РЕШЕНИЕ
ИМЕНЕМ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

11.04.2019 года дело №7119-18-00-2/22585 г.Нур-Султан

Специализированный межрайонный экономический суд города Нур-Султан в составе: председательствующего судьи Сатбаева Б.Б., при секретаре судебного заседания Болатұлы Ә., рассмотрев в открытом судебном заседании гражданское дело по иску:

ИСТЕЦ: товарищество с ограниченной ответственностью «АДС САПА»

ОТВЕТЧИК:государственное учреждение «Управление топливно-энергетического комплекса и коммунального хозяйства города Астаны»

ТРЕБОВАНИЯ ИСТЦА:
1.о признании действий незаконными по отклонению заявки по причине несоответствия квалификационным требованиям;
2. о признании незаконным протокольное решение №2694367-ОК1 об итогах государственных закупок.

В СУДЕ УЧАСТВОВАЛИ: от истца: Кокенов А.
от ответчика: Балымбетов Ж.

ОПИСАТЕЛЬНАЯ ЧАСТЬ:

Согласно протокола об итогах 2694367-ОК1 государственная закупка «Инжиниринговые услуги по техническому надзору за ходом реконструкции объекта «Реконструкция и строительство ЛЭП 110 кВ в г. Астане» (с заменой трансформаторов на ПС «Жулдыз» и реконструкцией кабельной линии 110 кВ от ПС «Восточная»)» по лоту № 19073227-ОК1 признана несостоявшейся в связи с тем, что к участию в конкурсе допущен один потенциальный поставщик.

Истец ТОО «АДС САПА» с данным решением ответчика не согласен, мотивируя тем, что решение конкурсной комиссии по отклонению заявки истца незаконно, т.к. последний полностью соответствует предъявленным квалификационным требованиям, в связи с чем протокольное решение об итогах подлежит отмене.

Представитель ответчика иск не признал, сославшись на необоснованность требований.

Третье лицо, не заявляющие самостоятельные требования на предмет спора, на стороне ответчика, товарищества с ограниченной ответственностью «SM ORDA GRUPP» поддержало позицию ответчика, указав, что конкурсная заявка заявителя не соответствовала предъявляемым квалификационным требованиям и просило дело разрешить без участия представителя.

Третье лицо, не заявляющее самостоятельные требования на предмет спора, товарищество с ограниченной ответственностью «КЦУП» также подало заявление о рассмотрении дела без участия представителя.

Третьи лица, не заявляющие самостоятельные требования на предмет спора, РГУ «Департамент внутреннего государственного аудита по городу Астана», товарищества с ограниченной ответственностью «Инженерное бюро «NURTAU» и «Ордаинжиниринг» на судебное заседание не явились, хотя надлежащим образом извещены.

МОТИВИРОВОЧНАЯ ЧАСТЬ:

27 июня 2018 года ГУ «Управление топливно-энергетического комплекса и коммунального хозяйства города Астаны» объявило посредством веб-портала государственных закупок в форме электронного конкурса №2694283-1 инжиниринговые услуги по техническому надзору за ходом строительства объекта «Строительства новых РП, ТП в г.Астане (Строительство РП 20 кВ в районе перспективной застройки Батыгай)» и №2694367-1 инжиниринговые услуги по техническому надзору за ходом строительства «ЛЭП 110 кВ в г.Астане» (с заменой трансформаторов на ПС «Жулдыз» и реконструкцией кабельной линии 110 кВ от ПС «Восточная»).

По итогам конкурса государственные закупки признаны несостоявшимися, в связи с чем, к участию в конкурсе допущен один потенциальный поставщик.

Согласно протокола предварительного допуска №2694367-ОК1 конкурсная заявка ТОО «АДС САПА» отклонена в связи с несоответствием квалификационным требованиям в части обладания материальными и трудовыми ресурсами достаточными для исполнения обязательств по договору.

При этом было указано, что следующие контрольно-измерительные приборы представлены не в полном объеме: штангенциркуль, биметаллический термометр, лазерный дальномер, микрометр, теодолит, нивелирная рейка.

При рассмотрении обращений ТОО «АДС САПА» от 24 октября 2018 года за входящим №24032, от 30 октября 2018 года за входящим №ЮЛ-1887 Департаментом внутреннего государственного аудита по городу Астане Комитета внутреннего государственного аудита Министерства финансов Республики Казахстан» проведен камеральный контроль государственных закупок.

