

Тула

Комиссия по контролю закупок Управления Федеральной антимонопольной службы по Тульской области (далее - Комиссия),

рассмотрев жалобу общества с ограниченной ответственностью «Стройиндустрия» (далее – ООО «Стройиндустрия», Общество, Заявитель) б/н, б/д (вх. 1108 от 14.03.2018) на действия управления по транспорту и дорожному хозяйству администрации города Тулы (далее – Заказчик), администрации муниципального образования города Тулы (далее - Уполномоченный орган) при определении поставщика (подрядчика, исполнителя) путем проведения электронного аукциона на право заключения контракта на выполнение работ по содержанию улично-дорожной сети в муниципальном образовании г.Тула: ямочный ремонт дорог щебнем (закупка № 0166300024718000099) (далее – Электронный аукцион), руководствуясь статьями 99, 106 Федерального закона от 05.04.2013 № 44 - ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон), административным регламентом 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 поставщиков (подрядчиков, исполнителей) для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденным приказом ФАС России от 19.11.2014 № 727/14 (далее – Административный регламент),

УСТАНОВИЛА:

В Тульское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика, Уполномоченного органа при проведении Электронного аукциона.

Из жалобы следует, что документация о проведении электронного аукциона на выполнение работ по содержанию улично-дорожной сети в муниципальном образовании г.Тула: ямочный ремонт дорог щебнем (закупка № 0166300024718000099) (далее – документация об электронном аукционе) не соответствует требованиям законодательства о контрактной системе, а именно:

1. В нарушение части 3 статьи 33 Закона в пункте 5.5.17 части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе установлено требование к специальной одежде работников подрядчика: «При производстве работ обеспечить нахождение своих работников на Объекте ремонта в специальной одежде (с логотипом Подрядчика)».

Указанное, с точки зрения Заявителя, является требованием о наличии у участника закупки 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.

2. В нарушение части 13 статьи 34 Закона в документации об электронном аукционе отсутствует указание на порядок и сроки оплаты товара, работы или услуги, порядок и сроки осуществления заказчиком приемки выполненных работ, а именно – в документации об электронном аукционе отсутствует указание на этапы выполнения работ, и одновременно отсутствует указание на то, что работы представляют собой единое целое, подлежащее оплате только после их полного выполнения.

3. Пункт 5.5.12 части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе в части возложения на подрядчика обязанности по обеспечению «беспрепятственного доступа ... привлеченных экспертов ко всем видам работ в течение всего периода их выполнения и в любое время производства» противоречит частям 3, 4, 5 статьи 93 Закона, так как указанными положениями Закона заказчику предоставлено право привлекать экспертов к приемке уже выполненных работ, в период их сдачи заказчику.

4. Пункт 5.5.13 части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе в части возложения на подрядчика обязанности по обеспечению «...представителей Заказчика, ответственных представителей осуществляющих контроль за соблюдением технологии и качества выполненных работ, а также привлеченных экспертов помещением для работы, автотранспортом для выезда на место производства работ» противоречит действующему законодательству, так как фактически переносит бремя (в том числе и финансовых затрат) по организации контроля и приемки выполненных (выполняемых) работ на подрядчика, в то время как положениями Гражданского кодекса Российской Федерации организация контроля за выполняемыми работами, организация приемки работ, формирование приемочной комиссии отнесены к обязанностям заказчика. Соответственно реализация обязанностей заказчика должна осуществляться исключительно за счет средств заказчика.

В жалобе Заявитель просит Тульское УФАС России провести внеплановую проверку электронного аукциона, выдать Уполномоченному органу обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

При этом присутствующий на заседании Комиссии представитель Заявителя сообщил, что снимает с рассмотрения Комиссии довод жалобы о нарушении Заказчиком, Уполномоченным органом части 13 статьи 34 Закона;

в остальной части представитель Заявителя поддержал доводы жалобы в полном объеме.

Представители Уполномоченного органа, Заказчика, Специализированной организации, присутствующие на заседании Комиссии, не согласились с доводами жалобы Общества, представили возражения на рассматриваемую жалобу и пояснили следующее.

1. В соответствии со статьей 221 Трудового кодекса Российской Федерации на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на работах, выполняемых в особых температурных условиях или связанных с загрязнением, работникам бесплатно выдаются прошедшие обязательную сертификацию или декларирование соответствия специальная одежда, специальная обувь и другие средства индивидуальной защиты. Обязанность и порядок обеспечения спецодеждой и спецобувью также установлены приказом Минздравсоцразвития России от 01.06.2009 N 290н (ред. от 12.01.2015) «Об утверждении Межотраслевых правил обеспечения работников специальной одеждой, специальной обувью и другими средствами индивидуальной защиты».

Требование о наличии на спецодежде логотипа подрядчика не является требованием к производственным мощностям и иным ресурсам подрядчика, а является требованием заказчика к условиям исполнения контракта, основанным на обеспечении культуры производства работ, информирования населения об организации, производящей работы.

