

ООО «МБГ-СИ»

Вернадского пр-т, д. 39, эт.7, пом.1,
ком.11 ,

г. Москва, 119415

ГУП г. Москвы «Центр Сити»

Краснопресненская наб., вл. 16, стр. 13

г. Москва, 123100

АО «ЕЭТП»

Кожевническая ул., д. 14, стр. 5,

г. Москва, 115114

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-16522/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

07.10.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение

процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе:

Председателя Комиссии:

при участии представителей посредством видеоконференцсвязи:

от ООО «МБГ-СИ»: ;

от ГУП г. Москвы «Центр Сити»: ,

рассмотрев жалобу ООО «МБГ-СИ» (далее также — Заявитель) на действия ГУП г. Москвы «Центр Сити» (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 выполнение работ по ремонту подъемного оборудования на объекте ТПМ «Багратион» (**реестровый № 32009475249**) (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 при проведении Закупки.

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

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 № 3-0920-ЗПЭФ-ЦС рассмотрения вторых частей заявок на участие в запросе предложений в электронной форме среди субъектов малого и среднего предпринимательства от 24.09.2020 участник ООО «МБГ-СИ» (номер заявки 468500) отклонен от дальнейшего участия в процедуре со следующим обоснованием:

«В соответствии с п. 13.4.1 ст. 13 Положения о закупках. В нарушение п. 14.1.5 ст. 14 Положения о закупках и пп. 5 п. 14 (состав второй части заявки) закупочной документации в составе заявки участника отсутствует решение о согласии на совершение или о последующем одобрении крупной сделки, либо указание о том, что данная сделка не является для него крупной, либо письмо, содержащее обязательство в случае признания его победителем процедуры закупки представить вышеуказанное решение до момента заключения договора».

Заявитель с указанной причиной отклонения заявки не согласился, в связи с чем направил жалобу в антимонопольный орган, в которой ссылается, что Заказчик отстранил его заявку от участия в Закупке неправомерно, в частности по основаниям, не предусмотренным порядком проведения Закупки.

В соответствии с подпунктом 5 пункта 14 Информационной карты Закупки вторая часть заявки на участие в Закупке, в том числе должна содержать решение о согласии на совершение или о последующем одобрении крупной сделки либо копию такого решения в случае, если требование о необходимости наличия такого решения для совершения крупной сделки установлено законодательством Российской Федерации и если для Участника процедуры закупки поставка товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом договора, или внесение денежных средств в качестве обеспечения Заявки на участие в процедуре закупки, обеспечения исполнения договора являются крупной сделкой. Решение о согласии на совершение или о последующем одобрении крупной сделки должно содержать указание на то, что решение выдано для участия в закупочных процедурах и содержать сумму, на которую оно выдано. Не может являться основанием для отклонения от участия в закупке представленное

Участником закупки решения о согласии на совершение или о последующем одобрении крупной сделки, выданного на сумму, превышающую начальную (максимальную) цену договора или, в котором указана предельная сумма совершения крупной сделки (сделок), также превышающая начальную (максимальную) цену договора, или в котором указана информация о том, что крупной для участника является сделка на сумму свыше конкретной суммы, также превышающей начальную (максимальную) цену договора. Также не допускается отклонение от участия в закупке за неуказание в таком решении предмета конкретной закупки и иных индивидуализирующих признаков конкретной закупочной процедуры, а равно типа сделки (поставка товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом договора, внесение денежных средств в качестве обеспечения Заявки на участие в процедуре закупки или обеспечения исполнения договора). В случае, если для данного Участника процедуры закупки 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 процедуры закупки в Заявке указывает о том, что данная сделка не является для него крупной. В случае, если получение указанного решения до истечения срока подачи Заявок на участие для Участника процедуры закупки невозможно в силу необходимости соблюдения установленного порядка созыва заседания органа, к компетенции которого относится принятие решения о согласии на совершение или о последующем одобрении крупных сделок, Участник процедуры закупки обязан представить письмо, содержащее обязательство в случае признания его победителем процедуры закупки представить вышеуказанное решение до момента заключения договора.

На заседании Комиссии представитель Заказчика пояснил, что, поскольку требования подпункта 5 пункта 14 Информационной карты Закупки Заявителем соблюдены не были, а именно ни один из предусмотренных документов в составе заявки не представлен, комиссией Заказчика принято правомерное решение об отклонении заявки Заявителя от участия в Закупке.

Вместе с тем Комиссией на заседании установлено следующее.

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).

При этом в силу пункта 1 статьи 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: 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.

Абзацем 4 пункта 9 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26.06.2018 № 27 «Об оспаривании крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность» любая сделка общества считается совершенной в пределах обычной хозяйственной деятельности, пока не доказано иное (пункт 8 статьи 46 Закона № 14-ФЗ). Бремя доказывания совершения оспариваемой сделки за пределами обычной хозяйственной деятельности лежит на истце.

В рассматриваемом случае бремя доказывания возложено на Заказчика, применившего к Заявителю соответствующие меры, в связи с непредставлением документа об одобрении крупной сделки. В свою очередь, с учетом размера НМЦ закупочной процедуры каких-либо доказательств, свидетельствующих о том, что договор, заключаемый по результатам Закупки, является крупной сделкой для ООО «МГБ-СИ», Заказчиком не приведено.

При этом в силу положений Закупочной документации необходимость предоставления одобрения крупной сделки возникает у участника закупки, если такая обязанность возникает у него в силу требований действующего законодательства.

Вместе с тем 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 случае Комиссией установлено, что единственным участником ООО «МГБ-СИ» и генеральным директором выступает одно лицо.