Документ подписан: Сатбаев Б. Б., 18.04.2019

Камеральным контролем установлено, что вышеуказанные контрольно-измерительные приборы имеются в наличии ТОО «АДС САПА», в то же время не в полном объеме представлено следующее оборудование: тепловизор-1 единица, адгезиметр-1 единица, так как согласно технической спецификации заказчика требуются по 2 единицы каждой позиции.

Департамент, рассмотрев обращения ТОО «АДС САПА», предоставило соответствующий ответ за исходящим №05-03/4902 от 12 ноября 2018 года.

Данное обращение было обжаловано товариществом в суд.

Определением специализированного межрайонного экономического суда города Нур-Султан от 10.12.2018г. производство по гражданскому делу по заявлению товарищества с ограниченной ответственностью «АДС САПА» к Республиканскому государственному учреждению «Департамент внутреннего государственного аудита по г. Астане Комитета внутреннего государственного аудита Министерства финансов Республики Казахстан» о признании решения в части недействительным и обязании внести уведомление об устранении нарушений прекращено и указано, что обжалованию в судебном порядке подлежит результат аудиторских мероприятий, выраженный в виде уведомления (предписания), а не ответ на обращение.

По результатам аудиторских мероприятий конкурсная заявка ТОО «АДС САПА» отклонена ввиду отсутствия тепловизора и адгезиметра по одной единице.

Статьей 47 Закона РК «О государственных закупках» без учета изменений, предусмотренных Законом РК от 26.12.2017 № 124-VI, предусмотрено, что потенциальный поставщик вправе обжаловать действия (бездействие), решения заказчика, организатора государственных закупок, единого организатора государственных закупок, комиссий, эксперта, единого оператора в сфере государственных закупок, если их действия (бездействие), решения нарушают права и законные интересы потенциального поставщика.

Согласно требований абзаца п.3 ст.27 и п.п.3) п.2 ст.28 Закона РК «О государственных закупках» в протоколе предварительного допуска к участию в конкурсе, также протоколе об итогах государственных закупок должны быть подробно описаны причина отклонения заявок потенциальных поставщиков, в том числе с указанием сведений и документов, подтверждающих их несоответствия квалификационным требованиям и требованиям конкурсной документации, а также причина принятия решения о соответствии их данным требованиям.

Статьей 18 установлено, что органы государственного аудита и финансового контроля осуществляют контроль за соблюдением законодательства Республики Казахстан о государственных закупках в пределах полномочий, установленных Законом Республики Казахстан "О государственном аудите и финансовом контроле".

Документ подписан: Сатбаев Б. Б., 18.04.2019

Конкурсная документация-документация, представляемая потенциальному поставщику для подготовки заявки на участие в конкурсе (аукционе), в которой содержатся требования к заявке на участие в конкурсе (аукционе), условия и порядок осуществления государственных закупок способом конкурса.

Пунктом 46 «Правил осуществления государственных закупок», утвержденных приказом Министра финансов Республики Казахстан от 11 декабря 2015 года №648 предусмотрено выполнение последовательных мероприятий по организация и проведению государственных закупок способом конкурса.

Положениями п.85-1,85-2 Правил закупок установлено, что материальные и трудовые ресурсы, необходимые заказчику для исполнения обязательств по договору, указываются в технической спецификации, являющейся неотъемлемой частью конкурсной документации.

Пунктами 89-91 Правил закупок предусмотрено, что обязательным условием утверждения конкурсной документации является предварительное обсуждение проекта конкурсной документации потенциальными поставщиками. Замечания к проекту конкурсной документации, а также запросы о разъяснении положений конкурсной документации могут быть направлены потенциальными поставщиками посредством веб-портала заказчику, организатору, единому организатору не позднее пяти рабочих дней со дня размещения объявления об осуществлении государственных закупок.

При отсутствии замечаний к проекту конкурсной документации в течении пяти рабочих дней со дня размещения объявления об осуществлении государственных закупок, конкурсная документация считается утвержденной.

