

Комиссия Курганского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов на территории Курганской области (далее Комиссия Курганского УФАС России), рассмотрев жалобу ООО «Центр» (далее – Заявитель) на действия уполномоченного органа Департамента экономического развития, предпринимательства и торговли Администрации г. Кургана и заказчика МУ «Управления дорожного хозяйства и благоустройства города Кургана» по размещению муниципального заказа путем проведения открытого аукциона в электронном форме (извещение 0143300006911000652) на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по вывозу мусора и осуществив 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),

Установила:

В Курганское УФАС России поступила жалоба ООО «Центр» (вх. № 5075 от 15.09.2011) на действия уполномоченного органа Департамента экономического развития, предпринимательства и торговли Администрации г. Кургана и заказчика МУ «Управления дорожного хозяйства и благоустройства города Кургана».

В жалобе заявитель указал, что проект контракта не соответствует ГК РФ, т.к. фактически по настоящему проекту должны оказываться услуги, а не производиться работы (существенное условие договора — ч. 1 ст 432 ГК РФ).

В п. 5.1.5. проекта контракта, входящего в состав аукционной документации, содержатся требования, не предусмотренные ч. 2 ст 34 Федерального закона от 21.07.2005г №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд». Требования к исполнительной документации, являющейся внутренним документом участника размещения заказа, не входит в состав требований, предъявляемых к качеству, техническим характеристикам услуг, требованиям к их безопасности, и иным показателям, связанным с определением соответствия оказываемых услуг потребностям заказчика.

В п. 5.1.9 проекта имеется требование осуществлять вывоз мусора только автомобилями-самосвалами непосредственно на полигон. Таким образом, предъявляются требования к наличию у участника размещения заказа производственных мощностей, технологического оборудования, трудовых, финансовых и других ресурсов, необходимых для оказания услуг, являющихся предметом контракта. Предъявление таких требований прямо запрещено п. 2.1 ст 34 Закона №94-ФЗ. Кроме того, ч. 3.1 Закона прямо запрещено включение в аукционную документацию требование, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.

Уполномоченный орган не признал доводы заявителя, считая их не обоснованными, представил письменные возражения, в которых пояснил следующее:

В соответствии с Федеральным законом от 21.07.2005г №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» уполномоченным органом на осуществление функций по размещению заказа Департаментом экономического развития, предпринимательства и торговли Администрации г. Кургана был размещен муниципальный заказ путем открытого аукциона в электронном форме на выполнение работ по вывозу мусора с несанкционированных свалок города Кургана в 2011г. Заказчиком данного муниципального заказа является муниципальное учреждения «Управления дорожного хозяйства и благоустройства города Кургана». Документация разработана и утверждена заказчиком.

Предположение заявителя о неверной квалификации договора, что муниципальный контракт, не соответствует требованиям ГК РФ- не состоятелен, поскольку заявитель не учитывает, что работы, выполняемые по договору подряда, заключаются в выполнении другой работы, результат которой передается заказчику.

В соответствии со ст. 702 ГК РФ по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а последний, в свою очередь, обязуется принять результат работы и оплатить его. В ст. 779 ГК РФ указано, что по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик — их оплатить. Таким образом, из буквального толкования данных норм следует, что по договору подряда прежде всего имеет значение достижение подрядчиком определенного результата, который передается заказчику. При возмездном же оказании услуг заказчика интересует именно деятельность исполнителя как процесс.

Что касается требований установленных пунктом 5.1.5 проекта муниципального контракта, следует пояснить, что Закон о торгах не запрещает предусматривать в проект контракта обязательства по

предоставлению Исполнителем Заказчику исполнительной документации по выполненным работам. Пункт 5.19 проекта муниципального контракта не ограничивает количество участников так как транспорт в виде «автомобилей -самосвалов» это не конкретная марка спецмашин, это лишь тип автомобилей которые оборудованы приспособлением — самосвала мусора.

Заказчик не признал доводы заявителя, считает их необоснованными, представил письменные возражения, в которых пояснил следующее:

ООО «Центр» ссылается на то, что проект муниципального контракта не соответствует ГК РФ, а работы указанные в муниципальном контракте должны именоваться как «услуга». Но согласно ст. 779 ГК РФ по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги. Правила настоящей главы применяются к договорам оказания услуг связи, медицинских, ветеринарных, аудиторских, консультационных, информационных услуг, услуг по обучению, туристическому обслуживанию и иных, за исключением услуг, оказываемых по договорам, предусмотренным главами 37, 38, 40, 41, 44, 45, 46, 47, 49, 51, 53 настоящего Кодекса.

В соответствии со ст. 702 гл. 37 ГК РФ по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его. Все условия проекта муниципального контракта на вывоз мусора с несанкционированных свалок соответствуют положениям гл. 37 ГК РФ.

п. 5.1.5 проекта муниципального контракта содержит требования к подрядчику предоставлять исполнительную документацию. В ч. 2 ст. 34 Федерального закон от 21.07.2005г №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» указывается требования, предъявляемые к документации об аукционе. В документации об открытом аукционе в электронной форме не содержится требований к исполнительной документации.

В п. 5.1.9 проекта муниципального контракт указано, что вывоз мусора с несанкционированных свалок города Кургана осуществляется автомобилями — самосвалами непосредственно на полигон твердых бытовых отходов. Данное требование обосновано производственной необходимостью.

