

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-10/2013

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Тоннельдорстрой» на действия (бездействие) 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»

Резолютивная часть оглашена 27.08.2013

В полном объеме изготовлено 30.08.2013

г. Москва

Комиссия ФАС России по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) 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» , рассмотрев жалобу ООО «Тоннельдорстрой» № 1014-А от 16.08.2013 на действия ГК «Российские автомобильные дороги» при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение работ по строительству транспортной развязки на км 1346 автомобильной дороги М-4 «Дон» от Москвы через Воронеж, Ростов-на-Дону, Краснодар до Новороссийска, Республика Адыгея (извещение № 31300298136) в соответствии с Порядком рассмотрения жалоб на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг, утвержденным приказом ФАС России от 18.01.2013 №17/13, статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закона о защите конкуренции)

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба ООО «Тоннельдорстрой» (далее – Заявитель) № 1014-А от 16.08.2013 (вх. №67307-ф/13 от 16.08.2013) на действия ГК «Российские автомобильные дороги» (далее – Заказчик) при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение работ по строительству транспортной развязки на км 1346 автомобильной дороги М-4 «Дон» от Москвы через Воронеж, Ростов-на-Дону, Краснодар до Новороссийска, Республика Адыгея (извещение № 31300298136) (далее – Конкурс).

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Порядком закупочной деятельности Государственной компании «Российские автомобильные дороги», утвержденным решением наблюдательного совета Государственной компании «Российские автомобильные дороги» (протокол №38 от 13 августа 2012 г.) (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) при закупке на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг (www.zakupki.gov.ru) (далее - официальный сайт) размещается информация о закупке, в том числе извещение о закупке, документация о закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения о закупке и документации

о закупке, изменения, вносимые в такое извещение и такую документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые в ходе закупки, а также иная информация, размещение которой на официальном сайте предусмотрено Законом о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

07.05.2013 на официальном сайте было размещено извещение о проведении Конкурса и документация о Конкурсе (далее – Конкурсная документация). Из жалобы следует, что при проведении Конкурса были нарушены права и законные интересы Заявителя в части необоснованного отказа в допуске к участию в Конкурсе.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителей Заказчика и Заявителя, Комиссия ФАС России установила следующее.

Из протокола заседания Комиссии по закупкам по вопросу рассмотрения конкурсных заявок на участие в Конкурсе от 07.08.2013 № 31300298136-02 (далее – протокол № 31300298136-02) следует, что в поданной Заявителем заявке на участие в Конкурсе выявлены следующие нарушения:

- 1) в составе поданной заявки отсутствует документ, подтверждающий назначение единоличного исполнительного органа, а именно, протокол № 8 от 25 ноября 2009, указанный в приказе № 201-л от 25.11.2009, что является нарушением требований раздела V «Рассмотрение Конкурсных Заявок» Конкурсной документации и статьи 4.3 Положения о закупке;
- 2) в решении об одобрении или о совершении крупной сделки отсутствуют существенные условия сделки, что не соответствует требованиям, предъявляемым ст. 46 Федерального закона от 08.02.1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Закон об обществах с ограниченной ответственностью), и является нарушением требований раздела V «Рассмотрение Конкурсных Заявок» Конкурсной документации и статьи 4.3 Положения о закупке;
- 3) в Главе № 3 - Ведомость объемов и стоимости работ по объекту: «Строительство транспортной развязки на км 1346 автомобильной дороги М-4 «Дон» от Москвы через Воронеж, Ростов - на - Дону, Краснодар до Новороссийска, Республика Адыгея» неоднократно используется слово «эквивалент», что создает двусмысленное толкование предложения Заявителя и является нарушением требований Инструкции по заполнению формы конкурсной заявки, являющейся неотъемлемой частью Конкурсной документации (далее – Инструкция) и статьи 4.3 Положения о закупке.

В соответствии с частью 1 статьи 4.3 Положения о закупке Комиссия по закупкам не допускает участника закупки к участию в конкурентных процедурах или отстраняет его от участия в конкурентных процедурах, в том числе, в случае если заявка не соответствует требованиям, установленным закупочной документацией, а именно: документы и/или копии документов, и материалы, предусмотренные Закупочной Документацией, предоставлены в неполном объеме или нечитаемы.

Аналогичные требования предусмотрены пунктом 3.2 раздела V «Рассмотрение Конкурсных Заявок» Конкурсной документации.