В соответствие с ст.9 Закона о закупках потенциальный поставщик в подтверждение его соответствия квалификационным требованиям, установленным настоящей статьей, представляет организатору государственных закупок соответствующие документы, предусмотренные правилами осуществления государственных закупок.

Товариществом «АДС САПА» представлены документы, предусмотренные спецификацией.

В технической спецификации оборудование: «тепловизор - 1 ед., адгезиметр-1 ед.» приведены дважды с одинаковой формулировкой, без указания различий, при этом все другое оборудование указано один раз с необходимым количеством единиц.

В судебном заседании представитель истца подтвердил, что для выполнения работ, предусмотренных конкурсной документацией, наличие тепловизора и адгезиметра по одной единице достаточно. Доказательств обратного уполномоченным органом и ответчиком не представлено, к тому

Документ подписан: Сатбаев Б. Б., 18.04.2019

же заказчик не учел данный факт как нарушение в протоколе об итогах конкурса.

Следовательно, с учетом вышеуказанных обстоятельств, повторное изложение в технической спецификации оборудование: «тепловизор - 1 ед., адгезиметр-1 ед.» по сути является опиской, допущенной при заполнении документа, т.е имел место казус.

В соответствии с п. 13 статьи 1 Закона РК от 12.01.2007 года «О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц» жалоба - требование лица о восстановлении или защите нарушенных прав, свобод или законных интересов его или других лиц, об устранении неправомерных действий или бездействия государственных органов, органов местного самоуправления, юридических лиц со стопроцентным участием государства либо предоставляющих товары (работы, услуги) в соответствии с условиями государственного заказа и (или) государственного закупа, субъектов крупного предпринимательства по обращениям физических и юридических лиц, с которыми заключен договор на поставку (выполнение, оказание) им товаров (работ, услуг), их должностных лиц, а также отмене их незаконных решений.

Согласно п.п. 8) п. 2 ст.атьи 15 Закона субъекты и должностные лица обязаны не допускать обращения физических и юридических лиц во вред лицу, его подавшему, или в интересах которого оно было подано.

Следовательно, действия Департамента по выявлению иных несоответствий товарищества «АДС САПА» квалификационным требованиям в части обладания материальными ресурсами, не являющихся основанием для обращения, свидетельствуют о нарушении порядка разрешения жалобы.

Также суд соглашается с доводами заявителя, что конкурсная заявка ТОО «SM ORDA GRUPP» не имеет достаточных трудовых ресурсов в части наличия экспертов для оказания инжиниринговых услуг в силу следующих обстоятельств.

Согласно п. 85-2. Правил осуществления государственных закупок, утвержденных приказом Министра финансов РК от 11.12.2015 года № 648, при осуществлении государственных закупок по оказанию инжиниринговых услуг по техническому надзору в технической спецификации, указывается требование о наличии у потенциального поставщика аттестованных инженерно-технических работников, оказывающих инжиниринговые услуги по техническому надзору, работающих у него на постоянной основе. Совмещение работы аттестованными инженерно-техническими работниками в других организациях, осуществляющих указанные виды деятельности, не допускается.

Технический надзор юридическим лицом осуществляется самостоятельно на основании свидетельства об аккредитации, выдаваемым Комитетом по делам строительства и жилищно-коммунального хозяйства

Документ подписан: Сатбаев Б. Б., 18.04.2019

Министерства по инвестициям и развитию Республики Казахстан. Эксперты по техническому надзору, работающие на основании свидетельства об аккредитации, должны быть в штате только этой организации, в связи с чем делегирование и передача части услуг в субподряд по техническому надзору законодательством не допускается, что также отражено в разъяснении Комитета №30-02-1/ЮЛ-750 от 25.05.2018 г. и №38-02-1/ЮЛ-282 от 14.03.2017 г.

Так, согласно пункту 5.3 СН РК 1.03-00-2011 совмещение функций ответственного производителя работ и ответственного представителя технадзора одним подразделением или должностным лицом этой организации недопустимо.

Соответственно, эксперт технического надзора ограничен в работе на должностях инженерно – технического персонала как в своей организации, так и в других.

