

РЕШЕНИЕ по делу № 31-К/09

о нарушении законодательства о размещении заказов

«03» июня 2009 года

г. Горно-Алтайск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай (Алтайское республиканское УФАС России) по контролю в сфере размещения заказов (далее - Комиссия) в составе:

Елбаева Н.А. –руководитель управления – председатель Комиссии;

Шебалдина Л.В. –ст. государственный инспектор, член Комиссии;

Труфанова Е.В. - ведущий специалист- эксперт, член Комиссии.

в присутствии представителей: Заказчика Министерства природных ресурсов Республики Алтай зам. министра Манышева В.К., зам. начальника отдела Адаровой Л.К. (по доверенности), главного специалиста Елекова А.И. (по доверенности), Заявителя ЗАО «Магистраль» ген. директора Пиряева В.И., рассмотрев жалобу ЗАО «Магистраль» на действия единой комиссии заказчика Министерства природных ресурсов Республики Алтай при проведении открытого аукциона на право заключения государственного контракта на работы по расчистке, углублению и спрямлению русла реки Малая Иша в с. Тунжа.

УСТАНОВИЛА:

В Алтайское республиканское УФАС России обратился Заявитель ЗАО «Магистраль» (649002, г. Горно-Алтайск, ул. Бийская, 30) с жалобой на действия единой комиссии заказчика Министерства природных ресурсов Республики Алтай при проведении открытого аукциона на право заключения государственного контракта на работы по расчистке, углублению и спрямлению русла реки Малая Иша в с. Тунжа.

Заявитель не согласился с тем фактом, что Единой комиссией принято решение об отказе в допуске ЗАО «Магистраль» к участию в аукционе.

По решению Единой комиссии Заказчика заявка ЗАО «Магистраль» не соответствует требованиям аукционной документации по следующим причинам:

1. непредоставление ЗАО «Магистраль» документа подтверждающего одобрение крупной сделки;

2. несоответствие лицензии ЗАО «Магистраль», то есть отсутствие разрешения на проведение дноуглубительных работ.

Заявитель считает, что Единая комиссия Заказчика необоснованно принял решение об отказе ЗАО «Магистраль» на участие в аукционе.

По мнению Заявителя отказ участнику размещения заказа к участию в аукционе согласно п.п. «д» п.1 ч.1. ст.4 Положения аукционной документации является необоснованным. Заказчик не вправе был требовать от участника заказа решения об одобрении крупной сделки либо ее копии. Цена указанного аукциона составляет 10 483 730 (Десять миллионов четыреста восемьдесят три тысячи семьсот тридцать) рублей. В соответствии со ст. 78 Федерального закона от 26.12.1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» крупной сделкой считается сделка, стоимость которой составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества на отчетную дату. На отчетный период I квартал 2009 года балансовая стоимость активов ЗАО «Магистраль» составляет 459 823тыс. рублей.

Согласно п.п. «д» п.1 ч.1 ст.4 Положения аукционной документации участник размещения заказа должен предоставить решение об одобрении крупной сделки, если требование о необходимости наличия такого решения для совершения крупной сделки установлено законодательством РФ, учредительными документами юридического лица и если для участника размещения заказа поставка товаров, являющихся предметом контракта, или внесение денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в аукционе, обеспечения исполнения контракта является крупной сделкой.

Для ЗАО «Магистраль» данная сделка не является крупной, и соответственно не требует ее одобрения советом директоров либо общим собранием акционеров.

Так как аукционная заявка ЗАО «Магистраль» содержит бухгалтерский баланс по состоянию на 31.03.2009г., то единая комиссия могла проанализировать и сделать вывод, что данная сделка для ЗАО «Магистраль» не является крупной.

А также Заявитель считает несостоятельным указание единой комиссии на несоответствие предоставленных ЗАО «Магистраль» документов требованиям п.1 ч.10 ст.4 Положения аукционной документации, п.2 ч.1 ст. 12 и п.п. «б» п.3 ч.2 ст.35 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Заказчик полагает, что по предложенному аукциону «Расчистка, углубление и спрямление русла реки Малая Иша в с.Тунжа Чойского района Республики Алтай» требуется лицензия на дноуглубительные и намывные работы. В проекте же выполнение дноуглубительных и намывных работ не предусмотрено, что подтверждается проектно-сметной документацией, являющейся частью пакета Аукционной документации, а также Ведомственными строительными нормами ВСН 34-91 и Типовой технологической карты на дноуглубительные работы, регламентирующие виды работ и их организацию и выполнение.

