

РЕШЕНИЕ

по делу № 049/10/18.1-193/2024

18.06.2024

г. Магадан

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», (далее – Комиссия) при участии директора ООО «Теплосеть» (далее – Заявитель) <...>, имеющей право действовать от имени лица без доверенности, представителей Администрации Ягоднинского муниципального округа Магаданской области <...> (дов. от 17.06.2024), <...> (дов. от 17.06.2024) рассмотрела жалобу ООО «Теплосеть» (вх. № 2392/24 от 06.06.2024) на действия Организатора торгов – Администрации Ягоднинского муниципального округа Магаданской области, при проведении конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов теплоснабжения, централизованных систем холодного и горячего водоснабжения, водоотведения, расположенных в п. Ягодное, п. Оротукан Ягоднинского муниципального округа Магаданской области (номер извещения 23000047630000000003, лот № 1).

Информация о поступившей жалобе, в соответствии с частью 11 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), размещена на официальном сайте Федеральной антимонопольной службы «База решений и правовых актов» <https://br.fas.gov.ru>.

В жалобе Заявитель указал на необоснованное признание заявки участника ООО «Теплоэнергия» соответствующей требованиям предварительного отбора.

В соответствии с частью 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 Законом 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.

Изучив представленные документы и материалы, руководствуясь статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

УСТАНОВИЛА:

1. 19.01.2024 Организатором торгов на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов torgi.gov.ru размещено сообщение о проведении конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов теплоснабжения, централизованных систем холодного и горячего водоснабжения, водоотведения, расположенных в п. Ягодное, п. Оротукан Ягоднинского муниципального округа Магаданской области (номер извещения 23000047630000000003, лот № 1).

Дата и время окончания представления заявок: 16.05.2024 09:00 (МСК+8). Дата и время начала представления конкурсных предложений: 30.05.2024 01:00 (МСК+8). Дата и время окончания представления конкурсных предложений: 22.08.2024 09:00 (МСК+8). Дата и время вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе: 17.05.2024 11:00 (МСК+8). Дата и время вскрытия конвертов с конкурсными предложениями: 23.08.2024 03:00 (МСК+8).

29.03.2024 Организатор торгов вносил изменения в конкурсную документацию.

2. Согласно доводу жалобы конкурсная комиссия неправомерно признала заявку участника ООО «Теплоэнергия» соответствующей требованиям документации и допустила данного участника к проведению конкурса.

Рассматриваемые торги проводятся в соответствии с положениями Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее – Закон о концессионных соглашениях).

Согласно протоколу проведения предварительного отбора участников открытого конкурса от 23.05.2024 на участие в торгах поданы две заявки: ООО «Теплоэнергия» и ООО «Теплосеть». Обе заявки были признаны конкурсной комиссией соответствующими требованиям, содержащимся в Конкурсной документации, оба лица допущены к участию в конкурсе.

При этом конкурсная комиссия выявила в составе заявки ООО «Теплоэнергия» недостатки, признанные несущественными.

Согласно доводу жалобы заявка ООО «Теплоэнергия» (а также ее копия) не были прошиты и пронумерованы сквозной нумерацией, что, по мнению Заявителя, является нарушением требований к заявке (пункт 12.10 документации).

В отношении данного довода представители Организатора торгов указали, что документы, содержащиеся в составе заявки ООО «Теплоэнергия» были прошиты, пронумерованы и надлежащим образом заверены в отдельности. Также имелась опись документов. Копия заявки предоставлена в материалы дела, оригинал представлен на обозрение Комиссии в ходе рассмотрения дела.

Конкурсная комиссия приняла решение о том, что отсутствие сплошной нумерации документов заявки не является существенным нарушением требований, что отражено в протоколе проведения предварительного отбора.

Комиссия Магаданского УФАС России приходит к выводу, что данное основание не может являться безусловным поводом к отклонению заявки, в действиях конкурсной комиссии отсутствует нарушение порядка проведения конкурса.