Согласно п. 23-26) и 23-27) ст. 20 Закона РК от 16 июля 2001 года № 242 «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан» к компетенции уполномоченного органа по делам архитектуры, градостроительства и строительства относятся: ведение реестра аттестованных инженерно-технических работников, участвующих в процессе проектирования и строительства; ведение реестра аккредитованных организаций, осуществляющих инжиниринговые услуги по техническому надзору и экспертные работы по техническому обследованию надежности и устойчивости зданий и сооружений на технически и технологически сложных объектах первого и второго уровней ответственности.

Согласно Правил и разрешительных требований по аттестации инженерно-технических работников, участвующих в процессе проектирования и строительства, утвержденных приказом Министра национальной экономики РК от 26 ноября 2015 года № 734, заявление подается самим аттестуемым работником с указанием места своей работы.

В соответствии с Правилами и разрешительных требований по аккредитации организаций, осуществляющих инжиниринговые услуги по техническому надзору и экспертные работы по техническому обследованию надежности и устойчивости зданий и сооружений на технически и технологически сложных объектах первого и второго уровней ответственности, утвержденных приказом Министра национальной экономики РК от 23 ноября 2015 года № 709, заявление об аккредитации о качестве организации осуществляющего инжиниринговые услуги по техническому надзору на технически и технологически сложных объектах подается и форма сведений подается непосредственно юридическим лицом.

Следовательно, наличие одного и того же работника в реестрах ИТР и технического надзора, показывает, что данное физическое лицо одновременно осуществляет трудовую деятельность на двух основных

Документ подписан: Сатбаев Б. Б., 18.04.2019

работах у разных работодателей, что является нарушением норм трудового права и норм в сфере строительства.

ТОО «SM ORDA GRUPP» в письме №172 от 29.10.2018 года подтверждает обстоятельство работы экспертов по совместительству у другой подрядной организации, что является подтверждением нарушения требований вышеуказанного стандарта и его несоответствие квалификационным требованиям по данному конкурсу.

Должности «Мастера строительных и монтажных работ» и «производители работ» включены в раздел 27 «Строительство, реконструкция, техническое перевооружение, реставрация и ремонт зданий, сооружений и других объектов» списка № 2 производств, работ, профессий, должностей и показателей на работах с вредными и тяжелыми условиями труда, утвержденных Приложением 2 к постановлению Правительства Республики Казахстан от 19 декабря 1999 года № 1930.

Согласно п.п. 5) п. 2 ст. 26 Трудового кодекса РК не допускается трудоустройство на работу по совместительству работников, не достигших восемнадцатилетнего возраста, и работников, занятых на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными условиями труда, за исключением медицинских работников.

В этой связи работники по указанным выше должностям имеют право осуществлять трудовую функцию только по основной работе, совместительство по данным должностям запрещено.

Потенциальный поставщик «SM ORDA GRUPP» указал в своей конкурсной заявке трех работников ИТР по указанным выше должностям, которым запрещено совместительство.

Эксперты по техническому надзору осуществляют свою деятельность в соответствии с п.п. 8) п. 10 Правил оказания инжиниринговых услуг в сфере архитектурной, градостроительной и строительной деятельности, утвержденных приказом Министра национальной экономики Республики Казахстан от 3 февраля 2015 года № 71, согласно которых эксперты по техническому надзору на постоянной основе проверяют качество строительно-монтажных работ, применяемых материалов, изделий, конструкций и оборудования, соответствие их проектной документации, техническим условиям присоединения к сетям инженерно-технического обеспечения, требованиям технических регламентов, результатам инженерных изысканий, наличие и правильность оформления документов, подтверждающих их качество (паспортов, сертификатов, результатов испытаний), а так же документированных результатов входного контроля, своевременно выявляет дефекты и нарушения, информирует о них заказчика и подрядчика.

Согласно подпункта 56) статьи 1 Трудового кодекса Республики Казахстан, совместительство – выполнение работником другой регулярной

Документ подписан: Сатбаев Б. Б., 18.04.2019

оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время.

При этом обеспечение качества строительно-монтажных работ путем проверки на постоянной основе экспертам технического надзора не будет достигаться на условиях свободного от основной работы времени.

В этой связи статьей 317-1 Кодекса Республики Казахстан «Об административных правонарушениях» предусмотрена ответственность за несоответствие квалификационным требованиям для аккредитованных юридических лиц.

