РЕШЕНИЕ

по делу №04-30/50-2019

14.05.2019 г.
Магадан

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд с участием представителей заказчика – Департамента жилищно-коммунального хозяйства и коммунальной инфраструктуры мэрии города Магадана <…> (дов. № 13 от 13.05.2018), <….> (дов. № 6 от 11.01.2019), уполномоченного органа – мэрии города Магадана <…> (дов. № 25 от 30.04.2019), без участия заявителя, извещенного надлежащим образом, рассмотрела жалобу индивидуального предпринимателя Сапралиева Руслана Султановича на действия заказчика – Департамента жилищно-коммунального хозяйства и коммунальной инфраструктуры мэрии города Магадана, уполномоченного органа – Комитета экономического развития мэрии города Магадана при проведении электронного аукциона «Работы по содержанию мест захоронения на территории муниципального образования «Город Магадан» (реестровый номер извещения 0347300000519000135).

Жалоба подана в установленный частью 4 статьи 105 Федерального Закона от 05.04.2013г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе) срок. На момент рассмотрения жалобы контракт не заключен.

В жалобе заявитель указывает на нарушения заказчиком при составлении аукционной документации требований Закона о контрактной системе.

Изучив представленные документы и материалы, осуществив внеплановую проверку, руководствуясь частью 15 статьи 99 Закона о контрактной системе, Приказом ФАС России от 19.11.2014 № 727/14 «Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностного лица контрактной службы, контрактного

управляющего, оператора электронной площадки при определении поставщика (подрядчиков, исполнителей), для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Административный регламент), Комиссия Магаданского УФАС России

УСТАНОВИЛА:

1 . 22.04.2019 уполномоченным органом – Комитетом экономического развития мэрии города Магадана на официальном сайте www.zakupki.gov.ru было размещено извещение о проведении электронного аукциона «Работы по содержанию мест захоронения на территории муниципального образования «Город Магадан» (реестровый номер извещения 0347300000519000135).

Начальная (максимальная) цена контракта 5 086 957 ,00руб.

Согласно извещению о проведении электронного аукциона, дата и время окончания подачи заявок – 08.05.2019 09:00; дата окончания срока рассмотрения первых частей аукционных заявок – 13.05.2019; дата проведения аукциона – 16.05.2019.

В соответствии с протоколом рассмотрения заявок на участие в электронном аукционе 0347300000519000135 от 13.05.2019 на участие в закупке подано 2 (две) заявки, признанные соответствующими требованиям аукционной документации, допущенные аукционной комиссией к участию в электронном аукционе.

2 . Согласно доводу жалобы, Заказчик не указал в извещении о проведении электронного аукциона ограничение в отношении участников закупки, которыми могут быть только субъекты малого предпринимательства, социально ориентированные некоммерческие организации, при этом, указанное ограничение содержится в информационной карте аукционной документации, что является нарушением пункта 4 статьи 42 Закона о контрактной системе.

В соответствии с частью 1 статьи 31 Закона о контрактной системе Заказчики обязаны осуществлять закупки у субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций в объеме не менее чем пятнадцать процентов совокупного годового объема закупок, рассчитанного с учетом части 1.1 настоящей статьи, путем:

1) проведения открытых конкурсов, конкурсов с ограниченным участием,

двухэтапных конкурсов, электронных аукционов, запросов котировок, запросов предложений, в которых участниками закупок являются только субъекты малого предпринимательства, социально ориентированные некоммерческие организации. При этом начальная (максимальная) цена контракта не должна превышать двадцать миллионов рублей;

2) осуществления закупок с учетом положений части 5 настоящей статьи.

Частью 3 статьи 30 Закона о контрактной системе установлено, что при определении поставщиков (подрядчиков, исполнителей) способами, указанными в пункте 1 части 1 настоящей статьи, в извещениях об осуществлении закупок устанавливается ограничение в отношении участников закупок, которыми могут быть только субъекты малого предпринимательства, социально ориентированные некоммерческие организации. В этом случае участники закупок обязаны декларировать в заявках на участие в закупках свою принадлежность к субъектам малого предпринимательства или социально ориентированным некоммерческим организациям.

В соответствии с пунктом 4 статьи 42 Закона о контрактной системе Заказчик обязан разместить извещение об осуществлении закупки в единой информационной системе. В извещении об осуществлении закупки должна содержаться, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом, в том числе, информация об ограничении участия в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), установленное в соответствии с настоящим Федеральным законом (в случае, если такое ограничение установлено заказчиком).

