

Заказчик -
ПАО «ТГК-2»
150003, г. Ярославль, ул. Пятницкая, д. 6

Заявитель –
ООО «РКХЭП «СМОЛЫ»
123290, г. Москва, 1-ый Магистральный тупик, д. 11, стр. 1, пом. II, к.1, офис 4А

Электронная торговая площадка –
Росэлторг

Решение по результатам рассмотрения жалобы
на нарушения при организации и проведении торгов
№ 076/07/3-630/2020
г. Ярославль
Резолютивная часть решения оглашена 28 июля 2020 года
Решение изготовлено в полном объеме 31 июля 2020 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области по рассмотрению жалоб на нарушения при организации и проведении торгов, а также порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе: Председатель Комиссии – временно исполняющий обязанности руководителя управления, члены Комиссии – начальник отдела контроля органов власти и рекламы, ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти и рекламы, специалист-эксперт отдела контроля органов власти и рекламы. с участием:

от заказчика – ПАО «ТГК-2» – (по доверенности),
от заявителя - ООО «РКХЭП «СМОЛЫ» - (приказ о продлении полномочий генерального директора Общества),
рассмотрев жалобу ООО «РКХЭП «СМОЛЫ» на действия (бездействие) заказчика закупки — ПАО «ТГК-2» при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на поставку смолы ионообменной анионит АВ-17-8 для нужд ПАО «ТГК-2» (извещение № 32009204884) в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Ярославское УФАС России поступила жалоба ООО «РКХЭП «СМОЛЫ» (вх. № 7466 от 10.07.2020) на действия (бездействие) заказчика закупки — ПАО «ТГК-2» при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на поставку смолы ионообменной анионит АВ-17-8 для нужд ПАО «ТГК-2» (извещение № 32009204884).

Обжалуемые действия (бездействие) — осуществление комиссией Заказчика – ПАО «ТГК-2», закупки с нарушениями требований Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), а именно: неправомерное отклонение заявки ООО «РКХЭП

«СМОЛЫ» на участие в закупке в связи с отсутствием документа, подтверждающего полномочия лица, подписавшего предложение, и право на заключение договора в результате регламентированной процедуры. На заседании Комиссии представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, пояснил, что каких-либо нарушений действующего законодательства при проведении закупки допущено не было, представил письменные пояснения с правовым обоснованием своих доводов.

Комиссия Ярославского УФАС России, проанализировав представленные документы и заслушав позиции сторон, руководствуясь принципом добросовестности и разумности участников гражданского оборота, приходит к следующим выводам.

В части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что по правилам указанной статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или 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 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках обжалование осуществляется в том числе, в случае проведения заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика. Закон о закупках устанавливает общие принципы закупок товаров, работ, услуг и основные требования к таким закупкам. Согласно части 2 статьи 2 указанного Закона документом, регламентирующим закупочную деятельность заказчика, является Положение о закупке.

Положение о закупочной деятельности ПАО «ТГК-2» в новой редакции №4 (далее — Положение о закупке) утверждено Решением Совета директоров ПАО «ТГК-2» от 24.09.2019 г. (протокол № б/н от 24.09.2019). Данное Положение разработано в соответствии с Законом о закупках и регламентирует закупочную деятельность ПАО «ТГК-2», устанавливает основные требования к закупке, порядок подготовки и проведения процедур закупки, способы закупки и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

02.06.2020 г. в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на электронной торговой площадке АО «Единая электронная торговая площадка» (Росэлторг) по адресу: <https://msp.roseltorg.ru> (далее — электронная площадка) были размещены извещение и документация о закупке на проведение запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на поставку смолы ионообменной анионит АВ-17-8 для нужд ПАО «ТГК-2» (извещение № 32009204884). Протоколом рассмотрения вторых частей заявок на участие в закупке № 000288-0001/P-2020/2 от 26.06.2020 г. не была допущена заявка ООО «РКХЭП «СМОЛЫ» в связи с несоответствием требованиям конкурсной (закупочной) документации.

Основание для решения — в составе конкурсной заявки участника отсутствует документ, подтверждающий полномочия лица, подписавшего предложение, и право на заключение договора в результате регламентированной процедуры (указанное несоответствие требованиям конкурсной (закупочной) документации (подпункт «б» пункта 2.2.1.1 Документации) и интересам заказчика является достаточным основанием для отклонения предложения данного участника на отборочной стадии.

15.07.2020 г. был опубликован на электронной площадке протокол рассмотрения ценовых предложений заявок участников и подведения итогов по закупке. В соответствии с подпунктом «а» пункта 4.9.6 Документации о закупке по результатам рассмотрения вторых частей заявок закупочная комиссия отклоняет заявки в случае их несоответствия по составу, содержанию и правильности оформления требованиям Документации о закупке по существу, в том числе при наличии недостоверных сведений или намеренно искаженной информации или документов.