Согласно подпунктам 1, 2 пункта 4 раздела V «Рассмотрение Конкурсных Заявок» Конкурсной документации на основании результатов рассмотрения всех поданных конкурсных заявок Конкурсная комиссия принимает решение либо о соответствии конкурсной заявки соответствующего участника требованиям Конкурсной документации и как следствие – о допуске к участию в Конкурсе такого участника и о признании его участником Конкурса, либо о несоответствии конкурсной заявки соответствующего участника требованиям Конкурсной Документации и/или о несоответствии такого участника, а также о несоблюдении каких-либо иных

условий допуска к Конкурсу, и как следствие – об отказе в допуске такого участника к участию в Конкурсе в порядке и по основаниям, которые предусмотрены Конкурсной документацией в соответствии с требованиями Конкурсной документации и Положения о закупке.

В отношении первого нарушения, выявленного Комиссией Заказчика по закупкам в заявочных материалах Заявителя и зафиксированного протоколом № 31300298136-02, Комиссия ФАС России установила следующее.

Пунктом «г» раздела А «Первая часть Конкурсной Заявки» Формы конкурсной заявки, являющейся неотъемлемой частью Конкурсной документации (далее – Форма заявки), установлено, что в качестве документов и сведений, подтверждающих полномочия лица, действующего от имени участника Конкурса, в случае если участником Конкурса является юридическое лицо, предоставляются документы и/или копии документов, подтверждающие полномочия лица, действующего от имени юридического лица без доверенности: 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 без доверенности, или копии таких документов.

В соответствии с частью 1 статьи 40 Закона об обществах с ограниченной ответственностью единоличный исполнительный орган общества с ограниченной ответственностью (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.

Согласно пунктам 18.1, 17.2.3 Устава Заявителя единоличным исполнительным органом ООО «Тоннельдорстрой» является Генеральный директор, избираемый общим собранием участников общества сроком на пять лет.

В составе заявочных материалов Заявителя представлена нотариально заверенная копия приказа №201-л от 25.11.2009, согласно которому в соответствии с протоколом № 8 от 25.11.2009 Мордвинков Ю.А. продолжает исполнять обязанности Генерального директора ООО «Тоннельдорстрой».

Кроме того, в заявке Заявителя представлен документ, подтверждающий полномочия лица, действующего от имени Заявителя без доверенности, а именно - копия выписки из Единого государственного реестра юридических лиц от 25.07.2013 (основной государственный регистрационный номер <...>), из которой следует, что Мордвинков Ю.А. является Генеральным директором ООО «Тоннельдорстрой» и имеет право без доверенности действовать от имени Заявителя.

Таким образом, учитывая в совокупности указанные документы, действия Комиссии Заказчика по закупкам, выразившиеся в отказе Заявителю в допуске к участию в Конкурсе на основании непредоставления протокола № 8 от 25 ноября 2009 года, неправомерны.

В отношении второго нарушения, послужившего основанием для отказа Заявителю в допуске к участию в Конкурсе (протокол № 31300298136-02) Комиссия ФАС России установила следующее.

Пунктом «е» раздела А «Первая часть Конкурсной Заявки» Формы заявки установлено, что в качестве документов, подтверждающих соблюдение участником Конкурса всех требований и получение всех решений, согласий, одобрений, разрешений, лицензий, допусков, которые могли бы потребоваться для его участия в Конкурсе и/или заключения договора, предоставляются, в том числе - решение об одобрении и/или о совершении крупной сделки / сделки с

заинтересованностью в случае, если требование о необходимости наличия такого решения установлено законодательством Российской Федерации, учредительными документами юридического лица и/или если для участника Конкурса заключение договора или внесение денежных средств в качестве обеспечения Конкурсной заявки, и/или предоставление обеспечения исполнения договора являются крупной сделкой / сделкой с заинтересованностью.

Согласно части 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью 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, если уставом общества не предусмотрен более высокий размер крупной сделки. Крупными сделками не признаются сделки, совершаемые в процессе обычной хозяйственной деятельности общества, а также сделки, совершение которых обязательно для общества в соответствии с федеральными законами и (или) иными правовыми актами Российской Федерации и расчеты по которым производятся по ценам, определенным в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, или по ценам и тарифам, установленным уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти.

Из части 3 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью следует, что решение об одобрении крупной сделки принимается общим собранием участников общества.

В решении об одобрении крупной сделки должны быть указаны лица, являющиеся сторонами, выгодоприобретателями в сделке, цена, предмет сделки и иные ее существенные условия.

В соответствии с пунктом 1 статьи 702 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

Согласно статье 432 Гражданского кодекса Российской Федерации договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

Существенными являются условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Из пункта 1 статьи 798 Гражданского кодекса Российской Федерации следует, что в договоре подряда указываются начальный и конечный сроки выполнения работы. По согласованию между сторонами в договоре могут быть предусмотрены также сроки завершения отдельных этапов работы (промежуточные сроки).

Таким образом, начальный и конечный сроки выполнения работы являются существенными условиями договора подряда.