3. Согласно доводу жалобы участник ООО «Теплоэнергия» не соответствовал требованиям конкурсной документации в части наличия у участника неисполненной обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов и процентов, подлежащих уплате в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

В пункте 6.1 конкурсной документации установлен перечень документов, представляемых заявителями для участия в Конкурсе:

1) заявка на участие в открытом конкурсе в двух экземплярах (оригинал и копия), удостоверенная подписью заявителя по Форме № 1 Конкурсной документации;

2) копия всех страниц документа, удостоверяющего личность руководителя юридического лица (индивидуального предпринимателя), прошитая и заверенная печатью юридического лица (индивидуального предпринимателя);

3) удостоверенные заявителем открытого конкурса копии своих учредительных и регистрационных документов (устав юридического лица, учредительный договор с изменениями, свидетельство о государственной регистрации, свидетельство о постановке на учёт в налоговых органах, свидетельство о внесении записи в ЕГРЮЛ) – для юридического лица, нотариально заверенная копия договора простого товарищества – для действующих без образования юридического лица двух и более указанных юридических лиц;

4) выписка из Единого государственного реестра юридических лиц или нотариально заверенная копия такой выписки, полученная не ранее, чем за тридцать дней до размещения на официальном сайте Российской Федерации и официальном сайте Концедента сообщения о проведении Конкурса – для юридического лица;

5) выписка из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей или заверенная копия такой выписки, полученная не ранее, чем за тридцать дней до размещения на официальном сайте Российской Федерации и официальном сайте Концедента сообщения о проведении Конкурса – для индивидуального предпринимателя;

6) надлежащим образом заверенный перевод на русский язык документов о государственной регистрации юридического лица или физического лица в качестве индивидуального предпринимателя в соответствии с законодательством соответствующего государства, полученный не ранее чем за тридцать дней до дня размещения на официальном сайте Российской Федерации и официальном сайте Концедента

сообщения о проведении конкурса – для иностранных лиц;

7) анкета участника Конкурса, удостоверенная подписью заявителя, заполненная по Форме № 2 (по Форме № 2.1 – для юридического лица и по Форме 2.2 – для индивидуального предпринимателя) Конкурсной документации;

8) документ, подтверждающий полномочия лица на осуществление действий от имени заявителя (заверенный печатью юридического лица документ о назначении руководителя; оформленная в установленном порядке, или нотариально заверенная копия доверенности). В случае, если от имени заявителя действует его представитель по доверенности, к заявке должна быть приложена доверенность на осуществление действий от имени претендента, оформленная в установленном порядке, или нотариально заверенная копия такой доверенности. В случае, если доверенность на осуществление действия от имени претендента подписана лицом, уполномоченным руководителем юридического лица, заявка должна содержать также документ, подтверждающий полномочия этого лица;

9) решение в письменной форме соответствующего органа управления об одобрении крупной сделки (о заключении концессионного соглашения), если это необходимо в соответствии с учредительными документами заявителя Конкурса – юридического лица;

10) копия утвержденного бухгалтерского баланса, отчета о прибылях и убытках за последний отчетный период с отметкой инспекции Федеральной налоговой службы Российской Федерации, заверенная печатью юридического лица – для юридического лица;

11) удостоверенная заявителем опись документов и материалов, представленных им для участия в предварительном отборе Конкурса, в двух экземплярах (оригинал и копия), по Форме № 3 Конкурсной документации;

12) копия платежного поручения Заявителя с оригинальной печатью банка, подтверждающего факт перечисления установленной Концедентом денежной суммы Задатка.

Требованиями документации (подпункт 1 пункта 6.1, пункт 25)

предусмотрено предоставление заявки на участие в открытом конкурсе на право заключения концессионного соглашения по форме № 1.

В пункте 5.5 формы заявки указано следующее: «Настоящей заявкой подтверждаем, что участник открытого конкурса соответствует требованиям, предъявляемым к участникам открытого конкурса, в том числе, отсутствие у заявителя неисполненной обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов и процентов, подлежащих уплате в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах».

Заявка участника ООО «Теплоэнергия» содержит указанную декларацию об отсутствии задолженности по налогам и сборам.

Вместе с тем, согласно копии бухгалтерского баланса за 2023 году (форма по КНД 0710099), представленной в составе заявки, ООО «Теплоэнергия» имеет на отчетную дату кредиторскую задолженность по налогам и взносам в размере 46 921 тыс. рублей (графа 1521).

Кроме того, в материалы дела представлена выписка из сервиса «Прозрачный бизнес» Федеральной налоговой службы, согласно которой ООО «Теплоэнергия» по состоянию на 10.02.2024 имеет недоимки и задолженности по налогам и взносам на сумму 85 684 637 рублей.

В отношении данного довода Организатор торгов пояснил, что документацией предусмотрено следующее требование к участникам конкурса: отсутствие недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации (за исключением сумм, на которые предоставлены отсрочка, рассрочка, инвестиционный налоговый кредит в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, которые реструктурированы в соответствии с законодательством Российской Федерации, по которым имеется вступившее в законную силу решение суда о признании обязанности лица по уплате этих сумм исполненной) за прошедший календарный год, размер которых превышает двадцать пять процентов балансовой стоимости активов лица, по данным бухгалтерской (финансовой) отчетности за

последний отчетный период.

