

РЕШЕНИЕ

по делу № 81-К/09

о нарушении законодательства о размещении заказов

«25» ноября 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 ФГУ туберкулезный санаторий «Чемал» Федерального агентства по здравоохранению и социальному развитию экономиста Веселковой Е.А. (доверенность №603 от 24.11.2009г.), заявителя ООО «Тенгри» генерального директора Гараева Б.В., юриста Заевой А. В. (доверенность № 16 от 23.11.2009г.), рассмотрела жалобу от ООО «Тенгри» на действия Единой комиссии заказчика - ФГУ туберкулезный санаторий «Чемал» Федерального агентства по здравоохранению и социальному развитию при проведении открытого аукциона «Капитальный ремонт фасада здания клуба ФГУ ТС «Чемал» Росздрави».

УСТАНОВИЛА:

В Алтайское республиканское УФАС России обратился Заявитель ООО «Тенгри» (649000, г. Горно-Алтайск, ул. Красноармейская, 58) с жалобой на действия единой комиссии заказчика ФГУ туберкулезный санаторий «Чемал» Федерального агентства по здравоохранению и социальному развитию при проведении открытого аукциона «Капитальный ремонт фасада здания клуба ФГУ ТС «Чемал» Росздрави».

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

Согласно Протоколу №А 09-004 от 05.11.2009г. аукционная заявка ООО «Тенгри» отклонена от участия в аукционе по причине несоответствие заявки требованиям Закона о размещении заказов с пояснением причины отклонения – отсутствие лицензии на фасадные работы (п.1 ч.1 ст.11, п.п. б) п.3 ч.2 ст. 35 Федерального закона № 94-ФЗ).

Единая комиссия заказчика при рассмотрении аукционной заявки не учла тот факт, что ООО «Тенгри» имеет лицензию Д 770063 № ГС-6-22-02-27-0-0411110673-003890-2 от 15.08.2006г. на осуществление «Строительство зданий и сооружений I и II уровней ответственности в соответствии с государственным стандартом» с осуществлением функций генерального подрядчика.

Согласно п.8 Информационной карты аукциона заказчик установил следующее требование - участник размещения заказа не вправе привлечь для выполнения работ по предмету аукциона субподрядные организации.

Установив требование выполнить работу лично, заказчик обращается к п.1 ст. 706 ГК РФ:

«Если из закона или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично, подрядчик вправе привлечь к исполнению своих обязательств других лиц (субподрядчиков). В этом случае подрядчик выступает в роли генерального подрядчика».

Получается, что действительно у победителя торгов, из договора подряда вытекает обязанность выполнить работу лично, и привлекать субподрядчиков он не имеет права, что противоречит п.2 ст. 706 ГК РФ:

«Подрядчик, который привлек к исполнению договора подряда субподрядчика в нарушение положений пункта 1 настоящей статьи или договора, несет перед заказчиком ответственность за убытки, причиненные участием субподрядчика в исполнении договора».

Из вышесказанного следует, что заказчик вправе установить требование, а подрядчик вправе его нарушить, но в этом случае он просто несет всю ответственность за действия субподрядчика (как это, в общем-то, обычно и бывает). К тому же, подобные запреты — вмешательство во внутреннюю коммерческую деятельность компании.

В пункте 1 статьи 1 ГК РФ установлено, что гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения

восстановления нарушенных прав, их судебной защиты».

Таким образом, заявка ООО «Тенгри» соответствует требованиям ст. 11 Федерального закона №94-ФЗ от 21.07.2005г. "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд".

Заявитель, считает, что ООО "Тенгри" было незаконно не допущено к участию в торгах и не признано участником торгов. Вышеуказанными действиями Единой комиссии заказчика были нарушены права общества по участию в аукционе.

Заказчик не согласился с доводами Заявителя и просит признать жалобу участника размещения заказа ООО «Тенгри» необоснованной, т. к. Государственный заказчик ФГУ ТС «Чемал» Росздрави действовал в соответствии с требованиями Федерального закона о размещении заказов.