Протоколом внеочередного общего собрания участников ООО «Тоннельдорстрой» от 24.07.2013 (далее – Протокол от 24.07.2013) одобрено участие ООО «Тоннельдорстрой» в торгах, проводимых в форме открытого одноэтапного конкурса на право заключения договора на выполнение работ по строительству

транспортной развязки на км 1346 автомобильной дороги М-4 «Дон» от Москвы через Воронеж, Ростов-на-Дону, Краснодар до Новороссийска, Республика Адыгея на сумму 1 500 000 000 (один миллиард пятьсот миллионов) рублей, и в случае объявления ООО «Тоннельдорстрой» победителем указанной закупочной процедуры – одобрить заключение вышеуказанного договора.

Вместе с тем, Протокол от 24.07.2013 не содержит указания на начальный и конечный сроки выполнения работ по указанному договору.

Таким образом, Протокол от 24.07.2013 противоречит требованиям части 3 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и нарушает требования пункта «е» раздела А «Первая часть Конкурсной Заявки» Формы заявки.

В отношении третьего нарушения, послужившего основанием для отказа Заявителю в допуске к участию в Конкурсе (протокол № 31300298136-02) Комиссия ФАС России установила следующее.

Согласно Инструкции заполнение Таблиц № 1 и 2 Приложения № 3 к Конкурсной документации необходимо осуществлять в соответствии с требованиями положений Конкурсной документации к качественным, количественным характеристикам работ, являющихся объектом договора, в том числе требований Приложения № 1 к Конкурсной документации (Техническое задание), при заполнении не должно возникать двусмысленных толкований предложения участника Конкурса. Предложение участника Конкурса о качественных, количественных характеристиках работ не должно содержать слов «эквивалент», «должен», «обязан», «может», «вправе», «следует», «необходимо», а также склонений (спряжений) данных слов, дающих двусмысленное толкование предложения участника Конкурса.

При исключении слов «эквивалент», «должен», «обязан», «может», «вправе», «следует», «необходимо», а также склонений (спряжений) данных слов, дающих двусмысленное толкование предложения участника Конкурса, допускается изменение склонений (спряжений) слов и изменение конструкций фраз, входящих в словосочетания со словами «эквивалент», «должен», «обязан», «может», «вправе», «следует», «необходимо», а также со склонениями (спряжениями) данных слов, дающих двусмысленное толкование предложения участника Конкурса. В случае предложения эквивалента необходимо указывать его фирменное наименование, качественные и количественные характеристики. При несоблюдении вышеуказанных требований Конкурсная комиссия будет считать это несоблюдением установленных Конкурсной документацией требований к содержанию, форме, оформлению и составу конкурсной заявки.

При этом, в Главе № 3 - Ведомость объемов и стоимости работ по объекту: «Строительство транспортной развязки на км 1346 автомобильной дороги М-4 «Дон» от Москвы через Воронеж, Ростов - на - Дону, Краснодар до Новороссийска, Республика Адыгея» заявочных материалов Заявителя неоднократно используется слово «эквивалент», что является нарушением Инструкции.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, выразившиеся в отказе Заявителю в допуске к участию в Конкурсе, правомерны.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Тоннельдорстрой» № 1014-А от 16.08.2013 на действия ГК

«Российские автомобильные дороги» при проведении открытого конкурса на право заключения договора на выполнение работ по строительству транспортной развязки на км 1346 автомобильной дороги М-4 «Дон» от Москвы через Воронеж, Ростов-на-Дону, Краснодар до Новороссийска, Республика Адыгея (извещение № 31300298136) необоснованной.

2. Признать ГК «Российские автомобильные дороги» нарушившей часть 6 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» в части предъявления к ООО «Тоннельдорстрой» требования о представлении протокола № 8 от 25 ноября 2009 года при наличии в составе заявочных материалах ООО «Тоннельдорстрой» на участие в открытом конкурсе на право заключения договора на выполнение работ по строительству транспортной развязки на км 1346 автомобильной дороги М-4 «Дон» от Москвы через Воронеж, Ростов-на-Дону, Краснодар до Новороссийска, Республика Адыгея (извещение № 31300298136) документов, подтверждающих полномочия лица, действующего от имени ООО «Тоннельдорстрой» без доверенности.

3. В связи с тем, что указанное в пункте 2 данного решения нарушение ГК «Российские автомобильные дороги» части 6 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» не повлияло на результаты рассмотрения заявок, поданных на участие в открытом конкурсе на право заключения договора на выполнение работ по строительству транспортной развязки на км 1346 автомобильной дороги М-4 «Дон» от Москвы через Воронеж, Ростов-на-Дону, Краснодар до Новороссийска, Республика Адыгея (извещение № 31300298136), предписание не выдавать

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.