

РЕШЕНИЕ
(извлечение)

Резолютивная часть решения оглашена 17.02.2012
Решение в полном объеме изготовлено 22.02.2012

Комиссия Белгородского УФАС России по контролю в сфере размещения заказа (далее – Комиссия), созданная в соответствии с приказом Белгородского УФАС России от 13.02.2012 № 26 «О создании комиссии по контролю в сфере размещения заказа для рассмотрения жалобы ООО «Еврострой», рассмотрев материалы дела № 029-12-Т по жалобе ООО «Еврострой» на действия государственного заказчика – ОГУ «Центр социальных инвестиций и строительства» при проведении открытого аукциона в электронной форме по выбору генерального подрядчика на право заключения государственного контракта на выполнение строительно-монтажных работ по объекту: «Строительство физкультурно-оздоровительного комплекса в с.Стрелецкое Белгородского района Белгородской области» (извещение № 0126200000411004335) (далее – Открытый аукцион в электронной форме), проведя внеплановую проверку 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 о размещении заказов), руководствуясь Административным регламентом 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 заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, утвержденным приказом ФАС России от 14.11.2007 № 379,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Белгородского УФАС России 10 февраля 2012 года поступила жалоба ООО «Еврострой» (далее – Заявитель) на действия государственного заказчика – ОГУ «Центр социальных инвестиций и строительства» при проведении Открытого аукциона в электронной форме.

Из жалобы следует, что государственный заказчик - ОГУ «Центр социальных инвестиций и строительства» отказался от заключения государственного контракта с победителем Открытого аукциона в электронной форме ООО «Еврострой», что не соответствует требованиям части 11 статьи 41.12 Закона о

размещении заказов.

Недействительность банковской гарантии может быть установлена исключительно решением арбитражного суда, либо вступившим в силу приговором по уголовному делу по части 4 статьи 159 или части 3 статьи 327 Уголовного кодекса РФ.

По мнению Заявителя, установленные в пункте 15 раздела 1.3 «Информационная карта аукциона» документации об аукционе требования о наличии у участника размещения заказа свидетельств о допуске к конкретным видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, не соответствует части 3 статьи 52 Градостроительного кодекса РФ и являются нарушением части 4 статьи 11 Закона о размещении заказов.

Кроме того, объединение в один лот работ по строительству и монтажу пожарной сигнализации приводит к ограничению конкуренции и является нарушением части 3.1 статьи 34 Закона о размещении заказов. Товарные рынки строительных работ и работ по монтажу охранной, пожарной сигнализации являются самостоятельными рынками и выполняются хозяйствующими субъектами, к деятельности которых предъявляются различные требования.

Согласно части 1 статьи 9 Закона о размещении заказов под гражданско-правовым договором бюджетного учреждения на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг в целях настоящего Федерального закона понимается договор, заключаемый от имени бюджетного учреждения.

Государственным заказчиком по контракту является ОГУ «Центр социальных инвестиций и строительства», которое является бюджетным учреждением.

Таким образом, заказчиком неправильно определена форма сделки, заключаемой по результатам аукциона, что является нарушением части 1 статьи 9 Закона о размещении заказов.

Уполномоченный орган - Управление государственного заказа и лицензирования Белгородской области представил возражение на жалобу ООО «Еврострой» от 16.02.2012 №01-06/154.

Из возражения следует, что обеспечительные меры, связанные с обеспечением исполнения контрактов, призваны повысить уровень защиты интересов заказчиков от действий недобросовестных поставщиков, сократить риски, связанные с неисполнением или ненадлежащим исполнением контрактов.

Согласно части 2 статьи 41.2 Закона о размещении заказов государственным заказчиком в течение пяти дней со дня размещения на электронной площадке протокола подведения итогов аукциона был передан проект государственного контракта.

В соответствии с ч. 4 ст. 41.12 Закона о размещении заказов победитель аукциона обязан направить оператору электронной площадки подписанный проект контракта вместе с документом об обеспечении контракта. Документ об обеспечении контракта был представлен ООО «Еврострой» в виде безотзывной банковской гарантии, выданной банком ООО ИКБ «МЕСЕД».

