Решение
по делу №082/07/18.1-1571/2023
о результатах рассмотрения жалобы на действия заказчика при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

Комиссия по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Крым и городу Севастополю (Крымское УФАС России) (далее – Комиссия) в составе:

председатель Комиссии

членов Комиссии:

при участии посредством видеоконференц-связи представителей интересов:

- ГУП РК "К" (далее – Заказчик) – (по доверенности),

- ООО "ГК "С" (далее – Заявитель) – (директор),

Заинтересованное лицо –. (паспорт),

рассмотрев посредством видеоконференц-связи жалобу Заявителя на действия Заказчика при проведении закупки «Многофункциональное устройство» (извещение №32312534118) (далее – Закупка) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Крымское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

По мнению Заявителя, его права и законные интересы нарушены действиями комиссии Заказчика, признавшего заявку победителя соответствующей требованиям в нарушение требований Федерального закона от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

Представитель Заказчика не согласилась с доводами Заявителя и сообщила, что при проведении Закупки комиссия Заказчика действовала в соответствии с положениями Закона о закупках, а также в соответствии с Положением о закупке товаров, работ и услуг для нужд Государственного унитарного предприятия Республики Крым "К" (далее – Положение).

В результате рассмотрения жалобы Комиссия Крымского УФАС России установила следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным 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 (далее - положение о закупке).

В соответствии с частью 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

1) информационная открытость закупки;

2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;

3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;

4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Согласно протоколу № 32312534118/3 подведения итогов конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства от 21.07.2023 закупочная комиссия Заказчика приняла решение о признании победителем процедуры закупки участника, занявшего первое место – ООО «ГРУППА КОМПАНИЙ «С».

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках, заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Согласно пункту 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

В соответствии с частью 10 статьи 3.2 Закона о закупках установлено, что заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика. Форма заявки на участие в запросе котировок в электронной форме устанавливается в извещении о проведении запроса котировок в соответствии с положением о закупке заказчика.

Согласно пункту 6.2. «Требования к процедуре рассмотрения, оценки и сопоставления заявок участников закупки» раздела 6 части I документации о закупке:

6.2.1. Рассмотрение, оценка и сопоставление заявок участников осуществляется в рамках проведения этапов закупки, установленных в пункте в пункте 7 части IV «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА ЗАКУПКИ» в сроки, установленные в пункте в пункте 8 части IV «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА ЗАКУПКИ» с учетом сведений и документов, содержащихся в заявках участников закупок, направляемых Организатору оператором ЭТП в порядке и в соответствии с требованиями, установленными законодательством о закупках отдельными видами юридических лиц. При этом по результатам каждого этапа закупки составляется отдельный протокол, составляемый в соответствии с требованиями, установленными Законом 223-ФЗ и Положением о закупке Заказчика. По окончании последнего этапа закупки, по итогам которого определяется победитель, составляется итоговый протокол.

6.2.2. Заявки участников рассматриваются в соответствии с требованиями, критериями и порядком оценки заявок, устанавливаемыми в документации о закупке, на основании представленных в составе заявок сведений и документов, а также иных источников информации, предусмотренных документацией о закупке, законодательством Российской Федерации, в том числе официальных сайтов государственных органов, организаций в сети Интернет.

6.2.3 Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные в конкурсной документации, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Согласно Приложению №3 «Оценочная стадия» документации о закупке:

«*2.2. Исполненный участником настоящей закупки контракт (гражданско-правовой договор) учитывается по показателю «Опыт поставки товара» в случае, <u>если он подтвержден</u>:*

- копиями заключенных и исполненных контрактов (гражданско-правовых договоров) (все страницы, с приложением спецификаций, с подписью и печатями обеих сторон или сведениями об электронных подписях (ЭП) с указанием

электронных торговых площадок, на которых были заключены договоры (контракты) по результатам торгов в электронной форме), аналогичных предмету закупки по характеру, стоимость такого одного исполненного контракта (гражданско-правового договора) должна составлять не менее 100% от начальной (максимальной) цены договора, на право заключить который проводится закупка;

- заверенные и скрепленные печатью копии накладных (товарно-сопроводительных документов (ТОРГ-12) и/или универсальный передаточный документ (УПД)), подписанных обеими сторонами.».