Автомобиль — самосвал - это специализированная транспортная машина, изготовленная на базе шасси грузового автомобиля с опрокидывающим кузовом, предназначенная, для перевозки сыпучих, глыбообразных и полужидких грузов. Так под данное определение подходит любой автомобиль — самосвал. Ни марка, ни модель в аукционной документации не указана.

Стоимость уборки 1 м куб мусора с несанкционированных свалок определена в соответствии с федеральными единичными расценками, включенными в федеральный реестр сметных нормативов, с учетом перевозки автомобилями — самосвалами.

В результате проведения внеплановой проверки установлено: что Уполномоченным органом на осуществление функций по размещению заказа является Департамент экономического развития, предпринимательства и торговли Администрации г. Кургана, заказчиком по размещению муниципального заказа путем проведения открытого аукциона в электронном форме (извещение 0143300006911000652) на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по вывозу мусора является МУ «Управления дорожного хозяйства и благоустройства города Кургана». Документация разработана и утверждена заказчиком.

Контракт заключаемый по результатам размещения заказа является договором подряда.

При изучении аукционной документации, размещенной на сайте, установлено, что заказчик установил требование предоставить заказчику исполнительную документацию (п. 5.1.5 проекта контракта) и осуществлять вывоз мусора с несанкционированных свалок автомобилями — самосвалами (ведомость объемов работ и п. 5.1.9 проекта контракта).

В соответствии с ч.1-2 ст. 41.7 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» в случае проведения открытого аукциона в электронной форме заказчик обеспечивает размещение документации об открытом аукционе в электронной форме на официальном сайте в срок, предусмотренный соответственно частями 1 и 2 статьи 41.5 настоящего Федерального закона, одновременно с размещением извещения о проведении открытого аукциона; документация об открытом аукционе в электронной форме должна быть доступна для ознакомления на официальном сайте без взимания платы.

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

заказчиком и утверждается заказчиком; документация об аукционе должна содержать требования, установленные заказчиком, к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара потребностям заказчика; документация об аукционе не может содержать требования к товару, информации, работам, услугам, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.

П. 5.1.5 проекта контракта не противоречит ч. 2 ст. 34 Закона о размещении заказов, так как не содержит требований к участнику размещения заказа на стадии подачи заявки. Требования предусмотренные п. 5.1.5 проекта контракта касаются выполнения работ победителем аукциона.

В соответствии с ч. 2.1 статьи 34 Закона о размещении заказов установлено, что не допускается включать в документацию об аукционе (в том числе в форме требований к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требований к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара) требования к производителю товара, к участнику размещения заказа (в том числе требования к квалификации участника размещения заказа, включая наличие у участника размещения заказа опыта работы), а также требования к его деловой репутации, требования о наличии у участника размещения заказа производственных мощностей, технологического оборудования, трудовых, финансовых и других ресурсов, необходимых для производства товара, поставка которого является предметом контракта, выполнения работ, оказания услуг, являющихся предметом контракта, за исключением случаев, если возможность установления таких требований к участнику размещения заказа предусмотрена настоящим Федеральным законом.

Требование осуществлять вывоз мусора с несанкционированных свалок автомобилями — самосвалами, является требованием наличия у участника размещения заказа технологического оборудования, что противоречит ч. 2.1 ст. 34 Закона о размещении заказов.

В действиях заказчика по установлению требования к участнику об осуществление вывоза мусора с несанкционированных свалок автомобилями — самосвалами содержатся признаки административного правонарушения, предусмотренного ч. 4.2 ст. 7.30 КоАП РФ.

Руководствуясь ст.ст. 17, 34, 41.5, 41.6, 41.7 ч. 6 ст. 60 ФЗ от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»,

Решила:

1. Признать жалобу ООО «Центр» частично обоснованной.

2. Признать в действиях заказчика нарушение ч.2.1 ст. 34 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», выразившееся в включение в документацию об аукционе требований к технологическому оборудованию, которые повлекли ограничение количества участников размещения заказа.

3. Выдать предписание по устранению нарушения ч.2.1 ст. 34 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

4. Передать материалы должностному лицу Курганского УФАС России, уполномоченному решать вопрос о возбуждении административного производства.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев.

Обжалование решения и предписания Курганского УФАС России не приостанавливает действие предписания.

Предписание

Комиссия Курганского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов на территории Курганской области (далее Комиссия Курганского УФАС России) в составе:

руководствуясь ст.17 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», на основании своего решения от 20.09.2011 № 05-02/126-11

Предписывает:

1.Муниципальному заказчику МУ «Управление дорожного хозяйства и благоустройства города Кургана» устранить нарушения ч.2.1 ст. 34 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», для чего:

- внести изменения в документацию об аукционе (ведомость объема работ и в п. 5.1.9 проекта контракта) в части исключения требования по выполнению работ автомобилями — самосвалами.
- провести размещение заказа в соответствии с законодательством.

2.О выполнении настоящего предписания в письменном виде (с приложением документов, свидетельствующих о выполнении предписания) сообщить в Курганское УФАС России в срок не позднее 01.10.2011 года.

Предписание может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев.

Комиссия Курганского УФАС России обращает внимание, что в соответствии с ч. 7 ст. 19.5 КоАП РФ невыполнение в установленный срок предписания влечет наложение административного штрафа на должностных лиц заказчика в размере пятидесяти тысяч рублей.

Обжалование предписания Курганского УФАС России не приостанавливает его действие.