С целью проверки достоверности представленной победителем торгов ООО «Еврострой» безотзывной банковской гарантии уполномоченный орган направил запрос в банк ООО ИКБ «МЕСЕД». В ответ на запрос банк ООО ИКБ «МЕСЕД» сообщил, что банк не выступал гарантом ООО «Еврострой».

При таких обстоятельствах в силу ч. 11 ст. 41.12 Закона о размещении заказов государственный заказчик обязан был признать победителя торгов ООО «Еврострой» уклонившимся от заключения контракта.

Представители уполномоченного органа и муниципального заказчика поддержали доводы, изложенные в возражении.

Комиссия, рассмотрев доводы жалобы ООО «Еврострой», возражения

уполномоченного органа от 16.02.2012 №01-06/154, заслушав доводы участвующих лиц, проведя в соответствии с частью 5 статьи 17 Закона о размещении заказов внеплановую проверку, приходит к следующим выводам.

1. На официальном сайте Российской Федерации в сети Интернет www.zakupki.gov.ru 23.12.2011 размещено извещение о проведении Открытого аукциона в электронной форме (извещение № 0126200000411004335).

Начальная (максимальная цена) муниципального контракта составляет 51 990 899,00 рублей.

Источник финансирования – областной бюджет.

Предметом заказа является выбор генерального подрядчика на право заключения государственного контракта на выполнение строительно-монтажных работ по объекту: «Строительство физкультурно-оздоровительного комплекса в с.Стрелецкое Белгородского района Белгородской области».

Государственным заказчиком является ОГУ «Центр социальных инвестиций и строительства», уполномоченным органом - Управление государственного заказа и лицензирования Белгородской области.

Документация Открытого аукциона в электронной форме согласована начальником управления государственного заказа и лицензирования Белгородской области и утверждена врио директора ОГУ «Центр социальных инвестиций и строительства».

По мнению Комиссии, жалоба ООО «Еврострой» является частично обоснованной по следующим основаниям.

Из протокола рассмотрения заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме №0126200000411004335-1 от 16 января 2012 года следует, что по результатам рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме к участию в аукционе были допущены три участника размещения заказа.

Согласно протоколу подведения итогов открытого аукциона в электронной форме №0126200000411004335-2 от 24 января 2012 года победителем открытого аукциона в электронной форме признан участник размещения заказа ООО «Еврострой».

В соответствии с частью 2 статьи 41.12 Закона о размещении заказов государственным заказчиком в течение пяти дней со дня размещения на электронной площадке протокола подведения итогов аукциона был передан проект государственного контракта.

На основании части 4 статьи 41.12 Закона о размещении заказов победитель аукциона ООО «Еврострой» должен был направить оператору электронной площадки подписанный проект контракта вместе с документом об обеспечении исполнения государственного контракта.

02.02.2011 в срок, установленный частью 4 статьи 41.12 Закона о размещении заказов, ООО «Еврострой» направило государственному заказчику проект государственного контракта, подписанный электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени этого участника открытого аукциона, а также документ об обеспечении исполнения контракта - безотзывную банковскую гарантию № БГ-01/02 от 02.02.2012, выданную ООО ИКБ «МЕСЭД».

Безотзывная банковская гарантия № БГ-01/02 от 02.02.2012, выданная ООО «Еврострой», оформлена на бланке ООО ИКБ «МЕСЭД», подписана председателем правления банка и главным бухгалтером. Подписи скреплены печатью банка.

По запросу от 06.02.2012 № 01-06/98 уполномоченный орган получил от ООО ИКБ «МЕСЭД» по факсу письмо от 06.02.2012 № 56-м, из которого следует, что банк не выступал гарантом ООО «Эксплуатация»

На основании письма ООО ИКБ «МЕСЭД» от 06.02.2012 № 56-м и в соответствии с

частью 11 статьи 41.12 Закона о размещении заказов областным государственным бюджетным учреждением «Центр социальных инвестиций и строительства» составлен протокол об отказе от заключения контракта с победителем Открытого аукциона в электронной форме ООО «Еврострой» от 07 февраля 2012 года в связи с предоставлением победителем аукциона ненадлежащей безотзывной банковской гарантии.