По мнению Организатора торгов, задолженность ООО «Теплоэнергия» по налогам и взносам за 2023, указанная в заявке, не превышает 25% от балансовой суммы активов лица (551 575 тыс. рублей), что является основанием признать общество соответствующим требованиям к участникам.

В отношении декларации о полном отсутствии неисполненной обязанности по уплате налогов, сборов, предусмотренной формой заявки, представители Организатора торгов пояснили, что в данном случае *подразумевается* наличие неисполненной обязанности в размере не превышающем 25% стоимости активов.

Комиссия не может согласиться с позицией Организатора торгов по следующим основаниям.

В силу части 3 статьи 29 Закона о концессионных соглашениях решение об отказе в допуске заявителя к участию в конкурсе принимается конкурсной комиссией в случае, если:

- 1) заявитель не соответствует требованиям, предъявляемым к участникам конкурса и установленным частью 1 настоящей статьи;
- 2) заявка на участие в конкурсе не соответствует требованиям, предъявляемым к заявкам на участие в конкурсе и установленным конкурсной документацией;
- 3) представленные заявителем документы и материалы неполны и (или) недостоверны;
- 4) задаток заявителя не поступил на счет в срок и в размере, которые установлены конкурсной документацией, и (или) заявителем не предоставлена безотзывная банковская гарантия, предоставляемая в соответствии с конкурсной документацией в качестве обеспечения заявки на участие в конкурсе.

Согласно пункту 1 статьи 29 Закона о концессионных соглашениях предварительный отбор участников конкурса проводится в установленном конкурсной документацией порядке конкурсной комиссией, которая определяет:

1) соответствие заявки на участие в конкурсе требованиям, содержащимся в конкурсной документации. При этом конкурсная комиссия вправе потребовать от заявителя разъяснения положений представленной им заявки на участие в конкурсе;

2) соответствие заявителя - индивидуального предпринимателя, юридического лица или выступающих в качестве заявителя юридических лиц - участников договора простого товарищества требованиям к участникам конкурса, установленным конкурсной документацией. При этом конкурсная комиссия вправе потребовать от заявителя разъяснения положений представленных им документов и материалов, подтверждающих его соответствие указанным требованиям;

3) соответствие заявителя требованиям, предъявляемым к концессионеру в соответствии с настоящим Федеральным законом.

В соответствии с частью 1.9 статьи 5 Закона о концессионных соглашениях концессионер должен соответствовать следующим требованиям:

1) непроведение ликвидации юридического лица или отсутствие решения о прекращении физическим лицом деятельности в качестве индивидуального предпринимателя;

2) отсутствие возбужденного производства по делу о несостоятельности (банкротстве) в соответствии с законодательством Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве);

3) неприостановление деятельности юридического лица или индивидуального предпринимателя в порядке, установленном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях;

4) отсутствие регистрации юридического лица в государстве или на территории, которые предоставляют льготный налоговый режим налогообложения и не предусматривают раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны), перечень которых утверждается Министерством финансов Российской Федерации.

В силу требований части 1 статьи 23 Закона о концессионных

соглашениях конкурсная документация должна содержать, в частности: требования, которые предъявляются к участникам конкурса (в том числе требования к их квалификации, профессиональным, деловым качествам) и в соответствии с которыми проводится предварительный отбор участников конкурса; исчерпывающий перечень документов и материалов и формы их представления лицами, представившими заявки на участие в конкурсе (далее также - заявители), участниками конкурса, в том числе документов и материалов, подтверждающих:

а) соответствие заявителей требованиям, установленным конкурсной документацией и предъявляемым к участникам конкурса;

б) соответствие заявок на участие в конкурсе и конкурсных предложений требованиям, установленным конкурсной документацией;

в) информацию, содержащуюся в конкурсном предложении.

Конкурсной документацией установлены следующие требования, предъявляемые к участникам Конкурса, в соответствии с которыми проводится предварительный отбор участников Конкурса (раздел 4):

В качестве Заявителя Конкурса могут выступать индивидуальный предприниматель, российское или иностранное юридическое лицо либо действующие без образования юридического лица по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) два и более указанных юридических лица.