Согласно части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать информацию, предусмотренную указанной статьей.

Как установлено материалами дела, Заказчиком в извещении о проведении рассматриваемого электронного аукциона, в пунктах 9.4, 10 части 2 «Информационная карта аукциона» аукционной документации не установлено ограничение в отношении участников закупок, которыми могут быть только субъекты малого предпринимательства, социально ориентированные некоммерческие организации.

При этом, в пункте 1 части 2 «Информационная карта аукциона» аукционной документации установлено: «Электронный аукцион для субъектов малого предпринимательства и социально ориентированных некоммерческих организаций».

Как пояснил представитель уполномоченного органа на заседании Комиссии, указанное следует считать некорректной формулировкой, поскольку электронный аукцион проводится не для субъектов малого предпринимательства и социально ориентированных некоммерческих организаций, а с условием обязательного привлечения исполнителем указанных субъектов, в соответствии с частью 5 статьи 30 Закона о контрактной системе.

Комиссия не находит указанный довод обоснованным, поскольку имеет место противоречивое установление уполномоченным органом условий об участии в электронном аукционе субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций, что может ввести в заблуждение потенциальных участников закупки.

Таким образом, уполномоченным органом допущено нарушение пункта 4 статьи 42, части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе. Указанное деяние образует признаки состава административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

3. Заявитель полагает, что Заказчик допустил нарушение пункта 7 части 5 статьи 66 Закона о контрактной системе, выразившееся в неустановлении требования о предоставлении участниками закупки во вторых частях заявки декларации о принадлежности участника закупки к субъектам малого предпринимательства или социально ориентированным некоммерческим организациям.

В соответствии с пунктом 7 части 5 статьи 66 Закона о контрактной системе вторая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать, в том числе, декларацию о принадлежности участника такого аукциона к субъектам малого предпринимательства или социально ориентированным некоммерческим организациям в случае установления заказчиком ограничения, предусмотренного частью 3 статьи 30 настоящего Федерального закона (указанная декларация предоставляется с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки).

Комиссией установлено, что в аукционной документации Заказчик не установил указанное требование.

Исходя из пояснений представителя уполномоченного органа, закупка осуществляется без ограничений, предусмотренных статьей 30 Закона о контрактной системе. Указанная информация подтверждается соответствующей закупке позиции плана-графика 2019034730000190010002.

Установление уполномоченным органом противоречивой информации об условиях проведения закупки и выявление соответствующего нарушения Закона о контрактной системе рассмотрено в пункте 2 настоящего Решения.

Таким образом, довод заявителя признан Комиссией необоснованным.

4. Согласно доводу жалобы, Заказчиком допущено нарушение частей 1,12 статьи 22 Закона о контрактной системе при обосновании начальной (максимальной) цены контракта.

Частью 1 статьи 99 Закона о контрактной системе предусмотрено, что в соответствии с данным федеральным законом и иными нормативными правовыми актами, правовыми актами, определяющими функции и полномочия государственных органов и муниципальных органов, контроль в сфере закупок осуществляют не только федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъекта Российской Федерации, органы местного самоуправления муниципального района и городского округа, органы управления государственными внебюджетными фондами, но и органы внутреннего государственного (муниципального) финансового контроля, определенные в соответствии с Бюджетным кодексом Российской Федерации (подпункты 1 - 3).

Анализ содержания указанной статьи свидетельствует о том, что законодатель, регулируя связанную с контролем в сфере закупок деятельность государственных органов, предусматривает разные виды контроля в зависимости от его объекта (части 2, 4, 5 и 8).

Так, в целях установления законности составления и исполнения бюджетов бюджетной системы Российской Федерации в отношении расходов, связанных с осуществлением закупок, достоверности учета таких расходов и отчетности в соответствии с Закона о контрактной системе контроль за соблюдением требований названного закона осуществляют органы внутреннего государственного (муниципального) финансового контроля (части 8 и 9 статьи 99 Закона о контрактной системе).

Такими органами являются федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по контролю и надзору в финансово-бюджетной сфере, в отношении закупок для обеспечения федеральных нужд; орган государственного финансового контроля, являющийся органом (должностными лицами) исполнительной власти субъекта Российской Федерации, в отношении закупок для обеспечения нужд субъекта Российской Федерации; орган муниципального финансового контроля, являющимся органом (должностными лицами) местной

администрации, в отношении закупок для обеспечения муниципальных нужд.