Кроме того, при рассмотрении дела по жалобе ООО «Еврострой» уполномоченным органом представлено письмо ООО ИКБ «МЕСЕД» от 16.02.2012 № 67-м, из которого следует, что банк не выступал гарантом ООО «Еврострой» и просит считать недействительным банковскую гарантию № БГ – 01/02 от 02.02.2012 года.

По мнению Комиссии, у государственного заказчика были основания для принятия решения об отказе от заключения государственного контракта с победителем Открытого аукциона в электронной форме ООО «Еврострой».

В жалобе Заявителем оспариваются положения документации об Открытом аукционе в электронной форме.

В соответствии с частью 2.1. статьи 57 Закона о размещении заказов жалоба на положение документации об открытом аукционе в электронной форме может быть подана участником размещения заказа до окончания срока подачи заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме. По истечении указанного срока обжалование соответствующих действий (бездействия) заказчика, уполномоченного органа осуществляется только в судебном порядке.

В соответствии с документацией Открытого аукциона в электронной форме срок окончания подачи заявок на участие в Открытом аукционе в электронной форме - 13.01.2012 в 09 часов 00 минут.

Жалоба ООО «Еврострой» на положение документации Открытого аукциона в электронной форме подана после окончания срока подачи заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме, то есть 10.02.2012 года.

Следовательно, рассмотрение жалобы на положения документации Открытого аукциона в электронной форме, поданной ООО «Еврострой» после указанного в документации Открытого аукциона в электронной форме срока окончания подачи заявок не может быть осуществлено уполномоченным на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральным органом исполнительной власти, а подлежит рассмотрению в судебном порядке.

Доводы жалобы ООО «Еврострой» о нарушении части 1 статьи 9 Закона о размещении заказов являются обоснованными по следующим основаниям.

Из проекта государственного контракта (договор подряда) № 08/2012 на выполнение строительно-монтажных работ по объекту: «Строительство физкультурно-оздоровительного комплекса в с. Стрелецкое Белгородского района Белгородской области», направленного государственным заказчиком в соответствии с частью 2 статьи 41.12 Закона о размещении заказов оператору электронной площадки, следует, что указанный в проекте государственного контракта, который является приложением к документации об аукционе, государственный заказчик - ОГУ «Центр социальных инвестиций и строительства», указал себя в ином правовом статусе – областным государственным бюджетным учреждением (ОГБУ) «Центр социальных инвестиций и строительства».

Кроме того, из протокола об отказе от заключения контракта от 07.02.2012 также следует, что указанный в документации об аукционе государственный заказчик - ОГУ «Центр социальных инвестиций и строительства», указал себя в ином правовом статусе – областным государственным бюджетным учреждением «Центр социальных инвестиций и строительства».

При рассмотрении дела по жалобе ООО «Еврострой» ОГБУ «Центр социальных

инвестиций и строительства» представлены копии следующих документов:

- распоряжения правительства Белгородской области от 21.11.2011 № 623-рп «О приведении учредительных документов областного государственного учреждения «Центр социальных инвестиций и строительства» в соответствие с требованиями действующего законодательства»;

- приказа департамента строительства, транспорта и жилищно-коммунального хозяйства от 30.11.2011 № 498-пр «Об утверждении устава в новой редакции»;

- устава областного государственного бюджетного учреждения «Центр социальных инвестиций и строительства», утвержденного приказом департамента строительства, транспорта и жилищно-коммунального хозяйства от 30.11.2011 № 498-пр;

- свидетельства о внесении записи в Единый государственный реестр юридических лиц от 20.12.2011 о регистрации юридического лица областного государственного бюджетного учреждения «Центр социальных инвестиций и строительства».