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:

ФГУ туберкулезный санаторий «Чемал» Росздрави 12.10.2009г. разместил на официальном сайте извещение о проведении открытого аукциона «Капитальный ремонт фасада здания клуба ФГУ ТС «Чемал» Росздрави», согласно сметному расчету начальная (максимальная) цена контракта составила 1500 000 руб.

Согласно извещению заявки на участие в аукционе подаются с 13.10.2009г. по 02.11.2009г. до 10-00 часов.

Согласно Протоколу №А 09-004 от 05.11.2009г. «Рассмотрения заявок на участие в открытом аукционе» поступило 26 заявок. Единая комиссия заказчика приняла решение об отказе в допуске к участию в аукционе: 1) ООО «Ремонтно-Строительный Цех Энерго» - отсутствие в заявке юридического и фактического адреса; 2) ООО «Новые строительные технологии»- отсутствие решения о совершении крупной сделки; 3) ООО «Тенгри»- отсутствие лицензии на фасадные работы.

В соответствии с ч. 3 ст. 36 Федерального закона № 94-ФЗ от 21.07.2005г. «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» Протокол рассмотрения заявок на участие в открытом аукционе должен содержать сведения об участниках размещения заказа, подавших заявки на участие в аукционе, решение о допуске участника размещения заказа к участию в аукционе и признании его участником аукциона или об отказе в допуске участника размещения заказа к участию в аукционе с обоснованием такого решения и с указанием положений Федерального закона № 94-ФЗ, которым не соответствует участник размещения заказа, положений документации об аукционе, которым не соответствует заявка на участие в аукционе этого участника размещения заказа, положений такой заявки на участие в аукционе, которые не соответствуют требованиям документации об аукционе, сведения о решении каждого члена аукционной комиссии о допуске участника размещения заказа к участию в аукционе или об отказе ему в допуске к участию в аукционе.

В нарушение данной нормы закона Единая комиссия Заказчика в Протоколе №А 09-004 от 05.11.2009г. «Рассмотрения заявок на участие в открытом аукционе» не указала положения документации об аукционе, которым не соответствует заявка на участие в аукционе этого участника размещения заказа.

Кроме того, в данном Протоколе имеется техническая ошибка, так в наименовании предмета аукциона указан капитальный ремонт фасада здания столовой, а заказ размещен для выполнения работ по капитальному ремонту здания клуба.

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.

Так, согласно Протоколу №А 09-004 от 05.11.2009г. рассмотрения заявок члены Единой комиссии единогласно приняли решение об отклонении аукционной заявки ООО «Новые строительные технологии» от участия в аукционе.

Согласно учредительному договору общества, уставный капитал общества составляет 10 000 руб., учредителями ООО «Новые строительные технологии» являются 2 физических лица. В соответствии с выпиской из ЕГРЮЛ основным видом деятельности является - производство общестроительных работ.

Следовательно, для ООО «Новые строительные технологии» выполнение капитального ремонта фасада здания является обычной хозяйственной деятельностью общества.

Непредставление участником размещения заказа в составе заявки на участие в торгах решения об одобрении или о совершении крупной сделки означает, что указанные действия для такого участника не являются крупной сделкой, и отказ в допуске к участию в торгах в связи с непредставлением указанного решения будет являться нарушением части 2 статьи 12 Закона о размещении заказов.

Следовательно, Единая комиссия необоснованно отклонила аукционную заявку ООО «Новые строительные технологии».

В соответствии с п.1 ч. 1 ст. 11 Федерального закона № 94-ФЗ от 21.07.2005г. «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» установлено требование к участникам размещения заказа при размещении заказа путем проведения торгов - соответствие участников размещения заказов требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством РФ к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов.

На основании статьи 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 за исключением сооружений сезонного или вспомогательного назначения.

В данном случае предметом торгов является - выполнение работ по капитальному ремонту фасада здания клуба.

В соответствии с п. 3.3.1.3 аукционной документации и п.9 Информационной карты аукциона участник размещения заказа должен представить в составе заявки на участие в аукционе лицензию на право производства работ, которые являются предметом аукциона.

В нарушение п.п.б) п. 3 ч. 2 ст. 35 Закона о размещении заказов Заказчик в документации об аукционе не установил конкретные виды лицензий, копии которых должны быть представлены участником размещения заказа в составе заявки на участие в аукционе.

Таким образом, у Единой комиссии отсутствовали основания для недопуска участника размещения заказа ООО «Тенгри» к участию в аукционе в связи с отсутствием в представленной лицензии такого вида работ, как капитальный ремонт фасада здания.

Кроме того, Заказчиком в документации об аукционе установлено требование, о том, что участник размещения заказа не вправе привлечь для выполнения работ по предмету аукциона субподрядные организации, что является нарушением ч.2.1 , ч. 3.1 ст. 34 Закона о размещении заказов.

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, заказчик в нарушении ч. 2 ст. 34 Закона о размещении заказов не включил в документацию об Аукционе требования к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям Заказчика, что не позволило участникам размещения заказа сформировать свои аукционные предложения в соответствии с потребностями Заказчика.

Рассмотрев жалобу ООО «Тенгри» на действия единой комиссии заказчика ФГУ ТС «Чемал» Росздрави при размещении заказа путем проведения открытого аукциона «Капитальный ремонт фасада здания клуба ФГУ ТС «Чемал» Росздрави» 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 ООО «Тенгри» обоснованной.
- 2) Признать в действиях Заказчика нарушения ч. 2, ч.2.1 , ч. 3.1 ст. 34, п.п.б) п. 3 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».
- 3) Признать Единую комиссию Заказчика нарушившим ч. 3 ст. 36 Федерального закона № 94-

ФЗ от 21.07.2005г. «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

4) Выдать Заказчику предписание об устранении нарушений Закона о размещении заказов.

5) Передать материалы дела №К-81/09 от 25.11.2009г. соответствующему должностному лицу отдела госзаказа и контроля органов власти Управления для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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

ПРЕДПИСАНИЕ

об устранении нарушений законодательства о размещении заказов

«25» ноября 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.

на основании своего решения от 25.11.2009 года по делу № 81-К/09, принятого Комиссией по итогам рассмотрения жалобы ООО «Тенгри» на действия Единой комиссии заказчика - ФГУ туберкулезный санаторий «Чемал» Федерального агентства по здравоохранению и социальному развитию при проведении открытого аукциона «Капитальный ремонт фасада здания клуба ФГУ ТС «Чемал» Росздрави», и в результате осуществления в соответствии с ч. 5 ст. 17 Федерального закона № 94-ФЗ от 21.07.2005г. «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» внеплановой проверки, руководствуясь ч. 9, 10 ст. 17, ч. 6 ст. 60 Закона о размещении заказов, предписывает заказчику и Единой комиссии:

1. Устранить нарушения ч. 2, ч.2.1, ч. 3.1 ст. 34, п.п.б) п. 3 ч. 2 ст. 35, 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», а именно:

-Отменить протокол рассмотрения заявок на участие в Аукционе от 05.11.2009г. №А 09-004;

-внести изменения в документацию об Аукционе и в проект Государственного контракта: установить в составе документации об Аукционе виды лицензий, необходимых для подтверждения соответствия участника размещения заказа требованиям ч. 1 ст. 11 Закона о размещении заказов, исключить требование, о том, что участник размещения заказа не вправе привлечь для выполнения работ по предмету аукциона субподрядные организации

2. Продлить срок подачи заявок на участие в Аукционе на пятнадцать дней со дня размещения на официальном сайте РФ изменений, внесенных в документацию об Аукционе.

При этом поданные заявки возвращаются участникам размещения заказа с уведомлением о возможности подать новые заявки.

3. Представить в Управление федеральной антимонопольной службы по Республики Алтай **до 20.12.2009 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.