедуры закупки, заверенную печатью участника процедуры закупки и подписанную руководителем участника процедуры закупки (для юридических лиц) или уполномоченным этим руководителем лицом, либо нотариально заверенную копию такой доверенности. В случае если указанная доверенность подписана лицом, уполномоченным руководителем участника процедуры закупки, заявка на участие в конкурсе должна содержать также документ, подтверждающий полномочия такого лица».

Не представлено решение общего собрания участников о назначении генерального директора, ввиду несоблюдения обществом требования подпункта 3 пункта 3 статьи 67.1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) о его нотариальном удостоверении.

Согласно подпункту 3 пункта 3 статьи 67.1 ГК РФ принятие общим собранием участников общества с ограниченной ответственностью решения и состав участников общества, присутствовавших при его принятии, подтверждаются путем нотариального удостоверения, если иной способ (подписание протокола всеми участниками или частью участников; с использованием технических средств, позволяющих достоверно установить факт принятия решения; иным способом, не противоречащим закону) не предусмотрен уставом такого общества либо решением общего собрания участников общества, принятым участниками общества единогласно.

В силу требований законодательства, решение общего собрания участников общества с ограниченной ответственностью, в соответствии с которым в отношении решений общества будет применяться альтернативный способ подтверждения, требует нотариального удостоверения.

Указанное подтверждается позицией Президиума Верховного Суда Российской Федерации («Обзор судебной практики по некоторым вопросам применения законодательства о хозяйственных обществах» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 25.12.2019) и Федеральной нотариальной палаты Российской Федерации (Письмо Федеральной нотариальной палаты от 15 января 2020 г. № 121/03-16-3 «Об Обзоре судебной практики по некоторым вопросам применения законодательства о хозяйственных обществах»).

На заседании Комиссии представитель Заказчика пояснил, что представленный приказ о назначении генерального директора подписан исключительно заинтересованным лицом – самим назначаемым лицом, а в качестве основания для вынесения приказа указан приложенный не удостоверенный в установленном законом порядке протокол общего собрания.

Комиссией установлено, что заявка Заявителя содержит документы, подтверждающие полномочия лица на осуществление действий от имени участника. В качестве документа, подтверждающего полномочия лица (генерального директора) на осуществление действий от имени участника, приложены устав общества, приказ о вступление в должность генерального директора, протокол об избрании генерального директора и выписка из ЕГРЮЛ. Заявка Заявителя подписана генеральным директором ООО «СтройМонтаж».

Статьей 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) установлены пределы осуществления гражданских прав.

Так, в соответствии с частью 1 статьи 10 ГК РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Оценивая поведение Заказчика, в том числе в ходе допуска заявок, антимонопольный орган исходит из того, что в допустимых ли пределах Заказчиком осуществляются его полномочия, либо имеют место необоснованные и неразумные ограничения или условия реализации участниками их прав.

Отклонение заявки участника на основании представления им документов, подтверждающих полномочия лица на осуществление действий от имени участника, но не содержащих нотариального удостоверения, противоречит обычаям делового оборота и является злоупотреблением правом.

Более того, Заявителем была представлена выписка из ЕГРЮЛ от 14.04.2021 № ЮЭ9965-21116893106, подтверждающая статус генерального директора общества.

Наличие той или иной информации в открытых источниках в принципе исключает необходимость представления учредительных документов.

Исходя из презумпции добросовестности участников гражданских правоотношений (часть 5 статьи 10 ГК РФ), каких-либо оснований сомневаться в достоверности представленных Заявителем документов у Заказчика не имелось.

Заказчиком не доказано, что представленные учредительные документы Заявителем являлись нелегитимными и содержали недостоверные сведения.

При этом Заказчик не посчитал возможным самостоятельно обратиться к сайту Федеральной налоговой службы.

Как отмечено в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации.

В рассматриваемом случае Заявитель действовал добросовестно, учитывая обычаи делового оборота, и ожидал встречного добросовестного поведения со стороны Заказчика.

При таких данных Комиссия приходит к выводу об отсутствии в действиях Заявителя нарушений требований Конкурсной документации и считает неправомерным отклонение заявки на основании, указанном в протоколе **подведения итогов конкурса от 19.04.2021**.

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.

На основании вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу, что действия МАУ «Дирекция по паркам культуры и отдыха» нарушают требования пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках**.**

Согласно части 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной; принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного, и руководствуясь статьями 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «СтройМонтаж» обоснованной.

2. Установить в действиях **МАУ «Дирекция по паркам культуры и отдыха»** нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений в соответствии с принятым решением.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.