Согласно подпункту «г» пункта 3.2.2 и подпункту «б» пункта 2.2.1.1. Документации о закупке для участия в закупке участник должен включить во вторую часть своей заявки копию документа, подтверждающего полномочия лица на осуществление действий (подписания оферты) от имени юридического лица (копия решения о назначении или об избрании либо приказа о назначении физического лица на должность, в соответствии с которым такое физическое лицо обладает правом действовать от имени Участника закупки и лица, выступающего на стороне Участника закупки без доверенности). В случае, если от имени юридического лица действует иное лицо, заявка на участие в закупочной процедуре должна содержать также соответствующую доверенность, заверенную печатью (при наличии печати) и подписанную руководителем юридического лица или уполномоченным этим руководителем лицом, либо засвидетельствованную в нотариальном порядке копию такой доверенности. В случае, если указанная доверенность подписана лицом, уполномоченным руководителем, заявка на участие в закупке должна содержать также документ, подтверждающий полномочия такого лица.

Таким образом, участник должен был предоставить один из следующих документов:

1. Копию решения о назначении либо об избрании;
2. Копию приказа о назначении физического лица на должность;
3. Надлежащим образом оформленную доверенность.

Выбор участником документа, представляемого Заказчику, зависит от лица, подавшего заявку от имени организации и от её организационно-правовой формы. Исчерпывающий перечень организационно-правовых форм закреплён в Главе 3 ГК РФ, посвящённой юридическим лицам.

Представители Заказчика указали, и комиссия Ярославского УФАС России соглашается с ними, что копия приказа о назначении физического лица на должность подтверждает полномочия действовать от имени организации в отношениях с третьими лицами при таких организационно-правовых формах как муниципальные и государственные предприятия и учреждения, а приказ от 17.11.2019 № 07, представленный в своей заявке Обществом, в обществах с ограниченной ответственностью является кадровым документом, издание которого регламентируется трудовым законодательством и подтверждает факт заключения трудового договора (статья 68 ТК РФ).

Вместе с тем, закупочной комиссией Заказчика не учтено следующее.

В силу статей 37, 40 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с

ограниченной ответственностью» (далее – Закон № 14-ФЗ) единоличный исполнительный орган общества (генеральный директор, президент и другие) избирается общим собранием участников общества на срок, определенный уставом общества, если уставом общества решение этих вопросов не отнесено к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) общества.

В соответствии со статьей 39 названного выше Закона в обществе, состоящем из одного участника, решения по вопросам, относящимся к компетенции общего собрания участников общества, принимаются единственным участником общества единолично и оформляются письменно.

Таким образом, документом, подтверждающим полномочия руководителя общества с ограниченной ответственностью, в соответствии с требованиями Закона № 14-ФЗ является либо протокол общего собрания участников общества, либо решение единственного участника, оформленное письменно.

В состав заявки Обществом приложено решение единственного участника общества с ограниченной ответственностью «Авангард» от 14.11.2014 года № 1 (далее – Решение единственного участника).

Согласно пункту 1 данного Решения единственного участника освобождена от должности генерального директора общества с 17 ноября 2014 года.

Пунктом 2 Решения единственного участника с 17 ноября 2014 года директором общества назначен

Пунктом 3 ООО «Авангард» переименовано в ООО «Российско-китайское химическое экспериментальное производство «СМОЛЫ».

Данный документом не установлен срок полномочий нового директора.

В соответствии с пунктом 22.27 Устава ООО «РКХЭП «СМОЛЫ» (в ред. протокола № 10 от 20 декабря 2019 года) единоличный исполнительный орган общества избирается собранием участников общества сроком на 5 (пять) лет.

Вместе с тем, как указывается в судебной арбитражной практике (постановление второго арбитражного апелляционного суда от 23.09.2016 № А82-17640/2015) в Законе № 14-ФЗ не предусмотрены правовые последствия истечения срока полномочий единоличного исполнительного органа. Нормы указанного Закона не устанавливают, что истечение срока, на который лицо было избрано, влечет прекращение его полномочий как единоличного исполнительного органа. Таким образом, лицо выполняет функции единоличного исполнительного органа до момента избрания нового руководителя. Устав общества данный вопрос также не регулирует.

Следовательно, общество может функционировать через своего единоличного исполнительного органа, даже при условии истечения срока действия его полномочий. В Заявке Общества документов, опровергающих данное обстоятельство (документы о прекращении полномочий действующего руководителя или о назначении нового директора) не содержится, обязанности принимать документы о продлении полномочий руководителя на Общество действующим законодательством не возложено.