Согласно п.4.2 раздела 4 «Правил производства и приемки работ на строительстве новых, реконструкции и расширении действующих гидротехнических морских и речных транспортных сооружений» ВСН-34-91, разработанных и введенных Минтрансстроем СССР, и Типовой технологической карты дноуглубительные работы выполняются земкаранами, состав которых должен обеспечивать осуществление требуемой технологии и соответствовать условиям и срокам выполнения задания».

Заявитель считает, что исполнение работ по предложенному объекту аукциона не имеют отношения к

дноуглубительным работам и Заказчик не вправе предъявлять требование по предоставлению лицензии на данный вид деятельности по строительству. Предоставленная ЗАО «Магистраль» лицензия позволяет выполнить весь комплекс работ согласно проектно-исполнительной документации.

Заказчик не согласился с доводами Заявителя и 02.06.2009г. представил возражение на жалобу.

В соответствии со ст. 78 Федерального закона от 26.12.1995 года № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» крупной сделкой считается 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 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества,

определенной по данным его бухгалтерской отчетности на последнюю отчетную дату, за исключением сделок, совершаемых в процессе обычной хозяйственной деятельности общества.

Подпунктом 1 части 10 статьи 4 аукционной документации одним из требований к участникам размещения заказа, установленных в соответствии со ст. 11 Федерального закона от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» является предоставление «копии лицензий на выполнение работ, являющихся предметом аукциона, предусмотренных Федеральным законом «О лицензировании отдельных видов деятельности» № 128-ФЗ от 08.08.2001г.». Предметом торгов является: «Расчистка, углубление и спрямление русла реки» следовательно, необходима лицензия с видом работ «Гидротехнические работы при возведении морских и речных гидротехнических сооружений на защищенных и открытых акваториях» с подвидом работ «Дноуглубительные и намывные работы». В предоставленной лицензии ЗАО «Магистраль» подвид работ «Дноуглубительные и намывные работы» отсутствует.

Подтверждением данной нормы является письмо Горно-Алтайского отдела Алтайского филиала ФГУ ФЛЦ № 15 от 28.05.2009г.

«Правила производства и приемки работ на строительстве новых, реконструкции и расширении действующих гидротехнических морских и речных транспортных сооружений» ВСН 34-91 (Минтрансстрой СССР) не применительно, т.к. данные нормы применяются на строительстве новых, реконструкции и расширении действующих гидротехнических морских и речных транспортных сооружений. А предметом торгов является «Расчистка, углубление и спрямление русла реки».

А так же в пояснительной записке ЗАО «Магистраль» указал, что «при углублении русла реки будут разработаны грунты объемом 34900 куб. метров, (мокрый галечник)», тем самым признает, что данные виды работ идут как дноуглубительные.

Кроме того, Министерством природных ресурсов Республики Алтай выявлены и другие нарушения в заявке ЗАО «Магистраль»:

- в жалобе ЗАО «Магистраль» указывает балансовую стоимость активов в размере 459 823 тыс. руб. а в приложенном бухгалтерском балансе к заявке она составляет 456 165 тыс. руб. т.е. разница составляет в 3 659 тыс.руб.;

- в описи документов не совпадает количество страниц с количеством приложенных документов;

- согласно Уставу ЗАО «Магистраль» Генеральный директор избирается большинством голосов акционеров на срок 5 (пять) лет. В приложенном к заявке протоколе избрания Генерального директора от 30 апреля 2009 года срок полномочий составляет 1 год;

- в протоколе не отражено место составления протокола, что является существенным нарушением условий составления протокола согласно ст. 63 Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»;

- к заявке приложен график производства работ не совпадающий с графиком аукционной документации.

Представитель Министерства природных ресурсов Республики Алтай заявил ходатайства о приобщении к материалам дела письмо исх. 12/2912 от 02.06.2009г. Управления Федеральной службы судебных приставов Республики Алтай о наложении ареста на имущество, принадлежащее ЗАО «Магистраль».

