

РЕШЕНИЕ

по делу №РЗ-834-2013 о нарушении законодательства о размещении заказов

07 октября 2013 года

г. Ставрополь

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю по контролю в сфере размещения заказов (далее – Комиссия) в составе:

Заместителя председателя комиссии – начальник отдела контроля размещения государственного заказа Управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю Г.В. Золиной,

Членов комиссии:

главного специалиста-эксперта отдела контроля размещения государственного заказа Управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю Дацко Н.Г.

ведущего специалиста-эксперта отдела контроля размещения государственного заказа Управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю Соколов Е.А.

специалиста-эксперта отдела контроля размещения государственного заказа Управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю Хамирзова С.Р.

от комитета СК по государственному заказу – <***>;

от министерства природных ресурсов СК – <***>.

от ООО «СевКавСпецТехнологии» – <***>, <***>.

Рассмотрев жалобу, ООО «СевКавСпецТехнологии» на действия заказчика - министерство природных ресурсов и охраны окружающей среды Ставропольского края, уполномоченного органа - Комитета Ставропольского края по государственному заказу, аукционной комиссии комитета Ставропольского края по государственному заказу по факту размещения путем проведения открытого аукциона в электронной форме №Извещения 0121200002813002602 «Выполнение подрядных работ по объекту «Расчистка русла б. Донская Балка в с. Донская Балка Петровского района Ставропольского края»»,

УСТАНОВИЛА:

В Ставропольское УФАС России поступила жалоба ООО «СевКавСпецТехнологии» на действия заказчика - министерство природных ресурсов и охраны окружающей среды Ставропольского края, уполномоченного органа - Комитета Ставропольского края по государственному заказу, аукционной комиссии комитета Ставропольского края по государственному заказу по факту размещения путем проведения открытого аукциона в электронной форме №0121200002813002602 «Выполнение подрядных работ по объекту «Расчистка русла

б. Донская Балка в с. Донская Балка Петровского района Ставропольского края»». Заявитель считает, что аукционная документация не соответствуют требованиям Федерального закона от 21.07.2005 года 94-ФЗ.

07.10.2013 г. в ходе заседания Комиссии по контролю в сфере размещения заказов представитель комитета СК по государственному заказу поддержала доводы, указанные в письменных объяснениях.

Представители государственного заказчика полностью поддержала доводы, указанные в своих письменных объяснениях, считают, что сформированная аукционная документация на выполнение подрядных работ по объекту «Расчистка русла б. Донская Балка в с. Донская Балка Петровского района Ставропольского края была сформирована в соответствии с требованием Законодательства о размещении заказов.

Комиссия выслушав, доводы сторон, проанализировав имеющиеся в деле документы, проведя в порядке статьи 17 Закона о размещении заказов внеплановую проверку открытого аукциона в электронной форме №0121200002813002602, установила следующее:

1. 30.09.2013 г. комитетом СК по государственному заказу по обращению министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Ставропольского края было объявлено размещение государственного заказа на выполнение подрядных работ по объекту «Расчистка русла б. Донская Балка в с. Донская Балка Петровского района Ставропольского края.

Информация о размещении заказа была размещена не официальном сайте в сети Интернет для размещения информации о размещении заказов zakupki.gov.ru.

Частью 1 статьи 57 Закона о размещении заказов установлено, что любой участник размещения заказа имеет право обжаловать в судебном порядке, а также в порядке, предусмотренном настоящей главой, действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, оператора электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника размещения заказа.

В соответствии с частью 2.1 статьи 57 Закона о размещении заказов обжалование действий (бездействия) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, оператора электронной площадки, аукционной комиссии в случае, если такие действия (бездействие) совершены при размещении заказа путем проведения открытого аукциона в электронной форме в соответствии с положениями главы 3.1 настоящего Федерального закона, в порядке, установленном настоящей главой, допускается в любое время размещения заказа и в период аккредитации участника размещения заказа на электронной площадке, но не позднее чем через десять дней со дня размещения на электронной площадке протокола подведения итогов открытого аукциона в электронной форме, а также протокола рассмотрения заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме или протокола проведения открытого аукциона в электронной форме в случае признания такого открытого аукциона несостоявшимся. 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.

Согласно части 1 статьи 8 Закона о размещении заказов под участником размещения заказа понимается лицо, претендующее на заключение государственного или муниципального контракта. Однако положения Закона о размещении заказов не указывают на формы такого интереса лица к заключению контракта.

Системный анализ вышеуказанных норм позволяет установить общие и специальные требования для возникновения права подачи лицом жалобы на действия заказчика при проведении им торгов.