Согласно подпункту "л" пункта 1 статьи 5 Федерального закона от 08.08.2001 N 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (далее – Закон № 129-ФЗ) в едином государственном реестре юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ) содержатся следующие сведения и документы о юридическом лице: фамилия, имя, отчество и должность лица, имеющего право без доверенности действовать от имени юридического лица, а также паспортные данные такого лица или данные иных документов, удостоверяющих личность в соответствии с законодательством Российской Федерации, и идентификационный

номер налогоплательщика при его наличии. Согласно пункту 1 статьи 4 Федерального закона N 129-ФЗ единство и сопоставимость сведений о юридических лицах обеспечиваются за счет соблюдения единства принципов, методов и форм ведения государственных реестров. Государственные реестры являются федеральными информационными ресурсами.

В соответствии с пунктом 6 статьи 3 Федерального закона от 27.07.2006 N 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" принцип достоверности информации отнесен к основным принципам правового регулирования отношений в сфере информации.

В случае, если у закупочной комиссии заказчика возникает правовая неопределённость в отношении факта наличия решений о назначении нового руководителя или прекращения полномочий прежнего, подавшего заявку на участие от имени Общества, закупочная комиссия может обратиться к сведениям, содержащимся в ЕГРЮЛ, в том числе к выписке доступной для ознакомления неограниченному числу лиц, согласно которой единоличным исполнительным органом ООО «РКХЭП «СМОЛЫ» является Климов Юрий Александрович. Довод заказчика о том, что выписка из ЕГРЮЛ не входила в состав заявки, комиссией Ярославского УФАС России оценивается критически. Заказчик при формировании документации о закупке самостоятельно создал для себя и закупочной комиссии правовую неопределённость в ситуации подачи участником решения о назначении единоличного исполнительного органа, срок полномочий которого истёк.

Комиссия полагает нецелесообразным разрешать вопрос наличия или отсутствия полномочий в зависимости от волеизъявления Заказчика по установлению или неуставлению в Документации о закупке требования о предоставлении в составе заявки выписки из ЕГРЮЛ.

Безусловно, дозапрос документов от участника и обращение к сведениям к ЕГРЮЛ является правом закупочной комиссии Заказчика, однако решение комиссии о реализации или нереализации ею этого права не должно ухудшать положение участников закупки.

Аргумент Заказчика о том, что участник мог запросить разъяснения сведений о документах, необходимых для подтверждения полномочий, комиссией Ярославского УФАС России отклоняются, так как участник совершенно верно понял требования документации, а приказ, представленный им, закупочная комиссия Заказчика должна была рассмотреть как один из документов, подтверждающих продолжение полномочий директора Общества, а не отклонять заявку ООО «РКХЭП «СМОЛЫ» по формальным основаниям.

Кроме того, указанный выше приказ от 17.11.2019 года № 07 «О продлении полномочий генерального директора Общества», также представленный в состав заявки, содержит указание на протокол общего собрания учредителей от 17.11.2019 № 9, которым, как установлено комиссией, продлён срок полномочий руководителя общества.

Таким образом, фактически срок полномочий руководителя общества продлён, непредставление документов, подтверждающих факт продления полномочий как самостоятельное основание для отклонения в Документации о закупке не предусмотрено.

Следовательно, если закупочная комиссия заказчика не могла сделать однозначного вывода об отсутствии полномочий у , ей следовало обратиться в выписке из ЕГРЮЛ или совершить иные любые действия в подтверждении факта его полномочности, а не отклонять участника по формальному основанию.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ

«О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки. Аналогичные принципы закреплены в подпункте 2 пункта 1.2.2 Положения о закупочной деятельности ПАО «ТГК-2».

Таким образом, заявка ООО «РКХЭП «СМОЛЫ» соответствует требованиям подпункта «б» пункта 2.2.1.1. Документации о закупке, отклонение заявки указанного участника является неправомерным и нарушает подпункт «а» пункта 4.9.6 Документации о закупке, а также пункт 2 части 1 Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», а также подпункт 2 пункта 1.2.2 Положения о закупочной деятельности ПАО «ТГК-2».

На основании изложенного и в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «РКХЭП «СМОЛЫ» на действия (бездействие) заказчика закупки — ПАО «ТГК-2» при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на поставку смолы ионообменной анионит АВ-17-8 для нужд ПАО «ТГК-2» (извещение № 32009204884) обоснованной.

2. Признать заказчика (организатора торгов) – ПАО «ТГК-2» нарушившим подпункт «а» пункта 4.9.6 и пункт 4.12.7 Документации о закупке, а также подпункт 2 пункта 1.2.2. Положения о закупочной деятельности ПАО «ТГК-2».

3. Выдать ПАО «ТГК-2» предписание об устранении выявленных нарушений и повторном рассмотрении вторых частей заявок.

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

Председатель Комиссии

Члены Комиссии