Из документов следует, что на момент размещения на официальном сайте Российской Федерации в сети Интернет www.zakupki.gov.ru 23.12.2011 извещения о проведении Открытого аукциона в электронной форме ОГУ «Центр социальных инвестиций и строительства» уже имел правовой статус бюджетного учреждения – областное государственное бюджетное учреждение «Центр социальных инвестиций и строительства»

Из статьи 5 Закона о размещении заказов следует, что под размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд заказчиков понимаются осуществляемые в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом, действия заказчиков, уполномоченных органов по определению поставщиков (исполнителей, подрядчиков) в целях заключения с ними государственных или муниципальных контрактов, а также гражданско-правовых договоров бюджетных учреждений на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд соответствующих заказчиков.

Из части 1 статьи 9 Закона о размещении заказов следует, что под гражданско-правовым договором бюджетного учреждения на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг в целях настоящего Федерального закона понимается договор, заключаемый от имени бюджетного учреждения.

Следовательно, осуществление действий бюджетного учреждения - ОГБУ «Центр социальных инвестиций и строительства» по заключению государственного контракта от имени публично-правового образования, а не гражданско-правового договора от имени бюджетного учреждения, является нарушением статьи 5 и части 1 статьи 9 Закона о размещении заказов.

2. При проведении внеплановой проверки Комиссией выявлены следующие нарушения Закона о размещении заказов.

Согласно пункту 10 раздела 1.3 «Информационная карта аукциона» документации об аукционе генеральный подрядчик должен выполнить строительно-монтажные работы в объеме, указанном в проектно-сметной документации.

Требования о выполнении генеральным подрядчиком каких-либо работ собственными силами документация об аукционе не содержит.

В соответствии с ч. 2 ст. 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации 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.

Согласно ч. 3 ст. 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации 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 настоящей статьи, и (или) с привлечением других соответствующих этим требованиям лиц.

При этом в соответствии с ч. 3.1 ст. 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации лицо, осуществляющее строительство объекта капитального строительства по видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, установленным уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, должно иметь выданное саморегулируемой организацией свидетельство о допуске к работам по организации строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства.

При таких обстоятельствах, участнику размещения заказа для исполнения обязательств, предусмотренных предметом открытого аукциона, необходимо иметь исключительно выданное саморегулируемой организацией свидетельство о допуске к работам по организации строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 11 Закона о размещении заказов при размещении заказа путем проведения торгов установлено следующее обязательное требование к участникам размещения заказа: соответствие 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 пунктом 2 части 6 статьи 41.8 Закона о размещении заказов участник размещения заказа представляет в составе заявки на участие в аукционе копии документов, подтверждающих соответствие участника размещения заказа требованию, установленному пунктом 1 части 1 статьи 11 настоящего Федерального закона, в случае, если в соответствии с законодательством Российской Федерации установлены требования к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, которые являются предметом аукциона, и такие требования предусмотрены документацией об аукционе в электронной форме.

В пункте 15 раздела 1.3 «Информационная карта аукциона» документации об аукционе содержатся следующие требования к участникам размещения заказа, установленные в соответствии со ст. 11 Закона о размещении заказов:

- членство в саморегулируемой организации и наличие свидетельств о допуске, выданных саморегулируемыми организациями на выполнение работ по строительству объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства и являются предметом проводимого аукциона, а также соответствие участника размещения заказа

требованиям ч. 1.1 ст.58 Градостроительного кодекса РФ, (указанный пункт содержит перечень видов работ по строительству, реконструкции и капитальному ремонту, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства и являются предметом проводимого открытого аукциона в электронной форме);

- наличие лицензии МЧС на осуществление работ по монтажу, ремонту и обслуживанию средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений.

Пунктом 17 раздела 1.3 «Информационная карта аукциона» документации об аукционе установлены требования о представлении в составе заявки на участие в аукционе заверенных в надлежащем порядке копий лицензий, свидетельств о допуске, выданных саморегулируемыми организациями на выполнение работ по строительству объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства и являются предметом проводимого открытого аукциона в электронной форме (см. п.15).