Согласно пункту 16 части IV. ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА ЗАКУПКИ документации на закупку, Участник должен включить в состав заявки следующие сведения и документы:

е) копию решения о согласии на совершение крупной сделки или о последующем одобрении этой сделки, если требование о наличии указанного решения установлено законодательством Российской Федерации и для участника конкурентной закупки заключение по результатам такой закупки договора либо предоставление обеспечения заявки на участие в такой закупке (если требование об обеспечении заявок установлено заказчиком в извещении об осуществлении такой закупки, документации о конкурентной закупке), обеспечения исполнения договора (если требование об обеспечении исполнения договора установлено заказчиком в извещении об осуществлении такой закупки, документации о конкурентной закупке) является крупной сделкой;

Согласно частью 3 статьи 46 Федерального закона от 08.02.1998 №14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее - Закон об обществах с ограниченной ответственностью) принятие решения о согласии на совершение крупной сделки является компетенцией общего собрания участников общества.

Согласно жалобе Заявителя:

«*При подаче заявки на участие в процедуре закупки №31312534118 для подтверждения опыта поставок ООО «ГК» «С» были использованы фиктивные Договора (Контракты), не заключавшиеся с ООО «ГК» С» и товарные накладные (УПД), отгрузки по которым не производились, что подтверждается движением по счетам Общества 2021-2022 гг.*

Указанные формальные «несуществующие» Договора позволили ООО «ГК» «С» стать победителем процедуры закупки за №32312534118.

Более того, обязательным документом, необходимым для принятия участия в закупке, является Одобрение (решение) общего собрания о совершении крупной сделки.

В соответствии с п.1, п.3 ст. 46 Закона №14-ФЗ Решение об одобрении крупной сделки принимается общим собранием.

Пунктом п.п.13,14 Устава общества заключение крупных сделок, сделок в которых имеется заинтересованность, требует одобрения высшего органа управления – общего собрания.

Вопреки вышеуказанным положениям Устава, Закона к документам приложен

фиктивный протокол №7 общего собрания от 09.01.2023.

*Соучредитель ООО «ГК» «С» Ч*** в заседании общего собрания 09.01.2023 участия не принимал, о проведении собрания проинформирован не был, соответственно одобрения на совершение крупных сделок, заключенных по результатам открытых и закрытых электронных процедур, проводимых в соответствии с ФЗ №44-ФЗ от 05.04.2013, ФЗ №233-ФЗ от 18.07.2021, на сумму свыше 500 000 000 рублей каждая – не давал».*

Согласно возражениям заказчика:

«*Согласно протоколу подведения итогов конкурса от 21.07.2023 №32312534118/3 оценка Заявок Участников Заказчиком осуществлялась исходя из следующих оценка Заявок Участников по нестоимостному критерию «Опыт поставки товара» осуществлялась следующим образом:*

Номер заявки, наименование участника	***Наличие заключенных и исполненных аналогичных договоров/контрактов согласно заявке Участника***	***Принимается в расчет***	***Расчет критерия оценки, ОБi***
432461 *ООО "***"*	*0*	*0*	*0,00*
В составе заявки Участника закупки отсутствуют копии заключенных и исполненных контрактов (гражданско-правовых договоров) (все страницы, с приложением спецификаций, с подписью и печатями обеих сторон или сведениями об электронных подписях (ЭП) с указанием электронных торговых площадок, на которых были заключены договоры (контракты) по результатам торгов в электронной форме), аналогичных предмету закупки			
Номер заявки, наименование участника	***Наличие заключенных и исполненных аналогичных договоров/контрактов согласно заявке Участника***	***Принимается в расчет***	***Расчет критерия оценки, ОБi***
433363 *ООО "***"*	*2*	*2*	*12,00*

*Представленные ООО "ГК **" копии, заключенных договоров по поставке многофункциональных устройств формата А4 с приложением накладных, полностью соответствуют требованиям конкурсной документации. Опыт участника подтверждается полным комплектом документов.*

....

*Согласно п. 15 Устава Общества с ограниченной ответственностью «Группа компаний «Сигма», утвержденного Протоколом общего собрания учредителей ООО «ГК С**» №1 от 23 сентября 2019 г.*

«15.1. Крупной сделкой является сделка (в том числе заем, кредит, залог, поручительство) или несколько взаимосвязанных сделок, связанных с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения Обществом прямо либо косвенно имущества, стоимость которого составляет двадцать пять и более процентов стоимости имущества Общества, определенной на основании данных бухгалтерской отчетности за последний отчетный период, предшествующий дню принятия решения о совершении таких сделок.

15.2. Для целей настоящей статьи стоимость отчуждаемого Обществом в результате крупной сделки имущества определяется на основании данных его бухгалтерского учета, а стоимость приобретаемого Обществом имущества - на основании цены предложения.».