Часть 1 статьи 57 Закона о размещении заказов определяет общее правило подачи жалобы, рассмотрению которой предусмотрено главой 8 Закона о размещении заказов – наличие нарушения любыми действиями (бездействием) заказчика прав и законных интересов участника размещения заказа.

Часть 2 статьи 57 Закона о размещении заказов устанавливает специальное правило для подачи в порядке главы 8 Закона о размещении заказов жалобы на действия (бездействие) заказчика совершенные после начала рассмотрения заявок на участие в торгах – наличие поданной заявки на участия в торгах лицом, обжалующим действия (бездействие) заказчика.

Таким образом, положения документации о торгах, информация о размещаемом заказе, размещенная на официальном сайте в сети Интернет, порядок направления участнику размещения заказа разъяснений положений документации, порядок представления документации, нарушающие нормы Закона о размещении заказов могут быть обжалованы в установленном законом порядке любым лицом.

Обжалование действий заказчика, уполномоченного органа согласно части 2 статьи 57 Закона о размещении заказов, не связано со временем подачи жалобы, а определяется исходя из времени совершения действий, являющихся предметом обжалования.

Общее правило части 1 статьи 57 Закона о размещении заказов обусловлено так же нормами Гражданского кодекса РФ. В соответствии с частью 1 статьи 23, части 7 статьи 34, части 1 статьи 41.7 Закона о размещении заказов при проведении торгов заказчик обеспечивает размещение документации о торгах в открытом доступе для любого субъекта.

В соответствии с положениями статьи 22, 34, 41.6 Закона о размещении заказов документация, о торгах должна содержать все существенные условия исполнения государственного или муниципального контракта.

На основании части 2 статьи 437 ГК РФ размещённая заказчиком на официальном сайте в сети Интернет информация о размещаемом заказе является публичной офертой, т.е. предложением, содержащим все существенные условия исполнения государственного или муниципального контракта, из которого усматривается воля лица делающего предложение заключить договор на указанных в нём условиях с любым кто отзовётся.

Вместе с тем документация о торгах, составленная с нарушением требований Закона о размещении заказов, может содержать условия, ограничивающие количество участников размещения заказа, путем установления непредусмотренных Законом о размещении заказов требований, как к участнику размещения заказа, так и к составу подаваемой им заявки на участие в аукционе. Установление вышеуказанных требований нарушает права и законные интересы лиц, претендующих на заключение контракта, но не имеющих возможности подать заявку на участие в торгах с целью заключения такого контракта.

Учитывая вышеизложенное, воспользовавшись своим правом ООО «СевКавСпецТехнологии» обжаловали действия министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Ставропольского края, по формированию и утверждению аукционной документации в Ставропольское УФАС России.

После исследования предоставленных на рассмотрение дела заказчиком документов, Ставропольским УФАС России принято решение признать жалобу ООО «СевКавСпецТехнологии» обоснованной по следующему основанию.

В силу статьи 10 Закона, размещение заказа может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме.

Согласно части 1 статьи 41.1 Закона, под открытым аукционом в электронной форме на право заключить контракт понимается открытый аукцион, проведение которого обеспечивается оператором электронной площадки на сайте в информационно-телекоммуникационной сети Интернет в порядке, установленном главой 3.1 Закона.

Закон о размещении заказов является специальным законом и подлежит применению к отношениям, связанным с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, требование и исполнение которого носят обязательный характер, для всех участников процесса.

Согласно части 4 статьи 41.6 Закона о размещении заказов документация, об открытом аукционе в электронной форме должна содержать сведения о товарах, работах, об услугах, соответственно на поставку, выполнение, оказание которых размещается заказ, и об условиях исполнения контракта, в том числе 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 государственного заказчика.

Комиссией Ставропольского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов установлено, что предметом спорного аукциона (реестровый номер торгов №0121200002813002602) является выполнение подрядных работ по объекту «Расчистка русла б. Донская Балка в с. Донская Балка Петровского района Ставропольского края. Следовательно, заказчиком в техническом задании аукционной документации установлены требования к товарам, которые будут использоваться при выполнении работ.

Так, например по пункту 1 требуется бетон гидротехнический;

- пункт 2 смесь песчанно-гравийная природная;

- пункт 3 раствор готовый цементный;

- пункт 4 битум нефтяной строительный;

- пункт 6 электроды и т.д.

Из вышеизложенного следует, что участник размещения заказа, который впоследствии станет победителем аукциона, должен будет выполнить работы с применением товара который указан в техническом задании аукционной документации.

