Жалоба рассмотрена:
17 марта 2011 года
г. Тверь

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области по контролю в сфере размещения заказов (далее – Комиссия Тверского УФАС России) в следующем составе:
председатель:
Демина И.С. – руководитель управления,
члены Комиссии:
Посохова Л.В. – заместитель руководителя управления,
Фомин В.М. - заместитель руководителя управления – начальник отдела контроля размещения государственного заказа,
Бровкин В.Ю. – специалист I разряда отдела контроля размещения государственного заказа,
в присутствии представителя Государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Тверской государственный университет» (далее - ГОУ ВПО ТвГУ) <…>,
в отсутствие надлежаще уведомленных о времени и месте рассмотрения жалобы представителей ООО «МосОблСпортСтрой»,
рассмотрев в соответствии с Административным регламентом 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, утвержденным приказом ФАС России от 14.11.2007 № 379, п.п. 5.4-5.6. Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы, утвержденного приказом ФАС России от 15.12.2006 № 324, жалобу ООО «МосОблСпортСтрой» (далее – Общество) и проведя в соответствии с частью 5 статьи 17 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон) внеплановую проверку,

установила:

В Тверское УФАС России 10.03.2011 поступила жалоба Общества на решение аукционной комиссии об отказе Обществу в допуске к участию в открытом аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта на выполнение работ по строительству физкультурно-оздоровительного комплекса с плавательным бассейном (1 очередь) по адресу: г. Тверь, ул. Прошина (далее – аукцион).
Заказчик, аукционная комиссия утверждают, что отказ Обществу в допуске к участию в аукционе обоснован, поскольку первая часть заявки Общества на участие в аукционе не содержала указание на товарные знаки товаров, предлагаемых Обществом для использования при выполнении работ по предмету торгов, что не позволило заказчику, аукционной комиссии определить соответствие товаров, предлагаемых Обществом для использования при выполнении работ, требованиям документации об аукционе.
Общество полагает отказ в допуске к участию в аукционе неправомерным, поясняя, что первая часть заявки Общества на участие в аукционе содержит такие показатели товаров, предлагаемых для использования при выполнении работ,

которые соответствуют установленным в документации об аукционе.
Иные участники размещения заказа не представили возражений по существу жалобы.
На момент рассмотрения жалобы государственный контракт не заключен.

Из представленных на рассмотрение жалобы документов, а также устных доводов сторон следует:

Согласно извещению о проведении открытого аукциона в электронной форме «Выполнение работ по строительству физкультурно-оздоровительного комплекса с плавательным бассейном по адресу: г. Тверь, ул. Прошина» № 1-ЭА-11, размещенному заказчиком 28.01.2011 на официальном сайте Российской Федерации в сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг www.zakupki.gov.ru, начальная (максимальная) цена государственного контракта составила 157 000 000 рублей.
Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме «Выполнение работ по строительству физкультурно-оздоровительного комплекса с плавательным бассейном по адресу: г. Тверь, ул. Прошина» от 24.02.2011 № 2-1-ЭА-11 (далее – протокол рассмотрения) для участия в аукционе подали заявки одиннадцать участников размещения заказа, при этом решением аукционной комиссии только один участник размещения заказа, подавший заявку на участие в открытом аукционе, признан участником аукциона, в связи с чем аукцион был признан несостоявшимся.
Согласно протоколу рассмотрения участникам размещения заказа, подавшим заявки на участие в аукционе с порядковыми номерами 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 и 11, присвоенными оператором электронной площадки, отказано в допуске к участию в торгах на основании части 4 статьи 41.9 Закона - в связи с отсутствием в заявках на участие в аукционе «товарных знаков основных материалов и оборудования, используемых при выполнении работ, в связи с чем заказчик не может определить соответствие товаров, используемых при выполнении работ, требованиям технической части документации».