Согласно части 8 статьи 99 названного закона органы внутреннего государственного (муниципального) финансового контроля осуществляют контроль (за исключением контроля, предусмотренного частью 10 настоящей статьи), в том числе, в отношении обоснования начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), включенной в план-график.

Полномочия Федеральной антимонопольной службы как федерального органа исполнительной власти, уполномоченным на осуществление контроля в сфере закупок, определены частью 3 статьи 99 Закона о контрактной системе.

Анализ приведенных положений закона позволяет прийти к выводу о том, что в компетенцию контрольного органа в сфере закупок (Магаданского УФАС России) не входят полномочия по оценке обоснования заказчиком начальной (максимальной) цены контракта (статьи 22 Закона о контрактной системе).

Таким образом, Комиссией Магаданского УФАС России принято решение об оставлении указанного довода жалобы без рассмотрения, а также принято решение передать материалы дела в Комитет по финансам мэрии города Магадана по признакам нарушения статьи 22 Закона о контрактной системе.

5. Как указывает Заявитель, Заказчиком в проекте контракта не включено условие, предусмотренное пунктом 1 части 13 статьи 34 Закона о контрактной системе, а именно, не включено условие о сроках оплаты выполненных работ.

В соответствии с пунктом 1 части 13 статьи 34 Закона о контрактной системе в контракт включаются обязательные условия о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги, о порядке и сроках осуществления заказчиком приемки поставленного товара, выполненной работы (ее результатов) или оказанной услуги в части соответствия их количества, комплектности, объема требованиям, установленным контрактом, а также о порядке и сроках оформления результатов такой приемки.

Комиссией установлено, что в проекте муниципального контракта аукционной документации отсутствует условие о сроках оплаты выполненных работ.

Таким образом, Заказчиком допущено нарушение пункта 1 части 13 статьи 34 Закона о контрактной системе. Указанное нарушение образует признаки состава административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

6 . Согласно доводу жалобы, Заказчиком неверно определен объект закупки, поскольку в соответствии с аукционной документацией предметом аукциона является выполнение работ, при этом, Заказчиком выбран код ОКПД2 – 81.29.19.000 «Услуги по очистке и уборке прочие, не включенные в другие группировки». Кроме того, по мнению Заявителя, Заказчик включил в один лот работы разного вида, которые представлены на разных товарных рынках, и которые следует выполнять в разных районах г. Магадана, что является ограничением числа участников закупки, нарушает принцип равнодоступности, следовательно, нарушает пункт 1 части 1 статьи 64, пункт 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе, частей 1,3 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе в сфере закупок, описание объекта закупки должно носить объективный характер. В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описание объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание характеристик объекта закупки. Документация о закупке может содержать указание на товарные знаки в случае, если при выполнении работ, оказании услуг предполагается использовать товары, поставки которых не являются предметом контракта. При этом обязательным условием является включение в описание объекта закупки слов "или эквивалент", за исключением случаев несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, а также случаев закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование.

В силу части 3 статьи 33 Закона о контрактной системе в сфере закупок, не допускается включение в документацию о закупке (в том числе в форме требований к качеству, техническим характеристикам товара, работы или услуги, требований к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара) требований к производителю товара, к участнику закупки (в том числе требования к квалификации участника закупки, включая наличие опыта работы), а также требования к деловой репутации участника закупки, требования к наличию у него производственных мощностей, технологического оборудования, трудовых, финансовых и других ресурсов, необходимых для производства товара, поставка которого является предметом контракта, для выполнения работы или оказания услуги, являющихся предметом контракта, за исключением случаев, если возможность установления таких требований к участнику закупки предусмотрена настоящим Федеральным законом.

Из смысла указанных норм следует, что если указанные в аукционной документации требования к объекту закупки не нарушают прямых запретов, установленных в пункте 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе в сфере закупок, и направлены на определение потребностей заказчика, такие положения документации не могут быть признаны нарушающими требования законодательства. При этом, заказчик вправе в необходимой степени детализировать объект закупки, определяя такие характеристики закупаемых работ и услуг, которые будут иметь существенное значение для нужд заказчика. Положения Закона о контрактной системе в сфере закупок не обязывают заказчика при описании объекта закупки устанавливать такие требования, которым соответствовали бы все участники закупки.