2. Подпункт 5.5.12 части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе, устанавливающий обязанность подрядчика «Обеспечить беспрепятственный доступ Заказчика, ответственных представителей осуществляющих контроль за соблюдением технологии и качества выполненных работ, а также привлеченных экспертов ко всем видам работ в течение всего периода их выполнения и в любое время производства», не противоречит действующему законодательству о контрактной системе, так как является необходимым для Заказчика условием исполнения контракта. Учитывая, что Заказчиком привлекаются эксперты для проведения контроля за выполнением работ на всех этапах, а не только в рамках экспертизы, предусмотренной положениями Закона, установление такой обязанности для подрядчика обосновано и необходимо.

3. Пункт 5.5.13 части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе устанавливает обязанность подрядчика «Обеспечить представителей Заказчика, ответственных представителей осуществляющих контроль за соблюдением технологии и качества выполненных работ, а также привлеченных экспертов помещением для работы, автотранспортом для выезда на место производства работ». Как указали представители Уполномоченного органа, Заказчика данный пункт проекта контракта ни в коей мере не возлагает на подрядчика функции по содержанию дорог или

организации контроля и приемки работ, то есть реализацию функций Заказчика.

Как пояснили представители Уполномоченного органа, Заказчика для надлежащей организации и удобства работы подрядчик должен обладать помещением (либо где фактически находится, либо временными сооружениями для работы вблизи объектов). Для проведения контроля, составления или изучения документации, решения оперативных вопросов представители Заказчика, эксперты приезжают к подрядчику и работают в этом помещении необходимое количество времени. Если есть необходимость при этом выехать на объект для уточнения конкретных вопросов или решения спорных, подрядчик обеспечивает транспортировку этих лиц на объект. Указанные расходы покрываются из статьи накладных расходов, имеющих в сметах. При этом речь не идет о постоянном обеспечении транспортом представителей заказчика или экспертов для всех вопросов их деятельности.

Учитывая вышеизложенное, Заказчик, Уполномоченный орган действовали в полном соответствии с требованиями действующего законодательства о контрактной системе.

Изучив представленные в Управление Федеральной антимонопольной службы по Тульской области документы, заслушав доводы участников рассмотрения данной жалобы, а также на основании проведенной Комиссией в соответствии с частью 15 статьи 99 Закона внеплановой проверки по вопросу соблюдения Заказчиком, Уполномоченным органом требований Закона при проведении вышеуказанного электронного аукциона, Комиссия пришла к следующим выводам.

Извещение и документация об электронном аукционе размещены 28.02.2018 в единой информационной системе в сфере закупок. Начальная (максимальная) цена контракта составляет 20 000 000,00 рублей.

Относительно доводов, изложенных в жалобе Заявителя, Комиссией установлено следующее.

В силу пункта 1 части 1 статьи 64 Закона документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со статьей 33 настоящего Федерального закона, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта.

В силу части 4 статьи 64 Закона к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации.

Заявитель в жалобе указал на неправомерное установление в части III

«Проект контракта» документации об электронном аукционе требований о наличии у участника закупки 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.

В соответствии с [частью 3 статьи 33](#) Закона 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 [Законом](#).

В пункте 5.5.17 части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе предусмотрена обязанность подрядчика «При производстве работ обеспечить нахождение своих работников на Объекте ремонта в специальной одежде (с логотипом Подрядчика)».

В силу статьи 221 Трудового кодекса Российской Федерации на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на работах, выполняемых в особых температурных условиях или связанных с загрязнением, работникам бесплатно выдаются прошедшие обязательную сертификацию или декларирование соответствия специальная одежда, специальная обувь и другие средства индивидуальной защиты, а также смывающие и (или) обезвреживающие средства в соответствии с типовыми нормами, которые устанавливаются в [порядке](#), определяемом Правительством Российской Федерации.

Работодатель за счет своих средств обязан в соответствии с установленными нормами обеспечивать своевременную выдачу специальной одежды, специальной обуви и других средств индивидуальной защиты, а также их хранение, стирку, сушку, ремонт и замену.

Также обязательные требования к приобретению, выдаче, применению, хранению и уходу за специальной одеждой, специальной обувью и другими средствами индивидуальной защиты, распространяющиеся на работодателей - юридических и физических лиц независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности, установлены

Межотраслевыми правилами обеспечения работников специальной одеждой, специальной обувью и другими средствами индивидуальной защиты, утвержденными приказом Минздравсоцразвития России от 01.06.2009 N 290н.

Таким образом, именно в обязанности работодателя входит обеспечение специальной одеждой, специальной обувью и другими средствами индивидуальной защиты работника и указанное закреплено законодательно. Соответственно, вышеуказанное положение части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе не может быть расценено, как неправомерное требование к участнику закупки о наличии 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.

Следовательно, вывод Заявителя о том, что установленное в пункте 5.5.17 части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе требование противоречит части 3 статьи 33 Закона основан на неверном толковании подателем жалобы положений действующего законодательства Российской Федерации.