1. В соответствии с частью 6 статьи 41.9 Закона на основании результатов рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме аукционной комиссией оформляется протокол рассмотрения заявок, который должен содержать сведения о порядковых номерах заявок на участие в открытом аукционе, решение о допуске участника размещения заказа, подавшего заявку на участие в открытом аукционе с соответствующим порядковым номером, к участию в открытом аукционе в электронной форме и о признании его участником открытого аукциона или об отказе в допуске участника размещения заказа к участию в открытом аукционе с обоснованием такого решения и с указанием положений документации об открытом аукционе в электронной форме, которым не соответствует заявка на участие в открытом аукционе этого участника размещения заказа, положений заявки на участие в открытом аукционе, которые не соответствуют требованиям документации об открытом аукционе, сведения о членах аукционной комиссии, принявших решение, сведения о решении каждого члена аукционной комиссии о допуске участника размещения заказа к участию в открытом аукционе или об отказе в допуске к участию в открытом аукционе
Протокол рассмотрения содержит следующую информацию в отношении каждого из участников размещения заказа, не допущенных к участию в аукционе: «не

соответствует п. 3.4.1.1.2. части II документации; п. 18 части III документации и ч. 4 ст. 41.9 закона № 94-ФЗ (не указаны товарные знаки основных материалов и оборудования, используемых при выполнении работ, в связи с чем заказчик не может определить соответствие товаров, используемых при выполнении работ, требованиям технической части документации)».
Протокол рассмотрения содержит сведения о порядковых номерах заявок на участие в аукционе, об отказе в допуске участников размещения заказа к участию в аукционе, в то же время, в нарушение требований части 6 статьи 41.9 Закона не содержит обоснование таких решений с указанием положений документации об аукционе, которым не соответствует заявка на участие в аукционе таких участников размещения заказа, положений заявки на участие в аукционе, которым не соответствуют требованиям документации об аукционе.
Нарушение должностным лицом заказчика, членом аукционной комиссии предусмотренных законодательством Российской Федерации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд требований к содержанию протокола, составленного в ходе аукциона, содержит признаки административного правонарушения, предусмотренного частью 2.1 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ).

2. В соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 41.6 Закона документация об открытом аукционе в электронной форме должна содержать требования к содержанию и составу заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме в соответствии с частями 4 и 6 статьи 41.8 Закона и инструкцию по ее заполнению.
В соответствии с пунктом 2 части 4 статьи 41.8 Закона первая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме должна содержать согласие участника размещения заказа на выполнение работ на условиях, предусмотренных документацией об открытом аукционе в электронной форме, при условии размещения заказа на выполнение работ.
В соответствии с подпунктом «а» пункта 3 части 4 статьи 41.8 Закона первая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме при размещении заказа на выполнение работ, для выполнения, которых используется товар должна содержать согласие участника размещения заказа на выполнение работ на условиях, предусмотренных документацией об открытом аукционе в электронной форме, в том числе означающее согласие на использование товара, указание на товарный знак которого содержится в документации об открытом аукционе, или согласие, указание на товарный знак предлагаемого для использования товара и конкретные показатели этого товара, соответствующие значениям эквивалентности, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, если участник размещения заказа предлагает для использования товар, который является эквивалентным товару, указанному в документации об открытом аукционе в электронной форме, при условии содержания в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак используемого товара, а также требования о необходимости указания в заявке на участие в открытом аукционе в электронной форме на товарный знак.
В соответствии с подпунктом «б» пункта 3 части 4 статьи 41.8 Закона первая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме при размещении заказа на выполнение работ, для выполнения, которых используется товар должна содержать согласие участника размещения заказа на выполнение работ на условиях, предусмотренных документацией об открытом аукционе в электронной

