

ООО «АСТЭХ-СЕРВИС»

630132, г. Новосибирск, ул. 1905 года, д. 83, офис 116

Федеральное государственное унитарное предприятие «Главный центр
специальной связи» (ФГУП ГЦСС)

129626, г. Москва, ул. 1-я Мытищинская, д. 17

Общество с ограниченной ответственностью «СЕКТОР УСПЕХА»

119421, г. Москва, проспект Ленинский, д. 111, корпус 1, квартира 115

ЭТП «ОТС»

115230, г. Москва, 1-й Нагатинский проезд, д.10 стр.1

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-20115/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

23.11.2020 г. Москва

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

в соответствии со ст. 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 на действия заказчика при проведении указанной закупки.

Жалоба рассмотрена по правилам статьи 18.1 Закон о защите конкуренции.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным пунктами 1, 4 - 6 части 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках отдельными юридическими лицами), обжалуются в порядке, предусмотренном статьей 18.1. Закона о защите конкуренции.

Согласно части 1 пункту 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в административном порядке осуществление 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.

В свою очередь, Законом о закупках провозглашены принципы, которым должны соответствовать действия заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принцип информационной открытости, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Как следует из материалов дела заказчиком размещено извещение о проведении закупки.

Заявитель подал заявку на участие в торгах согласно извещению № 32009498537 информации о закупках, опубликованной 16.09.2020, и предоставил банковскую гарантию в качестве обеспечения заявки на участие в конкурсе.

09.11.2020 на официальном сайте в сети «Интернет» были опубликованы итоги и заявка заявителя не допущена до участия ввиду несоответствия представленного решения об одобрении крупной сделки требованиям документации в части формы проведения закупочной процедуры, что не удостоверяет одобрение крупной сделки со стороны участник общества.

Как указано в протоколе, в соответствии с информацией, представленной Участником закупки в разделе 8 анкеты, сделка на сумму 200 млн, руб. совершается с одобрения единственного участника общества. Представленный в составе заявки Документ — решение единственного участника ООО «АСТЭХ-СЕРВИС» от 13.04.2020, не является Документом, предусмотренным пн. 5 п. 13.6.4 Информационной карты, поскольку речь в нем идет исключительно о сделках, заключаемых обществом в рамках аукционов в электронной форме. Проводимая конкурентная закупка (открытый конкурс в электронной форме) не является аукционом в электронной форме, таким образом, в составе заявки ООО «АСТЭХ-СЕРВИС» отсутствует обязательный к предоставлению Документ - копия решения об одобрении или о совершении крупной сделки. Таким образом, на основании п. 9.14.1 Положения о закупках товаров, работ, услуг ФГУП ГЦСС, п. 13.7 Информационной карты (Раздел 2 Документации конкурса в электронной форме) заявка Участника закупки признана не соответствующей требованиям, установленным Документацией.

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).

Согласно абзаца 3 части 3 статьи 46 Закона 14-ФЗ в решении о согласии на совершение крупной сделки должны быть указаны лицо (лица), являющееся ее стороной, выгодоприобретателем, цена, предмет сделки и иные ее существенные условия или порядок их определения.

Обязанность по представлению соответствующего документа в составе заявки законом закреплена в случае, если решение об одобрении крупной сделки

является обязательным в силу требований учредительных документов, а также в случае, если заключение договора по результатам закупки является крупной сделкой. В связи с чем законодатель не устанавливает безусловную обязанность участника закупки представить в составе заявки решение об одобрении крупной сделки. В свою очередь, правоприменительная практика в том числе, обусловленная требованиями документации, сложилась в контексте безусловной обязанности участника закупки представить соответствующее решение в составе заявки. При этом любое отклонение такого решения от требований корпоративного законодательства воспринимается заказчиками как безусловное основание для отклонения заявки участника закупки по причине непредоставления надлежащего решения об одобрении крупной сделки.

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.

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. Таким образом, исходя из целеполагания представления соответствующего документа участниками закупки судебная практика указала, что обязательное представление указанных сведений направлено на исключение последующего признания заключенной по результатам конкурса сделки недействительной по основанию ее несоответствия законодательству, регулирующему порядок заключения крупных сделок.

При этом в силу п. 1 ст. 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, а именно: 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.

В свою очередь, в силу положений документации необходимость предоставления одобрения крупной сделки возникает у участника закупки, если такая обязанность возникает у заявителя в силу требований действующего законодательства и корпоративных требований самого общества.

В настоящем случае ООО «АСТЭХ-СЕРВИС» в разделе 8 анкеты участника закупки, на вопрос является ли сделка, право на заключение которой является предметом настоящего конкурса в электронной форме крупной сделкой для участника закупки, предоставило Заказчику информацию о том, что сделка на сумму 200 млн. руб. совершается с одобрения единственного участника общества.

НМЦД закупки составляет 200 млн. руб., таким образом, согласно пп. 5 п. 13.6.4 Информационной карты закупочной документации, в составе заявки общества должна быть предоставлена копия решения об одобрении или о совершении крупной сделки по заключению договора по результатам конкурса в электронной форме на оказание услуг по организации перевозки грузов на рейсах пассажирских воздушных судов авиакомпаний для нужд филиала ФГУП ГЦСС — Главное управление почтовой связи.

Предоставленный в составе заявки документ — решение единственного участника ООО «АСТЭХ-СЕРВИС» от 13.04.2020 не является документом, предусмотренным п. 5 п. 13.6.4 Информационной карты закупочной документации, поскольку речь в нем идет о сделках, заключаемых обществом в рамках аукционов в электронной форме. Проводимая конкурентная закупка (открытый конкурс в электронной форме) не является аукционом в электронной форме, таким образом, в составе заявки ООО «АСТЭХСЕРВИС» отсутствует копия решения об одобрении или о совершении крупной сделки. При этом доводы заявителя о том, что для данного лица данная сделка не является крупной в силу того, что не выходит за пределы обычной хозяйственной деятельности подлежит отклонению, поскольку общество в анкете указало на то, что сделка является крупной, из уставных документов не усматривается, что такие сделки не подлежат одобрению и не выходят за пределы обычной хозяйственной деятельности. В связи с чем заказчик вынужден был руководствоваться теми документами, которые участник самостоятельно представил в составе заявки.

В силу ст. 10 ГК РФ участники гражданского оборота должны действовать добросовестно.

В соответствии с п. 6 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Согласно ранее упомянутому п. 6 Обзора судебной практики Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора. Иное противоречило бы принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика, закрепленному пунктом 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках и предполагающему наличие у заказчика права на установление в закупочной документации способствующих тому требований к участникам закупки.

Комиссия Управления, рассматривая жалобу заявителя, исходит из необходимости оценки действий заказчика на момент принятия соответствующего решения об отклонении заявки заявителя от участия в закупке. В настоящем случае, заказчик отклонил заявку общества ввиду ее несоответствия требованиям документации. В связи с чем, оценивая действия заказчика на предмет соблюдения требований Закона о закупках, а также требований документации, Комиссия Управления не находит оснований для выводов о наличии в действиях заказчика нарушений по отклонению заявки заявителя от участия в закупке.

В связи с чем Комиссия Управления признает названный довод заявителя необоснованным.

При этом, границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

На основании изложенного Комиссия приняла решение признать жалобу заявителя необоснованной.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «АСТЭХ-СЕРВИС» на действия ФГУП ГЦСС, ООО «Сектор успеха» при проведении конкурса в электронной форме необоснованной.
2. Снять ограничения с закупки, наложенные письмом Управления от ЕО/65314/20 от 19.11.2020.

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