Вместе с тем, как установлено Комиссией Ставропольского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов установлено, что в проектно-сметной документации являющейся неотъемлемой частью аукционной документации не предусмотрено выполнение монтажных и бетонных работ с применением товаров указанных в техническом задании.

Согласно ст. 743 Гражданского кодекса подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ.

Соответственно, смета на выполнение подрядных работ как часть аукционной документации в совокупности с иными положениями документации об аукционе должны обеспечивать адекватное и четкое восприятие существа (предмета) заказа, не могут содержать противоречивой или непонятной информации и должны полностью информировать потенциальных участников аукциона о требованиях, которым должны соответствовать подаваемые ими заявки.

При этом содержание соответствующих позиций должно быть ясным, четким, непротиворечивым, исключать возможность неоднозначного их толкования и быть реально исполнимым, неопределенность, противоречивость, неполнота либо неисполнимость положений документации об аукционе, в которых содержатся требования к содержанию и порядку заполнения заявки на участие в аукционе, создает препятствия для потенциальных участников аукциона на стадии допуска к участию в нем.

Так же пунктом 4.1.9 государственного контракта установлено, что подрядчик обязуется выполнить за счет собственных средств три пожарных переезда типа «Брод» через балку Донская Балка в месте согласованном администрацией с. Донская Балка, в соответствии с перечнем товаров, используемым при выполнении работ (приложение №2) являющейся неотъемлемой частью контракта.

Требование заказчика указанное в пункте 4.1.9 контракта является нарушением части 3.1 статьи 34 Закона о размещении заказов в соответствии, с которой документация об аукционе не может содержать требования к товару, информации, работам, услугам, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа, поскольку размещение заказа должно осуществляться за счет средств заказчика.

Кроме того, как установлено Комиссией, заказчиком в один аукцион включены не связанные технологически и функционально с предметом аукциона работы, а именно: наряду с расчисткой русла заказчиком в аукцион включено выполнение работ по пожарным переездам.

Целями Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (часть 2 статьи 1 Закона «135-ФЗ»).

Закон о размещении заказов является специальным законом и подлежит применению к отношениям, связанным с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, в том числе для реализации принципа части 1 статьи 1 Закона о размещении заказов расширение участия физических и юридических лиц в размещении заказов.

Правовое регулирование конкурентных отношений и отношений, связанных с размещением заказов, предполагает взаимосвязанные цели и задачи.

Антимонопольные требования к торгам установлены в статье 17 Закона о защите конкуренции. При проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. Наряду с установленными частями 1 и 2 настоящей статьи запретами при проведении торгов на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд запрещается ограничение конкуренции между участниками торгов путем включения в состав аукционов (лотов) продукции (товаров, работ, услуг), технологически и функционально не связанной с товарами, работами, услугами, поставки, выполнение, оказание которых являются предметом торгов (часть 3 статьи 17).

Исходя из буквального и смыслового толкования вышеперечисленных нормативных положений, запрещаются любые действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции при проведении торгов. Перечень нарушений, перечисленный в статье 17 Закона №135-ФЗ, не является исчерпывающим и для квалификации действий по организации и проведению торгов (аукционов) как нарушающих требования антимонопольного законодательства необходимы установление и оценка последствий тех или иных нарушений Закона о размещении заказов и Закона о защите конкуренции с точки зрения их фактического либо возможного влияния на конкурентную среду в конкретном случае.

Законом о размещении заказов не определен порядок формирования лотов. Решение о способе размещения заказа принимается заказчиком, уполномоченным органом в соответствии с положениями Закона о размещении заказов (части 2.1 и 3 статьи 10). При размещении заказа заказчик наделен правом самостоятельного выделения отдельных лотов (по группам, классам, видам и иным единицам), правом выставления предмета торгов единым лотом, а также правом определения его содержания (с обязательным указанием отдельных условий оказания соответствующих услуг), допускается также возможность объединения в составе одного лота продукции (товаров, работ, услуг) технологически и функционально связанных между собой, если такое формирование лота не противоречит

положениям статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В рассматриваемой жалобе предметом аукциона явилось выполнение подрядных работ по объекту «Расчистка русла б. Донская Балка в с. Донская Балка Петровского района Ставропольского края и выполнение работ по пожарным переездам, данные работы функционально и технологически не связаны между собой.

При таких обстоятельствах в действиях министерства природных ресурсов СК при формированию аукционной документации установлено нарушение части 3.1 статьи 34 Закона о размещении заказов и части 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Следует так же отметить, что наряду с частью 4 статьи 41.6 Закона о размещении заказов аукционная документация в соответствии с подпунктом 6.1 пункта 6 части 3 статьи 41.6 Закона о размещении заказов должна содержать обоснование начальной (максимальной) цены контракта (цены лота) в соответствии с положениями статьи 19.1 настоящего Закона.