Также в пункте 5.5.17 части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе содержится требование о наличии на специальной одежде работников подрядчика логотипа подрядчика. Комиссия считает необходимым отметить, что подобное требование прямо не запрещено нормами действующего законодательства Российской Федерации; соглашается с доводами представителей Заказчика, Уполномоченного органа, что указанное требование относится к условиям исполнения контракта, основанным на обеспечении культуры производства работ, информирования населения об организации, производящей работы. Кроме этого, наличие на специальной одежде работников подрядчика логотипа подрядчика, по мнению Комиссии, не является явно обременительным для исполнителя контракта и существенным образом не нарушает баланс интересов сторон.

При таких обстоятельствах, рассмотренный довод жалобы Общества является необоснованным.

Относительно доводов Заявителя о несоответствии требований пунктов 5.5.12, 5.5.13 части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе положениям действующего законодательства Российской Федерации, Комиссия считает необходимым отметить следующее.

В разделе 5 «Права и обязанности сторон» части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе установлено, что подрядчик среди прочего обязан:

- обеспечить беспрепятственный доступ Заказчика, ответственных представителей осуществляющих контроль за соблюдением технологии и качества выполненных работ, а также привлеченных экспертов ко всем видам работ в течение всего периода их выполнения и в любое время производства (пункт 5.5.12);

- обеспечить представителей Заказчика, ответственных представителей осуществляющих контроль за соблюдением технологии и качества выполненных работ, а также привлеченных экспертов помещением для работы, автотранспортом для выезда на место производства работ (пункт 5.5.13).

В соответствии с [частью 1 статьи 2](#) Закона законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее - законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок) основывается на положениях [Конституции](#) Российской Федерации, Гражданского [кодекса](#) Российской Федерации (далее также Гражданский кодекс РФ), Бюджетного [кодекса](#) Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального [закона](#) и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в [части 1 статьи 1](#) настоящего Федерального закона. Нормы права, содержащиеся в других федеральных законах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать настоящему Федеральному [закону](#).

Следовательно, при определении условий контракта его стороны основываются на положениях Гражданского кодекса Российской Федерации с учетом особенностей, предусмотренных [Законом](#).

Согласно [части 1 статьи 420](#) Гражданского кодекса Российской Федерации договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Одним из основополагающих в гражданском законодательстве является принцип свободы договора, исходя из которого, в силу [части 1 статьи 1](#) Гражданского кодекса Российской Федерации участники гражданских правоотношений свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора.

В силу [части 4 статьи 421](#) Гражданского кодекса Российской Федерации условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

[Частью 1 статьи 422](#) Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами

(императивным нормам), действующим в момент его заключения.

Необходимо отметить, что [Закон](#) не содержит каких-либо императивных норм или запретов в отношении требований, содержащихся в пунктах 5.5.12, 5.5.13 части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе. Следовательно, такие требования могут определяться Заказчиком самостоятельно, как стороной договора, определяющей его условия.

При этом требования, установленные документацией об электронном аукционе, распространяются на всех участников закупки и не ставят кого-либо в преимущественное положение; не являются явно обременительными для исполнителя контракта и существенным образом не нарушают баланс интересов сторон контракта.

В тоже время, договорные правоотношения сторон, являющиеся доводом жалобы, регулируются нормами, закрепленными гражданским законодательством и при исполнении контракта могут быть обжалованы в судебном порядке, в связи с чем рассмотрение указанного вопроса не входит в полномочия Комиссии.

На основании [части 3 статьи 65](#) Закона любой участник электронного аукциона, получивший аккредитацию на электронной площадке, вправе направить на адрес электронной площадки, на которой планируется проведение такого аукциона, запрос о даче разъяснений положений документации о таком аукционе.

Однако из материалов данного дела установлено, что в установленные Законом сроки запросы о даче разъяснений положений документации об электронном аукционе от Общества не поступали.

Кроме того, заявку на участие в Электронном аукционе Общество не подавало.

В соответствии с частью 9 статьи 105 Закона к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность.

На заседании Комиссии Обществом не представлены доказательства невозможности выполнения работ на условиях, предусмотренных в пунктах 5.5.12, 5.5.13, 5.5.17 части III «Проект контракта» документации об электронном аукционе. Равно как в материалах дела отсутствуют доказательства, свидетельствующие о нарушении прав и законных интересов Заявителя и иных участников закупки, в связи с наличием данных условий исполнения контракта.

Ввиду изложенного, Комиссия приходит к выводу о том, что вышеперечисленные положения документации об электронном аукционе не противоречат Закону и не нарушают прав и законных интересов

потенциальных участников данной закупки, в том числе Общества.

На основании вышеизложенного, руководствуясь положениями статьи 99, 106 Закона, Административным регламентом, Комиссия

РЕШИЛА:

Признать жалобу общества с ограниченной ответственностью «Стройиндустрия» б/н, б/д (вх. 1108 от 14.03.2018) на действия управления по транспорту и дорожному хозяйству администрации города Тулы, администрации муниципального образования города Тулы при определении поставщика (подрядчика, исполнителя) путем проведения электронного аукциона на право заключения контракта на выполнение работ по содержанию улично-дорожной сети в муниципальном образовании г.Тула: ямочный ремонт дорог щебнем (закупка № 0166300024718000099) необоснованной.

Решение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в соответствии с частью 9 статьи 106 Закона.