При описании объекта закупки заказчиком указаны необходимые функциональные, технические, качественные и эксплуатационные характеристики работ, являющейся предметом закупки.

Закон о контрактной системе в сфере закупок не предусматривает обязанности заказчика при проведении электронного аукциона выделять те или иные виды работ в отдельные лоты. Право выделения лотов предоставлено заказчику при проведении конкурса либо закрытого аукциона.

Также законодательство о контрактной системе в сфере закупок оставляет за заказчиком право определения объекта закупки и применение надлежащего кода ОКПД2.

Изучив объект закупки и аукционную документацию, Комиссия установила, что установленный Заказчиком код ОКПД2 – 81.29.19.000

«Услуги по очистке и уборке прочие, не включенные в другие группировки» не ограничивает круг участников закупки; установление выбранного кода ОКПД2 не влечет за собой установление дополнительных требований к участникам закупки.

В соответствии с пунктом 2 Технического задания аукционной документации Заказчик установил, что работы по содержанию мест захоронения, являющиеся предметом закупки, включают в себя:

1) Очистка территорий кладбищ от мусора;

2) Выкашивание газонов газонокосилкой;

3) Установка железобетонных оград из панелей длиной 3м;

4) Заполнение емкостей водой;

5) Устройство подстилающих и выравнивающих слоев оснований из щебня;

6) Обрезка и прореживание одиночных кустарников лиственных пород при диаметре до 1 м;

7) Установка указателей участка захоронения на металлических стойках;

8) Очистка памятников;

9) Окраска масляными составами ранее окрашенных больших металлических поверхностей (кроме крыш) за два раза (ворота);

10) Окраска масляными составами ранее окрашенных металлических решеток и оград без рельефа за 2 раза (ворота);

11) Окраска известковыми составами бордюров на «Аллее Славы»;

12) Окраска поверхности малых архитектурных форм и могил участников ВОВ и входной арки на «Аллее Славы».

Место осуществления работ:

- территория городского кладбища, расположенного на 14 км Федеральной автодороги «Колыма» в городе Магадане;

- территория городского кладбища по улице Потапова в городе Магадане;

- территория городского кладбища в поселке городского типа Сокол (участок № 1 и участок № 2);

- территория городского кладбища по Марчеканскому шоссе в городе Магадане.

Комиссия приходит к выводу, что указанный перечень работ и услуг объединены единой целью – содержание мест захоронений, являются взаимосвязанными и обусловлены потребностями заказчика, для нужд которого осуществляется вышеуказанная закупка. Формирование объекта закупки является полномочием Заказчика.

Установление различного вида работ и услуг, в данном случае, не влечет за собой установление дополнительных требований к участникам закупки. Тот факт, что установленный объем работ требует определенных финансовых и трудовых ресурсов не может свидетельствовать об ограничении конкуренции, ввиду того, что основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения закупок, является не столько обеспечение максимально широкого круга участников закупки, сколько выявление в результате торгов лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, предотвращения злоупотреблений в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Таким образом, довод заявителя не нашел своего подтверждения.

7. В соответствии с доводами жалобы, Заказчик не установил должным образом требования к первой части заявки, в частности отсутствует требование о предоставлении конкретных показателей в составе первой части заявки, а также не установил инструкцию по заполнению первой части заявки, что приводит к отсутствии возможности заполнения первой части заявки на участие в электронном аукционе.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать, в том числе, требования к содержанию, составу заявки на участие в таком аукционе в соответствии с частями 3 - 6 статьи 66 настоящего Федерального закона и инструкция по ее заполнению.

Частью 3 статьи 66 Закона о контрактной системе первая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать:

1) согласие участника электронного аукциона на поставку товара, выполнение работы или оказание услуги на условиях, предусмотренных документацией об электронном аукционе и не подлежащих изменению по результатам проведения электронного аукциона (такое согласие дается с применением программно-аппаратных средств электронной

площадки);

2) при осуществлении закупки товара или закупки работы, услуги, для выполнения, оказания которых используется товар:

а) наименование страны происхождения товара (в случае установления заказчиком в извещении о проведении электронного аукциона, документации об электронном аукционе условий, запретов, ограничений допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, в соответствии со статьей 14 настоящего Федерального закона);

б) конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в документации об электронном аукционе, и указание на товарный знак (при наличии). Информация, предусмотренная настоящим подпунктом, включается в заявку на участие в электронном аукционе в случае отсутствия в документации об электронном аукционе указания на товарный знак или в случае, если участник закупки предлагает товар, который обозначен товарным знаком, отличным от товарного знака, указанного в документации об электронном аукционе.