Рассмотрев материалы дела, ознакомившись с доводами, изложенными в жалобе, заслушав объяснения представителей сторон, проведя внеплановую проверку действий заказчика, Комиссия в сфере размещения заказов Алтайского республиканского УФАС России установила:

Министерство природных ресурсов Республики Алтай 01.05.2009г. разместило на официальном сайте извещение о проведении открытого аукциона на право заключения государственного контракта на работы по расчистке, углублению и спрямлению русла реки Малая Иша в с. Тунжа, с начальной (максимальной) ценой контракта 10 483,73 тыс. руб.

Согласно аукционной документации, заявки на участие в аукционе подаются с 02.05.2009г. по 22.05.2009г. до 11-00 часов.

Согласно Журналу регистрации заявок поступило 8 заявок на участие в открытом аукционе.

Согласно Протоколу № 4-А-ВО от 26.05.2009г. Единая комиссия заказчика приняла решение об отказе в допуске к участию в аукционе по причине несоответствие заявки требованиям документации: ООО «Рокс», ОАО «Чойское ДРСУ», ООО «Элитстрой-Усть-Кан», ООО «ФундаментСпецПроект», ООО «Темп-2», ЗАО «Магистраль», ООО «Алтайстроймонтаж».

В результате аукцион признан несостоявшимся и единая комиссия Заказчика приняла решение заключить государственный контракт с единственным участником – ООО «Комплект».

В соответствии с ч. 2 ст. 35 Федерального закона № 94-ФЗ от 21.07.2005г. «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» установлено, что заявка на участие в аукционе должна содержать решение об одобрении или о совершении крупной сделки либо копия такого решения в случае, если требование о необходимости такого решения

установлено законодательством Российской Федерации, учредительными документами юридического лица.

В соответствии со ст. 78 Федерального закона от 26.12.1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» крупной сделкой считается сделка, стоимость которой составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества на отчетную дату. На отчетный период I квартал 2009 года балансовая стоимость активов ЗАО «Магистраль» составляет 459 823 тыс. рублей, а начальная (максимальной) цена контракта 10 483,73 тыс. руб. т. е. менее 25% балансовой стоимости активов общества.

Следовательно, для ЗАО «Магистраль» данная сделка не является крупной, и соответственно не требует ее одобрения советом директоров либо общим собранием акционеров.

Пункты 101.1 и 101.3 ст. 17 Федерального закона от 8 августа 2001г. №128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» указан перечень видов деятельности, на осуществление которых требуются лицензирование, в том числе строительство зданий и сооружений.

При решении вопроса о ее соответствии требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим выполнение работ, являющихся предметом торгов Единая комиссия основывалась на заключение Горно-Алтайского отдела Алтайского филиала Федерального лицензирующего центра при ГОССТРОЙ (исх. №15 от 28.05.2009г.), в соответствии с данным заключением, на выполнение работ «Расчистка, углубление и спрямление русла реки Малая Иша в с. Туньжа Чойского района» необходима лицензия с видом работ «Гидротехнические работы при возведении морских и речных гидротехнических сооружений на защищенных и открытых акваториях» с подвидом работ «Дноуглубительные и намывные работы».

Так аукционная заявка ЗАО «Магистраль» содержит лицензию на «Строительство зданий и сооружений I и II уровней ответственности в соответствии с государственным стандартом». Данная лицензия содержит вид работы «Гидротехнические работы при возведении морских и речных гидротехнических сооружений на защищенных и открытых акваториях», кроме того ЗАО «Магистраль» имеет разрешение на осуществление функции генерального подрядчика.

Следовательно, Единая комиссия необоснованно отклонила аукционную заявку ЗАО «Магистраль» на участия в аукционе.

Так как по данному аукциону допущена только одна соответствующая всем установленным требованиям заявка ООО «Комплект», на основании части 6 статьи 36 Федерального закона №94-ФЗ от 21.05.2007 «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» открытый аукцион на выполнение работ «Расчистка, углубление и спрямление русла реки Малая Иша в с. Туньжа Чойского района» признан несостоявшимся.