*В составе заявки Участником закупки предоставлен протокол Общего собрания участников Общества с ограниченной ответственностью «Группа компаний «С***» от 09.01.2023 №7, подписанный всеми действующими участниками Общества.*

*В протоколе Общего собрания участников Общества с ограниченной ответственностью «Группа компаний «С***» от 09.01.2023 №7 отсутствуют обязательные сведения, перечисленные в абзаце 2 части 3 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью: не содержится указание на согласие о совершении конкретной сделки.*

*Пункт 2 рассматриваемого протокола лишь констатирует, что сделки, не превышающие 500 000 000, 00 (пятьсот миллионов) рублей, не являются для ООО «Группа компаний «С***» крупными сделками.*

*Таким образом протокол ООО «Группа компаний «Сигма» от 14.06.2021 не является по сути и содержанию документом, определенным Законом об обществах с ограниченной ответственностью, подтверждающим согласие Общего собрания участников ООО «Группа компаний «С***» о совершении крупной сделки.*

*Следовательно, ООО «Группа компаний «С**» в составе заявки на участие в закупке не предоставило документы, свидетельствующие о том, что начальная максимальная цена договора по закупке № 32312534118 равная 30 200 932,78 рублей с учетом НДС является для общества крупной сделкой.*

В силу пункта 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26.06.2018 N 27 "Об оспаривании крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность" для квалификации сделки как крупной необходимо одновременное наличие у сделки на момент ее совершения двух признаков (пункт 1 статьи 78 Закона об акционерных обществах, пункт 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью):

1) количественного (стоимостного): предметом сделки является имущество, в том числе права на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (далее - имущество), цена или балансовая стоимость (а в случае передачи имущества во временное владение и (или) пользование, заключения лицензионного договора - балансовая стоимость) которого составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества, определенной по

данным его бухгалтерской (финансовой) отчетности на последнюю отчетную дату;

2) качественного: сделка выходит за пределы обычной хозяйственной деятельности, т.е. совершение сделки приведет к прекращению деятельности общества или изменению ее вида либо существенному изменению ее масштабов (пункт 4 статьи 78 Закона об акционерных обществах, пункт 8 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

Например, к наступлению таких последствий может привести продажа (передача в аренду) основного производственного актива общества. Сделка также может быть квалифицирована как влекущая существенное изменение масштабов деятельности общества, если она влечет для общества существенное изменение региона деятельности или рынков сбыта.

Согласно правовой позиции, изложенной в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 26.06.2018 N 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 4 статьи 78 Закона об акционерных обществах, пункт 8 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

Предоставление решения об одобрении крупной сделки не является обязанностью юридического лица, если для участника закупки сделка осуществляется в порядке обычной хозяйственной деятельности и не является крупной (Решение Крымского УФАС по делу №082/07/18.1-622/2023).

Таким образом факты нарушения Заказчиком законодательных и нормативно-правовых актов отсутствуют.

Антимонопольным органом установлено, что в составе заявки участника ООО «ГК» «С***» приложен документ предоставлен протокол Общего собрания участников Общества с ограниченной ответственностью «Группа компаний «С***» от 09.01.2023 №7, подписанный всеми действующими участниками Общества.

В силу пункта 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26.06.2018 N 27 "Об оспаривании крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность" для квалификации сделки как крупной необходимо одновременное наличие у сделки на момент ее совершения двух признаков (пункт 1 статьи 78 Закона об акционерных обществах, пункт 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью):

1) количественного (стоимостного): предметом сделки является имущество, в том числе права на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (далее - имущество), цена или балансовая стоимость (а в случае передачи имущества во временное владение и (или) пользование, заключения лицензионного договора - балансовая стоимость) которого составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества, определенной по данным его бухгалтерской (финансовой) отчетности на последнюю отчетную дату;

2) качественного: сделка выходит за пределы обычной хозяйственной деятельности, т.е. совершение сделки приведет к прекращению деятельности

общества или изменению ее вида либо существенному изменению ее масштабов (пункт 4 статьи 78 Закона об акционерных обществах, пункт 8 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Например, к наступлению таких последствий может привести продажа (передача в аренду) основного производственного актива общества. Сделка также может быть квалифицирована как влекущая существенное изменение масштабов деятельности общества, если она влечет для общества существенное изменение региона деятельности или рынков сбыта.

Согласно пункту 8 статьи 46 Закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ "Об обществах с ограниченной ответственностью" (далее – Закон об обществах с ограниченной ответственностью) любая сделка общества считается совершенной в пределах обычной хозяйственной деятельности, пока не доказано иное.