Таким образом, норма по ограничению аттестованного эксперта по вхождению в состав нескольких аккредитованных организации осуществляющих инжиниринговые услуги по техническому надзору на технически и технологически сложных объектах первого и второго уровней ответственности, а также обязательность осуществления трудовых обязанностей по должности эксперта технического надзора только на основной работе позволяет повысить качество оказания инжиниринговых услуг по техническому надзору и усиления контроля за качеством строительно-монтажных работ.

Согласно статье 292 ГПК, гражданин и юридическое лицо вправе оспорить решение, действия (бездействие) государственного органа, органа местного самоуправления, общественного объединения, организации, должностного лица, государственного служащего в суде.

Согласно статье 293 ГПК, к решениям, действиям (бездействию) государственных органов, органов местного самоуправления, общественных объединений, организаций, должностных лиц, государственных служащих, подлежащим судебному оспариванию, относятся коллегиальные и единоличные решения и действия (бездействие), в результате которых: нарушены права и свободы гражданина и законные интересы юридического лица, созданы препятствия к осуществлению гражданином его прав и свобод, а также юридическим лицом законных интересов, на гражданина или юридическое лицо незаконно наложена какая-либо обязанность или они незаконно привлечены к ответственности.

При таких обстоятельствах, в силу принципов справедливости и разумности, суд приходит к выводу о том, что исковые требования истца подлежат удовлетворению.

В порядке части 1 статьи 109 ГПК и пункта 4 статьи 108 Налогового кодекса Республики Казахстан, возврат излишне уплаченной суммы государственной пошлины налогоплательщику, в пользу которого состоялось решение суда о взыскании государственной пошлины с государственного учреждения, являющегося стороной по делу, производится налоговым органом на основании представленных налогоплательщиком заявления и вступившего в законную силу решения суда.

Документ подписан: Сатбаев Б. Б., 18.04.2019

РЕЗОЛЮТИВНАЯ ЧАСТЬ:

Руководствуясь статьями 223-226 ГПК, суд РЕШИЛ :

Заявление ТОО «АДС САПА» к ГУ «Управление топливно-энергетического комплекса и коммунального хозяйства города Астаны» о признании действий незаконными по отклонению заявки по причине несоответствия квалификационным требованиям, о признании незаконным протокольного решения об итогах государственных закупок удовлетворить.

Признать действия ГУ «Управление топливно-энергетического комплекса и коммунального хозяйства города Астаны» по отклонению заявки ТОО «АДС САПА» по причине несоответствия квалификационным требованиям незаконными.

Обязать ГУ «Управление топливно-энергетического комплекса и коммунального хозяйства города Астаны» устранить допущенные нарушения прав, свобод и законных интересов истца и сообщить суду не позднее чем в месячный срок со дня вступления в законную силу решения суда об исполнении решения суда.

Признать протокольное решение №2694367-ОК1 об итогах государственных закупок ««Инжиниринговые услуги по техническому надзору за ходом реконструкции объекта «Реконструкция и строительство ЛЭП 110 кВ в г. Астане» (с заменой трансформаторов на ПС «Жулдыз» и реконструкцией кабельной линии 110 кВ от ПС «Восточная»)» по лоту № 19073227-ОК1. незаконным.

Возвратить ТОО «АДС САПА» государственную пошлину в размере 12.025 (двенадцать тысяч двадцать пять) тенге, уплаченную согласно платежного поручения №28 от 14.12.2018г., возложив исполнение на ГУ «Управление государственных доходов по Есильскому району Налогового Департамента по городу Астана Налогового Комитета Министерства финансов Республики Казахстан»

На решение может быть подана апелляционная жалоба лицами, участвующими в деле, принесено апелляционное ходатайство прокурором с соблюдением требований ст.ст.403,404 ГПК в судебную коллегию по гражданским делам суда г. Астаны через специализированный межрайонный экономический суд г. Астаны в течение одного месяца со дня вынесения решения в окончательной форме, лицами, не участвовавшими в судебном разбирательстве, со дня направления им копии решения.

Судья Б.Б.Сатбаев

Копия на 9-х листах верна:

Судья: Б.Б.Сатбаев

Справка. Решение не вступило в законную силу.

Судья Б.Б.Сатбаев

Документ подписан: Сатбаев Б. Б., 18.04.2019

Документ подписан: Сатбаев Б. Б., 18.04.2019

7119-18-3-1/23190