При проверке заявки ООО «Комплект» установлено, что заявка содержит лицензию на «Строительство зданий и сооружений I и II уровней ответственности в соответствии с государственным стандартом». Данная лицензия не содержит вид работы «Гидротехнические работы при возведении морских и речных гидротехнических сооружений на защищенных и открытых акваториях», но имеет разрешение на осуществление функции генерального подрядчика. Заявка содержит типовой договор на выполнение субподрядных работ, заключаемый между генеральным подрядчиком и субподрядчиком от 20.05.2009г.

Часть 2 статьи 35 Закона о размещении заказов содержит исчерпывающий перечень требований к содержанию заявки на участие в конкурсе.

Согласно части 3 указанной статьи, требовать от участника размещения заказа иное не допускается.

Таким образом, заказчик не вправе обязывать участника размещения заказа указывать в заявке на участие в аукционе сведения о привлекаемых им субподрядчиках.

Согласно части 1 статьи 770 Гражданского кодекса РФ, Заказчик может устанавливать в документации о торгах требование о согласовании участниками размещения заказа привлечения к исполнению договора на выполнение научно-исследовательских работ третьих лиц.

Таким образом, Единая комиссия заказчика при рассмотрении заявок не должна была принимать во внимание наличие или отсутствие договора между генеральным подрядчиком и субподрядчиком, а тем более принимать решение об отказе в допуске участника размещения заказа к участию в аукционе по данному основанию.

Рассмотрев жалобу ЗАО «Магистраль» на действия единой комиссии заказчика Министерства природных ресурсов Республики Алтай при проведении открытого аукциона на право заключения государственного контракта на работы по расчистке, углублению и спрямлению русла реки Малая Иша в с. Туньжа и проведя внеплановую проверку, руководствуясь п. 1 ч. 9 ст. 17, ч. 6 ст. 60 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», приказа ФАС России от 14.11.2007 г. № 379 «Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии при размещении заказа на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» Комиссия Алтайского республиканского УФАС России

РЕШИЛА

1. Признать жалобу ЗАО «Магистраль» на действия единой комиссии заказчика Министерства природных ресурсов Республики Алтай обоснованной.

2. Признать Единую комиссию Министерства природных ресурсов Республики Алтай нарушившей ч. 3 ст. 36 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

3. Выдать предписание Заказчику об устранении нарушений законодательства о размещении заказов путем отмены протокола рассмотрения заявок на участие в аукционе № 4-А-ВО от 26.05.2009г.

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

ПРЕДПИСАНИЕ

об устранении нарушений законодательства о размещении заказов
«03» июня 2009 года г. Горно-Алтайск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай (Алтайское республиканское УФАС России) по контролю в сфере размещения заказов (далее - Комиссия) в составе:

Елбаева Н.А. – руководитель управления - председатель Комиссии;

Труфанова Е.В. - ведущий специалист- эксперт, член Комиссии;

Шебалдина Л. В. – ст. государственный инспектор управления, член Комиссии.

на основании своего решения от 03.06.2009 года по делу № 31-К/09, принятого Комиссией по итогам рассмотрения жалобы ЗАО «Магистраль» на действия единой комиссии заказчика Министерства природных ресурсов Республики Алтай при проведении открытого аукциона на право заключения государственного контракта на работы по расчистке, углублению и спрямлению русла реки Малая Иша в с. Тунжа, предписывает:

1. Заказчику Министерству природных ресурсов Республики Алтай устранить нарушение с ч. 3 ст. 36 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» путем отмены Протокола рассмотрения заявок на участие в аукционе № 4-А-ВО от 26.05.2009г, размещения результатов отмены открытого аукциона на официальном сайте Республики Алтай.

2. Представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Республики Алтай до 30.06.2009 г. доказательство об исполнении настоящего Предписания.

В случае неисполнения настоящего предписания, Управление Федеральной антимонопольной службы по Республики Алтай на основании части 15 статьи 17 Федерального закона № 94-ФЗ, вправе применить меры ответственности в соответствии с законодательством РФ, а также обратиться в Арбитражный суд с требованием о понуждении совершить действия, соответствующие законодательству Российской Федерации.