Согласно предоставленному протоколу Общего собрания участников Общества с ограниченной ответственностью «Группа компаний «С***» от 09.01.2023 №7: «*одобрить крупные сделки, заключаемые по результатам открытых и закрытых электронных процедур проводимых в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 №44-фз «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Федеральный законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», на сумму не выше 500 000 000,00 рублей каждая*».

На заседании комиссии *** пояснил, что как соучредитель ООО «ГК» ***» *** в заседании общего собрание 09.01.2023 участия не принимал, о проведении собрания проинформирован не был, соответственно одобрения на совершение крупных сделок, заключенных по результатам открытых и закрытых электронных процедур, проводимых в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 №44-фз «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Федеральный законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», на сумму не выше 500 000 000,00 рублей каждая не давал. Таким образом, на рассмотрении дела Ч*** отрицал подлинность своей подписи в протоколе общего собрания участников ООО «ГК» С***».

Согласно следующему доводу жалобы, Заявитель указал, что «…*ООО «ГК» С***» при подаче заявки на участие в процедуре закупки №32312534118 для подтверждения опыта поставок были использованы фиктивные договора (контракты), не заключавшиеся с ООО «ГК» ****.

Комиссия Крымского УФАС России проанализировав заявки участников закупки установила, что ООО «ГК» С***» в подтверждение опыта предоставил договор №104/12-009 от 21.11.2022 г. с ООО «***» на поставку товара (Kyocera M3645dn многофункциональное устройство формата А4), договор №ГКС-2023/02-9-П от 07.02.2023г. с ООО «***» на поставку товара (Kyocera M3145idn многофункциональное устройство формата А4).

Антимонопольный орган для полного и всестороннего рассмотрения дела, направил запросы ООО «***» и ООО «***» от 09.08.2023 для уточнения информации по заключенным договорам.

В ответ на запросы Крымского УФАС России №АР/6312/23, №АР/6313/23 от

09.08.2023 ООО «***» указало, что договор №104/12-009 от 21.11.2022г между ООО «***» и ООО ГК «***» не заключался. ООО «***» в ответ на запрос указал, что договор №ГКС-2023/02-9-П от 07.02.2023г между ООО «*** и ООО ГК «***» заключался, исполнен в полном объеме, что подтверждается товарной накладной. Однако денежные средства не перечислялись, ввиду того что Договор был расторгнут и товар был полностью возвращен Поставщику, так как не подошел по техническим характеристикам.

Таким образом, в совокупности вышеуказанных обстоятельств ООО «ГК» ***» в составе заявки предоставил недостоверные сведения в части опыта поставки аналогичного товара. Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях Заказчика нарушений пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках. Жалоба признана обоснованной.

Стоит отметить, что предоставление участником Закупки в составе заявки недостоверных сведений и выявление Заказчиком названного факта является самостоятельным основанием для отстранения такого лица от участия в закупочной процедуре на любом этапе его проведения.

Указанное требование обусловлено более значимыми правовыми последствиями для участника торгов, нежели несоответствие заявки формальным требованиям Закупочной документации, а потому требует большей проработанности со стороны Заказчика и наличия у него неопровержимых доказательств недостоверности представленных сведений.

При этом под недостоверными сведениями следует понимать сведения, не соответствующие действительности. В свою очередь, исходя из правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 24.02.2005 N 3 "О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц", под не соответствующими действительности сведениями понимаются утверждения о фактах или событиях, которые не имели места в реальности вовремя, к которому относятся оспариваемые сведения.

Таким образом, для принятия решения об отклонении той или иной заявки по причине наличия в ней недостоверных сведений комиссия Заказчика должна располагать неопровержимым и документальным подтверждением данного обстоятельства.

Комиссия отмечает, что комиссия Заказчика при рассмотрении заявок участников опирается на представленные в составе заявки документы и сведения. В свою очередь победителем Закупки были представлены документы, подтверждающие опыт выполнения аналогичных предмету Закупки работ. При этом, оснований сомневаться в достоверности представленных документов у комиссии Заказчика не имелось. Таким образом, Комиссия Крымского принимает решение материалы дела должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении не передавать ввиду отсутствия вины в действиях комиссии Заказчика.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу Заявителя обоснованной.

2. Признать в действиях комиссии Заказчика нарушения пункта пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках.

3. Выдать предписание об устранении нарушений Закона о контрактной системе.

4. Материалы дела должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении не передавать.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.