Согласно части 2 статьи 33 Закона о контрактной системе документация о закупке в соответствии с требованиями, указанными в части 1 настоящей статьи, должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям. При этом, указываются максимальные и (или) минимальные значения таких показателей, а также значения показателей, которые не могут изменяться.

В соответствии с пунктом 4.2.1 Инструкции участникам аукциона аукционной документации Заказчик установил, что первая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать согласие участника электронного аукциона на выполнение работ на условиях, предусмотренных документацией об электронном аукционе и не подлежащих изменению по результатам проведения электронного аукциона (такое согласие дается с применением программно-аппаратных средств электронной площадки).

Согласно пункту 1.1 муниципального контракта Заказчик поручает, а Подрядчик принимает на себя обязательство своевременно и на условиях Контракта выполнить работы по санитарному содержанию мест по содержанию мест захоронения на территории муниципального образования «Город Магадан» (далее – Работы) собственными силами в соответствии с дефектной ведомостью (Приложение №1 к Контракту), с учетом положений изложенных в Техническом задании (Приложение № 2 к Контракту) являющихся неотъемлемой частью настоящего Контракта.

При этом, из сметной документации следует, что при выполнении работ используются материалы, однако заказчиком не определено, что указанные материалы являются товарами, поставка которых является предметом договора подряда.

На заседании Комиссии представитель уполномоченного органа пояснил, что Заказчиком не установлены показатели товара, который будет использоваться при выполнении работ; работы должны выполняться в соответствии с техническим заданием и дефектной ведомостью.

Таким образом, из документации о закупке и проекта контракта не следует, что при выполнении работ заказчик приобретает товары, в том числе не определена приемка и оплата указанных товаров, что свидетельствует о заключении заказчиком договора подряда без условия о поставке материалов в качестве товара.

Кроме того, в силу части 9 статьи 105 Закона о контрактной системе к жалобе должны быть приложены документы, подтверждающие ее обоснованность.

Вместе с тем, заявителем не представлены документы, подтверждающие факт осуществления заказчиком закупки работ, для выполнения которых используется товар, в том числе сведения о позициях сметной документации, в которых отражены сведения о закупаемом товаре, в связи с чем, довод заявителя об обязанности заказчика устанавливать требования к содержанию и составу первой части заявки в соответствии с подпунктом "б" пункта 2 части 3 статьи 66 Закона о контрактной системе не доказан.

Таким образом, требования к составу первой части заявки в части согласия на выполнение работ на условиях документации о закупке соответствует предмету закупки, предусматривающему выполнение работ без приобретения товара, что соответствует пункту 2 части 1 статьи 64, пункту 1 части 3 статьи 66 Закона о контрактной системе. Довод заявителя не нашел своего подтверждения.

Следовательно, довод заявителя об отсутствии инструкции по заполнению первой части заявки также признается Комиссией необоснованным.

На основании изложенного, руководствуясь частью 15 статьи 99 Закона о контрактной системе, пунктов 3.35-3.40 Административного регламента, Комиссия Магаданского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ИП Сапралиева Р.С. на действия заказчика – Департамента жилищно-коммунального хозяйства и коммунальной инфраструктуры мэрии города Магадана, уполномоченного органа – Комитета экономического развития мэрии города Магадана при проведении электронного аукциона «Работы по содержанию мест захоронения на территории муниципального образования «Город Магадан» (реестровый номер извещения 0347300000519000135) обоснованной в части доводов о нарушении пункта 4 статьи 42, части 1 статьи 64, пункта 1 части 13 статьи 34 Закона о контрактной системе.

2. Признать в действиях заказчика нарушение пункта 1 части 13 статьи 34 Закона о контрактной системе.

3. Признать в действиях уполномоченного органа нарушение пункта 4 статьи 42, части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе.

3. Выдать предписание об устранении выявленных нарушений.

4. Передать материалы дела должностному лицу для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

5. Передать материалы дела в Комитет по финансам мэрии города Магадана для рассмотрения доводов, указывающих на нарушение статьи 22 Закона о контрактной системе.

Решение Комиссии Магаданского УФАС России может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.