

## РЕШЕНИЕ

«20» мая 2015 года

г. Кемерово

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по контролю в сфере закупок в составе:

		заместителя руководителя
Председателя комиссии:	Стельмах С.В. -	Кемеровского УФАС России;
Членов комиссии:	Лыжина Д.А.-	начальника отдела контроля в сфере закупок;
	Щегловой Е.Р.-	ведущего специалиста-эксперта отдела контроля в сфере закупок;
	Михалевой Е.Е. -	главного специалиста-эксперта отдела контроля в сфере закупок;

рассмотрев дело №158/3-2015, возбужденное по признакам нарушения заказчиком – МКУ «Управление развития жилищно-коммунального комплекса» законодательства в сфере закупок при проведении аукциона в электронной форме №0139300013015000378 на капитальный ремонт тепловой сети на участке пр. Строителей, 69 до ул. Кузнецкая, 52, в результате проведения внеплановой проверки в соответствии с требованиями п.п «б» п.2 ч.3 ст. 99 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее по тексту – ФЗ № 44-ФЗ), Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии при размещении заказа на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, утвержденным приказом ФАС России от 19.11.2014 № 727/14

### УСТАНОВИЛА:

14.05.2015г. в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступила жалоба ООО «Алак» (вх. №1767э от 14.05.2015г.) на положения документации электронного аукциона №0139300013015000378 на капитальный ремонт тепловой сети на участке пр. Строителей, 69 до ул. Кузнецкая,

52.

По мнению ООО «Алакс», опубликованная документация об аукционе разработана с нарушениями требований законодательства о контрактной системе

В процессе рассмотрения жалобы и проведения внеплановой проверки Комиссией Кемеровского УФАС России установлено:

28.04.2015г. на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru/> уполномоченным органом - Отделом муниципальных закупок экономического управления администрации Междуреченского городского округа были размещены извещение о проведении электронного аукциона №0139300013015000378 на капитальный ремонт тепловой сети на участке пр. Строителей, 69 до ул. Кузнецкая, 52 и аукционная документация.

19.05.2015г. единой комиссией администрации Междуреченского городского округа была рассмотрена единственная заявка, представленная для участия в аукционе – ООО «Ремстрой», и принято решение о ее соответствии требованиям аукционной документации, в связи с чем открытый аукцион в электронной форме был признан несостоявшимся (Протокол рассмотрения единственной заявки на участие в аукционе в электронной форме от 19.05.2015г.).

Согласно части 6 статьи 65 ФЗ №44-ФЗ заказчик по собственной инициативе или в соответствии с поступившим запросом о даче разъяснений положений документации об электронном аукционе вправе принять решение о внесении изменений в документацию о таком аукционе не позднее чем за два дня до даты окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе. Изменение объекта закупки и увеличение размера обеспечения данных заявок не допускаются. В течение одного дня с даты принятия указанного решения изменения, внесенные в документацию о таком аукционе, размещаются заказчиком в единой информационной системе. При этом срок подачи заявок на участие в таком аукционе должен быть продлен так, чтобы с даты размещения изменений до даты окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе этот срок составлял не менее чем пятнадцать дней или, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) не превышает три миллиона рублей, не менее чем семь дней.

Начальная (максимальная) цена рассматриваемого контракта составляет 14893247,00 рублей.

Пунктом 7 аукционной документации установлено, что в случае внесения заказчиком изменений в аукционную документацию, срок подачи заявок на участие в таком аукционе должен быть продлен так, чтобы с даты размещения изменений до даты окончания срока подачи заявок на участие в аукционе этот срок составлял не менее чем семь дней.

Следует отметить, что требования, предъявляемые к содержанию документации об аукционе в электронной форме, установлены статьей 64 ФЗ №44-ФЗ, которая не содержит требований о включении в аукционную документацию условий, связанных с продлением срока подачи заявок на участие в аукционе.

На основании изложенного доводы ООО «Алак» в данной части следует признать необоснованными.

Согласно части 2 статьи 31 ФЗ №44-ФЗ Правительство Российской Федерации вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются путем проведения конкурсов с ограниченным участием, двухэтапных конкурсов, закрытых конкурсов с ограниченным участием, закрытых двухэтапных конкурсов или аукционов, дополнительные требования, в том числе к наличию:

- 1) финансовых ресурсов для исполнения контракта;
- 2) на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов для исполнения контракта;
- 3) опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации;
- 4) необходимого количества специалистов и иных работников определенного уровня квалификации для исполнения контракта.

В соответствии с частью 3 статьи 31 ФЗ №44-ФЗ перечень документов, которые подтверждают соответствие участников закупок дополнительным требованиям, указанным в части 2 настоящей статьи, устанавливается Правительством Российской Федерации.

В силу части 4 статьи 31 ФЗ №44-ФЗ в случае установления Правительством Российской Федерации в соответствии с частью 2 настоящей статьи дополнительных требований к участникам закупок заказчики при определении поставщиков (подрядчиков, исполнителей) обязаны устанавливать такие дополнительные требования.

Частью 5 статьи 31 ФЗ №44-ФЗ установлено, что информация об установленных требованиях в соответствии с частями 1, 1.1 и 2 настоящей статьи указывается заказчиком в извещении об осуществлении закупки и документации о закупке.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 04 февраля 2015г. №99 установлено, что к участникам закупки предъявляются дополнительные требования согласно Приложения 1 к данному Постановлению.

Согласно пункту 2 Приложения 1 к Постановлению Правительства №99 для выполнения работ строительных, включенных в код 45 (кроме кода 45.12), в случае, если начальная (максимальная) цена контракта превышает 10 млн. рублей, заказчик обязан установить дополнительное требование к участникам закупки о наличии опыта исполнения (с учетом правопреемства) контракта (договора) на выполнение соответствующих работ строительных - работ по строительству, реконструкции и капитальному ремонту объектов капитального строительства, за последние 3 года до даты подачи заявки на участие в аукционе. При этом стоимость ранее исполненного контракта (договора) должна составлять не менее 20 процентов начальной (максимальной) цены контракта, договора (цены лота), на право заключить который проводится настоящая закупка.

При этом в подтверждение соответствия данному требованию участник закупки во второй части заявки должен предоставить копию (копии) ранее исполненного (исполненных) контракта (контрактов), договора (договоров) и акта (актов) выполненных работ; копии акта приемки объекта капитального строительства и разрешения на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию (за исключением случая, если застройщик является лицом, осуществляющим строительство, или в случаях, при которых разрешение на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию не выдается в соответствии с градостроительным законодательством Российской Федерации) или копия акта о приемке выполненных работ. При этом разрешение на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию должно быть выдано, а акт приемки объекта капитального строительства, акт о приемке выполненных работ должны быть подписаны заказчиком и подрядчиком не ранее чем за 3 года до даты окончания срока подачи заявок на участие в аукционе.

Заказчик разместил заказ на выполнение работ под кодом ОКПД 45.21.32.190, начальная (максимальная) цена контракта составляет **14 893 247, 00** рублей, т.е. соответствует Требованиям Постановления Правительства №99 от 04.02.2015г., вследствие чего заказчик обязан был установить в документации об электронном аукционе №0139300013015000378 требование к участникам о наличии опыта исполнения контракта на выполнение соответствующих строительных работ и потребовать предоставления вышеуказанных документов в составе частей заявок.

Вместе с тем заказчиком в документации об электронном аукционе №0139300013015000378 не установлены дополнительные требования к участникам закупки, что противоречит положениям частей 4 и 5 статьи 31 ФЗ №44-ФЗ.

В силу пункта 2 части 1 статьи 64 ФЗ №44-ФