

РЕШЕНИЕ

по жалобе ООО «Инстант» (№ 15216-11) о нарушении законодательства о размещении заказов

31 октября 2011 г. г. Пермь

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю по контролю в сфере размещения заказов

рассмотрев жалобу ООО «Инстант» на действия ФГКУ комбинат «Проект» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на проведение капитального ремонта ограждения промзоны, железнодорожных и автомобильных ворот,

УСТАНОВИЛА:

17.10.2011г. ФГКУ комбинатом «Проект» на официальном сайте в сети Интернет www.zakupki.gov.ru размещено извещение №0356100000811000024 о проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на проведение капитального ремонта ограждения промзоны, железнодорожных и автомобильных ворот.

Заявитель полагает, что нормы Федерального закона от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов) нарушены Заказчиком при разработке документации об открытом аукционе в электронной форме. Техническое задание и проект государственного контракта содержит требование о представлении справки по 3-ей форме. При этом для представления указанной справки необходимо иметь лицензию ФСБ, требование о наличии которой документацией не установлено. Проект государственного контракта содержит противоречия действующему законодательству: п.3.2.4, п.4.2, п.7.3, п.7.4, сноска после 3.4.10.

На заседании Комиссии представитель Заявителя поддержал изложенные в жалобе доводы.

Представитель Заказчика с доводами Заявителя не согласен, указывает на то, что при выполнении работ участнику размещения заказа сведения, составляющие государственную тайну непосредственно передаваться не будут, но в то же время, лица, выполняющие работы на территории Заказчика будут иметь доступ к сведениям, составляющим государственную тайну аудиовизуальным способом. Кроме того, наличие справки о 3 форме допуска является требованием к выполнению работ, а не к участникам размещения заказа, поэтому требование о наличии Лицензии ФСБ и о представлении ее копии в составе вторых частей заявок Заказчиком в документации об открытом аукционе в электронной форме не установлено. Проект государственного контракта является типовым, форма утверждена Приказом Федерального Агентства по государственным резервам Минэкономразвития России от 31.01.2011г. №18.

Заслушав доводы сторон, изучив представленные документы, Комиссией установлено следующее.

В соответствии с Извещением о проведении торгов предметом является «Проведение капитального ремонта ограждения промзоны, железнодорожных и автомобильных ворот».

В п.5 Технического задания документации об открытом аукционе в электронной форме установлено, что «для проведения работ необходимо наличие у Подрядчика специалистов, имеющих минимум третью форму допуска к сведениям,

составляющим государственную тайну».

Согласно ст.27 Федерального закона от 21.03.1993г. № 5485-1 «О государственной тайне» (далее – Закон о государственной тайне) допуск предприятий, учреждений и организаций к проведению работ, связанных с использованием сведений, составляющих государственную тайну, созданием средств защиты информации, а также с осуществлением мероприятий и (или) оказанием услуг по защите государственной тайны, осуществляется путем получения ими в порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации, лицензий на проведение работ со сведениями соответствующей степени секретности.

В соответствии с п.2 Положения о лицензировании деятельности предприятий, учреждений и организаций по проведению работ, связанных с использованием сведений, составляющих государственную тайну, созданием средств защиты информации, а также с осуществлением мероприятий и (или) оказанием услуг по защите государственной тайны, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 15.04.1995г. № 333 органами, уполномоченными на ведение лицензионной деятельности по допуску предприятий к проведению работ, связанных с использованием сведений, составляющих государственную тайну являются Федеральная служба безопасности Российской Федерации и ее территориальные органы (на территории Российской Федерации), Служба внешней разведки Российской Федерации (за рубежом).

Согласно ст.25 Закона о государственной тайне организация доступа должностного лица или гражданина к сведениям, составляющим государственную тайну, возлагается на руководителя соответствующего органа государственной власти, предприятия, учреждения или организации, а также на их структурные подразделения по защите государственной тайны. Порядок доступа должностного лица или гражданина к сведениям, составляющим государственную тайну, устанавливается нормативными документами, утверждаемыми Правительством Российской Федерации.

В п.5 Инструкции о порядке допуска должностных лиц и граждан РФ к государственной тайне, утвержденной Постановлением Правительства РФ от 06.02.201г. №63 указано, что оформление гражданам допуска к государственной тайне осуществляется по месту работы (службы). Из указанной Инструкции также следует, что организация, работником которой является гражданин, должна обладать лицензией ФСБ на проведение работ, связанных с использованием сведений, составляющих государственную тайну.

Таким образом, для исполнения требования п.5 Технического задания документации об открытом аукционе в электронной форме участник размещения заказа должен иметь соответствующую лицензию ФСБ.

Документация об открытом аукционе в электронной форме не содержит обязательного требования к участникам размещения заказа о соответствии требованиям, предъявляемым законодательством РФ к лицам, выполняющим работы, связанные с использованием сведений, составляющих государственную тайну, не содержит требования о представлении в составе вторых частей заявок копии соответствующей лицензии.

В соответствии с ч.5 ст.41.6 Закона о размещении заказов документация об открытом аукционе в электронной форме наряду с предусмотренными ч.3 и ч. 4 ст.41.6 Закона о размещении заказов сведениями должна содержать требования к участникам размещения заказа, установленные в соответствии со ст.11 Закона о размещении заказов.

Согласно п.1 ч.1 ст.11 Закона о размещении заказов при размещении заказа путем проведения торгов устанавливается обязательное требование к участникам

размещения заказа о соответствии требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством РФ к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов.

В соответствии с п.1 ч.3 ст.41.6 Закона о размещении заказов 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 ч.4 и ч.6 статьи 41.8 Закона о размещении заказов и инструкцию по ее заполнению.

Согласно п.3 ч.6 ст.41.8 Закона о размещении заказов вторая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме должна содержать копии документов, подтверждающих соответствие участника размещения заказа требованию, установленному в соответствии с п.1 ч.2 ст.11 Закона о размещении заказов, в случае, если такое требование установлено заказчиком, уполномоченным органом.

Фактически, требование, установленное Заказчиком в п.5 Технического задания документации об обязанности Подрядчика (победителя аукциона), с которым заключается контракт, представления на специалистов справки по третьей форме допуска к сведениям, составляющим государственную тайну, влечет за собой невозможность исполнения государственного контракта участником размещения заказа, подавшим заявку на участие в торгах и не обладающим Лицензией ФСБ на проведение работ, связанных с использованием сведений, составляющих государственную тайну в случае признания его победителем, поскольку документация об открытом аукционе в электронной форме не содержит требования о наличии у участников размещения заказа лицензии ФСБ и требования о представлении ее копии в составе второй части заявки.

Из изложенного следует, что Заказчиком нарушены положения п.1 ч.3 ст.41.6 и ч.5 ст.41.6 Закона о размещении заказов.

Установленное Заказчиком требование о представлении на специалистов справки по третьей форме допуска к сведениям, составляющим государственную тайну, ограничивает количество участников размещения заказа.

В соответствии с ч.1 ст.41.6 Закона о размещении заказов документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным ч.1 - 3.2, 4.1 - 6 ст.34 Закона о размещении заказов.

Документация об аукционе не может содержать указание на знаки обслуживания, фирменные наименования, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товару, информации, работам, услугам, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа ч.3.1 ст.34 Закона о размещении заказов.

Несоблюдение Заказчиком при разработке документации об открытом аукционе в электронной форме установленных Законом о размещении заказов требований повлекло нарушение ч.1 ст.41.6 Закона о размещении заказов.

Кроме того, необходимо отметить, что Заказчиком не представлено необходимых и достаточных доказательств того, что при проведении ремонтных работ работники подрядчика будут иметь доступ к сведениям, составляющим государственную тайну.

Согласно п.3.2.4 проекта государственного контракта Заказчик вправе не допускать к выполнению работ лиц, не прошедших предварительного обучения в соответствии с требованиями нормативных правовых документов.

По мнению Заявителя, указанный пункт должен быть отнесен к правам и обязанностям подрядчика.

В соответствии с ч.2 ст.9 Закона о размещении заказов контракт заключается в порядке, предусмотренном Гражданским кодексом РФ и иными федеральными законами с учетом положений Закона о размещении заказов.

Согласно ч.4 ст.421 Гражданского кодекса РФ от 30.11.1994г. №51-ФЗ условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

Таким образом, довод Заявителя не основан на нормах действующего законодательства РФ.

Сноска после п.3.4.10 содержит следующее условие: «Кроме указанных, в настоящий раздел Контракта могут быть включены технического надзора, организации контроля этапов выполнения работ и иные обязательства, предусмотренные действующим законодательством РФ, контрактом или согласованные сторонами».

Указанное положение противоречит ч.5 ст.9 Закона о размещении заказов.

Из п.4.2 проекта государственного контракта следует, что расторжение контракта Заказчиком возможно в одностороннем порядке.

В соответствии с ч.8 ст.9 Закона о размещении заказов расторжение контракта допускается исключительно по соглашению сторон или решению суда по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством.

В п.7.3 и 7.4 предусмотрена ответственность подрядчика за нарушение условий государственного контракта, что соответствует требованиям ч.9 и ч.10 ст.9 Закона о размещении заказов. Довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

Таким образом, проект государственного контракта содержит условия, несоответствующие чч.5, 8, 9, 10 ст.9 Закона о размещении заказов.

На основании статей 17, 60 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Инстант» на действия ФГКУ комбинат «Проект» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на проведение капитального ремонта ограждения промзоны, железнодорожных и автомобильных ворот частично обоснованной.
2. Признать в действиях ФГКУ комбинат «Проект» выявленные в результате рассмотрения жалобы нарушения чч.5, 8, 9, 10 ст.9 Закона о размещении заказов.
3. Признать в действиях ФГКУ комбинат «Проект» выявленное в результате рассмотрения жалобы нарушение ч.1 ст.41.6, Закона о размещении заказов.
3. Признать в действиях ФГКУ комбинат «Проект» выявленное в результате рассмотрения жалобы нарушение п.1 ч.3 ст.41.6 Закона о размещении заказов.
4. Признать в действиях ФГКУ комбинат «Проект» выявленное в результате рассмотрения жалобы нарушение ч.5 ст.41.6 Закона о размещении заказов.
5. Выдать ФГКУ комбинат «Проект», Аукционной комиссии, Оператору электронной площадки предписание об устранении выявленных нарушений.
6. Передать материалы жалобы должностному лицу Пермского для рассмотрения вопроса о привлечении должностных лиц ФГКУ комбинат «Проект» к административной ответственности.