форме, а также конкретные показатели, соответствующие значениям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, и товарный знак (при его наличии) предлагаемого для использования товара при условии отсутствия в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак используемого товара.
Как следует из содержания документации об аукционе, «товар», в понимании, которое дается данному определению действующим законодательством, в частности, Федеральным законом от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (пункт 1 статьи 4), Федеральным законом от 21.11.1996 № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете», использоваться при выполнении работ, предусмотренных контрактом, не будет.
Закон устанавливает различные требования к содержанию документации об аукционе и к содержанию подаваемой участником размещения заказа заявки на участие в аукционе, в зависимости от того, является ли предметом контракта поставка товара или выполнение работ, оказание услуг.
В этой связи, участник размещения заказа, руководствуясь буквальным содержанием пункта 2 части 4 статьи 41.8 Закона должен в своей заявке выразить согласие на выполнение работ на условиях, предусмотренных документацией об аукционе в электронной форме.
Неуказание участниками размещения заказа в своих заявках на участие в аукционе как товарных знаков предлагаемого для использования товара, так и конкретных показателей такого товара не может в рамках спорного заказа являться основанием для отказа таким участникам в допуске к участию в аукционе.
Согласно протоколу рассмотрения участникам размещения заказа, подавшим заявки на участие в аукционе с порядковыми номерами 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 и 11, присвоенными оператором электронной площадки, отказано в допуске к участию в торгах на основании части 4 статьи 41.9 Закона - в связи с отсутствием в заявках на участие в аукционе «товарных знаков основных материалов и оборудования, используемых при выполнении работ, в связи с чем заказчик не может определить соответствие товаров, используемых при выполнении работ, требованиям технической части документации».
При этом Общество в своей заявке на участие в аукционе указало о согласии на выполнение работ на условиях, предусмотренных документацией об открытом аукционе в электронной форме, а также конкретные показатели материалов и оборудования, применяемого в ходе выполнения работ, соответствующие значениям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, без указания товарных знаков таких материалов и оборудований.
Как указано выше, в соответствии с подпунктом «б» пункта 3 части 4 статьи 41.8 Закона первая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме при размещении заказа на выполнение работ, для выполнения, которых используется товар должна содержать согласие участника размещения заказа на выполнение работ на условиях, предусмотренных документацией об открытом аукционе в электронной форме, а также конкретные показатели, соответствующие значениям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, и товарный знак (при его наличии) предлагаемого для использования товара при условии отсутствия в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак используемого товара.
Исходя из буквального содержания подпункта «б» пункта 3 части 4 статьи 41.8 Закона участник размещения заказа обязан в первой части своей заявки указать конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным документацией об аукционе, и товарный знак – при его наличии. Неуказание

участником размещения заказа товарного знака может являться основанием для отказа в допуске к участию в аукционе только при условии, что у аукционной комиссии имеются достоверные и неопровержимые сведения о наличии на этот товар товарного знака. Неуказание таким участником товарного знака предполагает то, что товарный знак на товар отсутствует.
Таким образом, аукционной комиссией решение об отказе в допуске к участию в аукционе Обществу и другим девяти вышеуказанным участникам размещения заказа принято с нарушением требований пункта 1 части 4 статьи 41.9 Закона.
Нарушение членом конкурсной, аукционной или единой комиссии порядка отбора участников конкурса или участников аукциона на право заключить контракт, в том числе отказ в допуске к участию в конкурсе или аукционе по основаниям, не предусмотренным законодательством Российской Федерации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, содержит признаки административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 7.30 КоАП РФ.

3. В соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 41.6 Закона документация об открытом аукционе в электронной форме должна содержать сведения к содержанию и составу заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме в соответствии с частями 4 и 6 статьи 41.8 Закона.
В соответствии с пунктом 2 части 6 статьи 41.8 Закона вторая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме должна содержать копии документов, подтверждающих соответствие участника размещения заказа требованию, установленному пунктом 1 части 1 статьи 11 Закона, в случае, если в соответствии с законодательством Российской Федерации установлены требования к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, которые являются предметом открытого аукциона в электронной форме, и такие требования предусмотрены документацией об открытом аукционе в электронной форме.
В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 11 Закона при размещении заказа путем проведения торгов устанавливается обязательное требование к соответствию участников размещения заказа требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов.
В соответствии с частью 2 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации (в ред. Федерального закона от 27.07.2010 № 240-ФЗ) (далее – ГрК РФ) виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, имеющими выданные саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким видам работ. Иные виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства могут выполняться любыми физическими или юридическими лицами.
Приказом Минрегиона России от 30.12.2009 № 624 утвержден Перечень видов работ по инженерным изысканиям, по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства (далее – Перечень).
В соответствии с частью 3 статьи 52 ГрК РФ лицом, осуществляющим строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального

строительства (далее - лицо, осуществляющее строительство), может являться застройщик либо привлекаемое застройщиком или заказчиком на основании договора физическое или юридическое лицо. Лицо, осуществляющее строительство, организует и координирует работы по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, обеспечивает соблюдение требований проектной документации, технических регламентов, техники безопасности в процессе указанных работ и несет ответственность за качество выполненных работ и их соответствие требованиям проектной документации. Лицо, осуществляющее строительство, вправе выполнять определенные виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства самостоятельно при условии соответствия такого лица требованиям, предусмотренным частью 2 статьи 52 ГрК РФ, и (или) с привлечением других соответствующих этим требованиям лиц.