Таким образом, с учетом предмета размещаемого заказа, положений документации об аукционе и приведенных норм специального законодательства, документом, подтверждающим соответствие участника размещения заказа требованию, установленному в п. 1 ч. 1 ст. 11 Закона о размещении заказов, и который подлежит представлению в составе заявки на участие в Открытом аукционе в электронной форме, является исключительно выданное саморегулируемой организацией свидетельство о допуске к работам по организации строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства.

Сформулированная правовая позиция подтверждается выводами, изложенными в письмах ФАС России от 23.05.2011 № ИА/19712, от 23.05.2011 № ИА/19714, от 07.07.2011 № ИА/26163, от 29.08.2011 № АК/32922.

Кроме того, из письма ФАС России от 07.07.2011 № ИА/26163 следует, что в случае если в один лот со строительными работами включены иные работы или услуги, для выполнения которых требуется наличие соответствующей лицензии, и которые могут выполняться (оказываться) посредством привлечения иных лиц (субподрядчиков), обладающих соответствующей лицензией (например, услуги по сбору, транспортировке отходов, услуги по монтажу пожарной сигнализации), то установление требования о выполнении таких работ или услуг лицом, осуществляющим строительство, лично, и, соответственно, установление требования о предоставлении в составе заявки на участие в торгах копии соответствующей лицензии, является нарушением части 4 статьи 11, части 3 статьи 22, части 3.1 статьи 34 Закона о размещении заказов, а также статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 7 статьи 41.8 Закона о размещении заказов требовать от участника размещения заказа иные документы и сведения, за исключением предусмотренных частями 4 и 6 настоящей статьи документов и сведений, не допускается.

Следовательно, установление в документации об аукционе требований о наличии у участников размещения заказов вышеуказанных:

- свидетельств о допуске к отдельным видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, не соответствует положениям Градостроительного кодекса Российской Федерации;

- лицензии МЧС на осуществление работ по монтажу, ремонту и обслуживанию средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений,

и установление требования о предоставлении свидетельств о допуске к

отдельным видам работ, указанных в пункте 15 раздела 1.3 «Информационная карта аукциона» документации об аукционе и лицензии МЧС в составе заявки участников размещения заказов являются соответственно нарушением части 4 статьи 11, части 7 статьи 41.8 Закона о размещении заказов.

Утверждение документации об аукционе, не соответствующей требованиям, предусмотренным законодательством Российской Федерации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, указывает на признаки административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена ч. 4.2 ст. 7.30 Кодекса об административном нарушении Российской Федерации (далее – КоАП РФ).

Учитывая вышеизложенное, руководствуясь статьями 17 и 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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Еврострой» частично обоснованной.
2. Признать факт нарушения ОГБУ «Центр социальных инвестиций и строительства» и Управлением государственного заказа и лицензирования Белгородской области части 4 статьи 11, части 7 статьи 41.8 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» при проведении открытого аукциона в электронной форме по выбору генерального подрядчика на право заключения государственного контракта на выполнение строительно-монтажных работ по объекту: «Строительство физкультурно-оздоровительного комплекса в с. Стрелецкое Белгородского района Белгородской области» (извещение № 0126200000411004335).
3. Признать факт нарушения ОГБУ «Центр социальных инвестиций и строительства» статьи 5, части 1 статьи 9 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» при проведении открытого аукциона в электронной форме по выбору генерального подрядчика на право заключения государственного контракта на выполнение строительно-монтажных работ по объекту: «Строительство физкультурно-оздоровительного комплекса в с. Стрелецкое Белгородского района Белгородской области (извещение № 0126200000411004335).
4. Выдать ОГБУ «Центр социальных инвестиций и строительства» и Управлению государственного заказа и лицензирования Белгородской области, аукционной комиссии, оператору электронной площадки ЗАО «Сбербанк – АСТ» предписание об устранении выявленных нарушений законодательства о размещении заказов.
5. Передать материалы настоящего дела должностному лицу Белгородского УФАС России, уполномоченному составлять протоколы об административных правонарушениях, для рассмотрения вопроса о возбуждении административного производства в порядке, предусмотренном КоАП РФ.

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