Участник Конкурса должен соответствовать следующим требованиям:

1) непроведение ликвидации юридического лица или отсутствие решения о прекращении физическим лицом деятельности в качестве индивидуального предпринимателя;

2) отсутствие возбужденного производства по делу о несостоятельности (банкротстве) в соответствии с законодательством Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве);

3) неприостановление деятельности юридического лица или

индивидуального предпринимателя в порядке, установленном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях;

4) отсутствие регистрации юридического лица в государстве или на территории, которые предоставляют льготный налоговый режим налогообложения и не предусматривают раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны), перечень которых утверждается Министерством финансов Российской Федерации.

Пунктом 15.4 конкурсной документации установлено, что решение об отказе в допуске заявителя к участию в Конкурсе принимается Конкурсной комиссией в случае, если:

1) Заявитель не соответствует требованиям, предъявляемым к Участникам Конкурса и установленным пунктом 4 Конкурсной документации;

2) Заявка на участие в Конкурсе не соответствует требованиям, предъявляемым к Заявкам на участие в Конкурсе и установленным Конкурсной документацией;

3) Представленные Заявителем документы и материалы неполны и (или) недостоверны.

Организатор торгов в обоснование установления требований о возможности допуска к участию лица, задолженность которого по налогам и взносам не превышает 25% стоимости активов, ссылается на подпункт 4 пункта 15.2 конкурсной документации: предварительный отбор Участников Конкурса проводится Конкурсной комиссией, которая определяет, в частности, отсутствие недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации (за исключением сумм, на которые предоставлены отсрочка, рассрочка, инвестиционный налоговый кредит в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, которые реструктурированы в соответствии с законодательством Российской Федерации, по которым имеется вступившее в законную силу решение суда о признании обязанности лица по уплате этих сумм исполненной) за прошедший календарный год, размер которых превышает двадцать пять процентов балансовой стоимости активов лица, по данным бухгалтерской

(финансовой) отчетности за последний отчетный период.

Комиссия отмечает, что указанное положение конкурсной документации определяет лишь порядок действий конкурсной комиссии в ходе проведения предварительного отбора.

Требования к участникам конкурса на право заключения концессионного соглашения определены положениями Закона о концессионных соглашениях и конкурсной документацией.

Разделом 4 конкурсной документации не предусмотрено требование об отсутствии задолженности по налогам и взносам в размере превышающем 25% стоимости активов.

Также в конкурсной документации отсутствует основание для отказа в допуске к участию по данным обстоятельствам.

Таким образом, в указанных положениях конкурсной документации отсутствует основание для безусловного допуска участника, у которого задолженность по налогам и взносам не превышает 25% стоимости активов.

Вместе с тем, форма заявки предусматривает декларирование участником отсутствия у заявителя неисполненной обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов и процентов.

ООО «Теплоэнергия» декларировало отсутствие такой задолженности. В то же время в представленном бухгалтерском балансе имеются сведения о наличии задолженности.

При таких обстоятельствах документы и материалы, представленные ООО «Теплоэнергия», следует признать недостоверными. Заявка на участие в конкурсе предусматривает отсутствие у участника неисполненной обязанности по уплате налогов, сборов, пеней, штрафов и процентов, подлежащих уплате в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

Комиссия признает довод Заявителя обоснованным. В действиях конкурсной комиссии установлено нарушение части 3 статьи 32 Закона о концессионных соглашениях.

4. В отношении довода жалобы о незаконности присутствия представителя ООО «Теплоэнергия» на заседании конкурсной комиссии 23.05.2024 Комиссия Магаданского УФАС России

указывает, что законодательством не предусмотрено прямого запрета на присутствие представителя участника на заседании конкурсной комиссии по проведению отбора. Согласно протоколу от 23.05.2024 представитель ООО «Теплоэнергия» был допущен на заседание конкурсной комиссии, но не высказывался и не присутствовал при принятии комиссией решений по рассматриваемым вопросам. Таким образом, нет оснований полагать, что присутствие представителя общества повлияло на решение конкурсной комиссии.

На основании изложенного, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Теплосеть» на действия Организатора торгов – Администрации Ягоднинского муниципального округа Магаданской области, при проведении конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов теплоснабжения, централизованных систем холодного и горячего водоснабжения, водоотведения, расположенных в п. Ягодное, п. Оротукан Ягоднинского муниципального округа Магаданской области (номер извещения 23000047630000000003, лот № 1) обоснованной.
2. Признать в действиях конкурсной комиссии нарушение части 3 статьи 32 Закона о концессионных соглашениях.
3. Выдать Организатору торгов предписание об устранении выявленных нарушений.
4. Передать материалы дела должностному лицу управления для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении.

Решение Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.