Так, в соответствии с выпиской из ЕГРЮЛ, 23.09.2020 один из двух участников исключен из состава ООО «МГБ-СИ», в свою очередь, действующий единственный учредитель, одновременно, является генеральным директором ООО «МГБ-СИ».

Учитывая, что рассмотрение заявок участников состоялось Заказчиком 24.09.2020, а запись об исключении участника датирована 23.09.2020, а также принимая во внимание, что указанные сведения возможно получить из официальных открытых

источников, Комиссия полагает, что на момент рассмотрения заявок ООО «МГБ-СИ» не требовалось предоставление спорного документа.

Так, фактическое подписание заявки единственным учредителем, являющимся также генеральным директором общества, с последующим направлением такой заявки на участие в закупочной процедуре, свидетельствует о выражении волеизъявления в последующем заключении договора и, соответственно, конклюдентное одобрение совершения сделки.

В силу пункта 7 статьи 46 Закона № 14-ФЗ положения настоящей статьи не применяются к обществам, состоящим из одного участника, который одновременно является единственным лицом, обладающим полномочиями единоличного исполнительного органа общества.

Указанный пункт освобождает общества, состоящие из одного участника, который одновременно является единственным лицом, обладающим полномочиями единоличного исполнительного органа общества, от необходимости получения спорного документа по очевидным объективным причинам — отсутствие возможности оспаривания совершенной сделки (заключенного договора) иными учредителями юридического лица.

Необходимо отметить, что позиция об отсутствии обязанности предоставления решения о совершении крупной сделки обществами, состоящими из единственного учредителя и генерального директора в одном лице, поддержана судами, в частности в рамках дел № А40-86574/17, № А40-12024/18, № А40-238306/19.

При этом учитывая, что в возражениях Заказчик указывает на предоставление участникам выбора — либо предоставить соответствующее решение (о согласии на совершение или о последующем одобрении крупной сделки), либо в заявке указать о том, что данная сделка не является для него крупной, либо предоставить соответствующее письмо, содержащее обязательство в случае признания его победителем процедуры закупки представить вышеуказанное решение до момента заключения договора, Комиссия презюмирует, что Заказчик не отрицает отсутствие необходимости представления в заявке участниками, состоящими из единственного учредителя и генерального директора в одном лице, каких-либо документов о согласовании крупной сделки, в том числе в декларативной форме.

В свою очередь, отклоняя заявки от участия в процедуре по причине непредставления документа, который может быть предъявлен не ко всем участникам, заказчик должен обладать неопровержимыми безусловными доказательствами фактического несоответствия установленным требованиям, не допуская при этом формального подхода к рассмотрению заявок.

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.

В свою очередь, отклонение заявки Заявителя от участия в Закупке повлекло за собой сужение круга участников процедуры.

Указанные действия Заказчика расцениваются как игнорирование положений

Закона о закупках, регулирующего отношения, направленные на обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Комиссия обращает внимание, что 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 процедуры 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 оснований для отклонения заявки Заявителя по причине непредставления решения об одобрении крупной сделки на этапе подачи заявки в целях допуска к участию в Закупке.

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 отсутствия необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, установленного пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

В совокупности изложенных конкретных фактических обстоятельств дела, принимая во внимание недоказанность со стороны Заказчика необходимости представления Заявителем решения об одобрении крупной сделки при условии фактического отнесения ООО «МГБ-СИ» к юридическим лицам, которым требуется представление соответствующего документа, Комиссия приняла решение о признании обоснованной жалобы Заявителя на действия Заказчика.

На основании изложенного, Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, частью 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «МБГ-СИ» (ИНН: 7725837504) на действия ГУП г. Москвы «Центр Сити» (ИНН: 7703369588) при проведении Закупки обоснованной.
2. Установить в действиях ГУП г. Москвы «Центр Сити» нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.
3. Выдать ГУП г. Москвы «Центр Сити» обязательное к исполнению предписание об устранении выявленных нарушений.

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

ООО «МБГ-СИ»

Вернадского пр-т, д. 39, эт.7, пом.1,
ком.11 ,

г. Москва, 119415

ГУП г. Москвы «Центр Сити»

Краснопресненская наб., вл. 16, стр. 13
,

г. Москва, 123100

АО «ЕЭТП»

Кожевническая ул., д. 14, стр. 5,

г. Москва, 115114

1. ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-16522/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

07.10.2020 г. Москва

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

руководствуясь пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании вынесенного решения от 07.10.2020 по делу № 077/07/00-16522/2020,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ГУП г. Москвы «Центр Сити» (**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 выполнение работ по ремонту подъемного оборудования на объекте ТПМ «Багратион» (**реестровый № 32009475249**) (далее — Закупка):

- 1. Заказчику отменить** протоколы рассмотрения вторых частей заявок, подведения итогов Закупки;
- 2. Заказчику назначить** новую дату рассмотрения заявок, **дату подведения итогов Закупки**;
- 3. Заказчику** пересмотреть заявки участников Закупки с учетом принятого решения **от 07.10.2020 по делу № 077/07/00-16522/2020**;
- 4. Заказчику** не позднее трех дней со дня совершения действий, указанных в пунктах 1-3 настоящего предписания, разместить в единой информационной системе (www.zakupki.gov.ru) информацию о совершении действий, указанных в пунктах 1-3 настоящего предписания;

5. Заказчику продолжить проведение Закупки в соответствии с требованиями действующего законодательства в сфере закупок, Положения о закупке, Закупочной документации;

6. Заказчику надлежит исполнить настоящее предписание в срок **до 10.11.2020**;

7. Заказчику надлежит сообщить в адрес Московского УФАС России об исполнении настоящего предписания в срок **до 12.11.2020** 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.