Статьей 19.1 Закона о размещении заказов установлено, что в конкурсной документации, документации об аукционе (в том числе в документации об открытом аукционе в электронной форме), извещении о проведении запроса котировок указывается обоснование начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), содержащее полученные заказчиком, уполномоченным органом информацию или расчеты и использованные заказчиком источники информации о ценах товаров, работ, услуг, в том числе путем указания соответствующих сайтов в сети «Интернет» или иного указания.

Из норм части 1 статьи 19.1 Закона о размещении заказов следует, что при установлении начальной (максимальной) цены контракта Заказчик должен использовать не только информацию о ценах из собственных запросов на аналогичные услуги, но и другие источники информации о ценах услуг, являющихся предметом заказа, такие как общедоступные результаты изучения рынка, исследования рынка, проведенные по инициативе заказчика, уполномоченного органа, информацию, размещенную на официальном сайте и иные источники информации в совокупности.

При этом размещение на официальном сайте конкурсной документации, документации об аукционе (в том числе документации об открытом аукционе в электронной форме), извещения о проведении запроса котировок, в которых указываются обоснование начальной (максимальной) цены контракта (цены лота) и иная предусмотренная частью 2 настоящей статьи информация, признается добросовестным исполнением требований настоящей статьи.

В соответствии с частью 1 статьи 1 Закона о размещении заказов указанный закон регулирует отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных, муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений, в том числе устанавливает единый порядок размещения заказов, в целях обеспечения единства экономического пространства на территории Российской Федерации при размещении заказов, эффективного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, расширения возможностей для участия физических и

юридических лиц в размещении заказов и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, совершенствования деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления в сфере размещения заказов, обеспечения гласности и прозрачности размещения заказов, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

В качестве обоснования начальной максимальной цены контракта может служить локально сметный расчет.

Частью 3 статьи 709 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что цена работы может быть определена путем составления сметы.

Согласно проведенного мониторинга официального сайта в сети интернет для размещения информации о размещении заказов следует, что на сайте был размещен локально сметный расчет, в который включены только работы на расчистку русел, данный факт опять таки подтверждает то, что заказчик не законно включил в аукцион работы по установке пожарных переездов.

В части 6 статьи 17 Закона о размещении заказов сказано, при выявлении в результате проведения плановых и внеплановых проверок, а также в результате рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации или оператора электронной площадки либо конкурсной, аукционной или котировочной комиссии нарушениями указанными в части 1 настоящей статьи лицами законодательства Российской Федерации и (или) иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов уполномоченные на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти, орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации или орган местного самоуправления вправе - выдать заказчику, аукционной комиссии, в результате действий (бездействия) которых были нарушены права и законные интересы участников размещения заказа, обязательные для исполнения предписания об устранении таких нарушений в соответствии с законодательством Российской Федерации, в том числе об аннулировании торгов.

Комиссия, руководствуясь частью 1, 2, 4, 5 статьи 57, и на основании статьи 17, статьи 60 Федерального закона от 21.07.2005 г. №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, для государственных и муниципальных нужд»,

РЕШИЛА

1. Признать жалобу ООО «СевКавСпецТехнологии» на действия заказчика - министерство природных ресурсов и охраны окружающей среды Ставропольского края, уполномоченного органа - Комитета Ставропольского края по государственному заказу, аукционной комиссии комитета Ставропольского края по государственному заказу по факту размещения путем проведения открытого аукциона в электронной форме №0121200002813002602 «Выполнение подрядных работ по объекту «Расчистка русла б. Донская Балка в с. Донская Балка Петровского района Ставропольского края» - обоснованной.

2. Признать действия министерства природных ресурсов и охраны окружающей

среды Ставропольского края нарушившим требования части 3.1 статьи 34 Закона о размещении заказов и части 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции, в связи с чем, выдать природных ресурсов и охраны окружающей среды Ставропольского края, уполномоченного органа - Комитета Ставропольского края по государственному заказу, аукционной комиссии комитета Ставропольского края по государственному заказу обязательное для исполнения предписание.

3. Передать уполномоченному должностному лицу Ставропольского УФАС России материалы дела для рассмотрения вопроса о привлечении должностного лица допустившего нарушение требований Закона о размещении заказов к административной ответственности по части 4.2 статьи 7.30 КоАП РФ.

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