Таким образом, обязательным и в то же время достаточным в установленных действующим градостроительным законодательством случаях должно являться требование к представлению копии свидетельства о допуске к работам, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, с правом выполнения работ по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком).

Согласно соответствующим в установленных градостроительным законодательством случаях такое лицо, осуществляющее строительство, должно иметь специальный допуск на право осуществления работ по организации предусмотренных подгруппами группы 33.3 Перечня видов строительства, реконструкции и капитальному ремонту объектов строительства привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком).

Разделом 1.6.5.1 документации об аукционе установлено обязательное требование «к наличию у участника размещения заказа выдаваемых саморегулируемыми организациями свидетельств о допуске к выполнению работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства с правом выполнения следующих работ (раздел: Работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком)».

При этом заказчик, установив данное требование, в нарушение пункта 1 части 3 статьи 41.6 Закона не конкретизировал с учетом Перечня подгруппу (вид) объекта, в отношении которого у участника размещения заказа должно быть право на исполнение функций генерального подрядчика.

В соответствии с частью 1 статьи 41.6 Закона документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1-3.2, 4.1-6 статьи 34 Закона.

В соответствии с частью 2 статьи 34 Закона документация об аукционе должна содержать требования, установленные заказчиком, уполномоченным органом, к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям

заказчика.
В соответствии с частью 5 статьи 34 Закона к документации об аукционе должен быть приложен проект государственного контракта (в случае проведения аукциона по нескольким лотам – проект контракта в отношении каждого лота), который является неотъемлемой частью документации об аукционе.
В соответствии с частью 7 статьи 34 Закона документация об аукционе предоставляется в порядке, установленном статьей 23 Закона. Статьей 23 Закона определено, что в случае проведения открытого конкурса заказчик обеспечивает размещение конкурсной документации на официальном сайте в срок, предусмотренный частью 1 статьи 21 Закона, одновременно с размещением извещения о проведении открытого конкурса. Конкурсная документация должна быть доступна для ознакомления на официальном сайте без взимания платы.
В соответствии с пунктом 1 части 4 статьи 41.6 Закона документация об открытом аукционе в электронной форме наряду с предусмотренными частью 3 статьи 41.6 Закона сведениями должна содержать следующие сведения о товарах, работах, об услугах, соответственно на поставку, выполнение, оказание которых размещается заказ, и об условиях исполнения контракта - требования к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, требования к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.
В соответствии с проектом государственного контракта, прилагаемого к документации об аукционе, в частности, пунктом 2.1 проекта, контракт должен быть исполнен в соответствии с проектной документацией.
Вместе с тем, проектная документация в составе документации об аукционе отсутствует.
Имеющееся в документации об аукционе техническое задание, исходя из того, что объектом выполняемых работ является объект капитального строительства, с системой коммуникаций и т.п., фактически не содержит указание на конкретное место выполнения конкретных работ, с привязкой к помещениям и этажам. Следовательно, документация об аукционе не содержит в полном объеме требования к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика; указанные требования фактически содержатся в проектно-сметной документации.
Заказчик, не установив надлежащие требования к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика, и не разместив проектно-сметную документацию в составе документации об аукционе (в разделе «Техническое задание» или как приложение к проекту государственного контракта), нарушил требования части 2 статьи 34 Закона.
Таким образом, Заказчиком нарушены требования частей 1 и 3 статьи 41.6 Закона.
Вместе с тем, Комиссия Тверского УФАС России считает, что указанные в пункте 3

настоящего решения нарушения требований законодательства о размещении заказов не влекут за собой необходимости в выдаче предписания об их устранении.

На основании изложенного и руководствуясь частью 6 статьи 60 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», Комиссия Тверского УФАС России

решила:

1. Признать жалобу ООО «МосОблСпортСтрой» обоснованной.
2. Признать в действиях Государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Тверской государственный университет» нарушение требований частей 1 и 3 статьи 41.6 Закона.
3. Признать аукционную комиссию Государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Тверской государственный университет» нарушившей требования пункта 1 части 4 и части 6 статьи 41.9 Закона.
4. Предписание не выдавать в связи с тем, что по данному открытому аукциону в электронной форме было выдано предписание от 09.03.2011 № 05-6/1-25-2011.

Председатель Комиссии И.С. Демина
Члены Комиссии Л.В. Посохова
В.М. Фомин
В.Ю. Бровкин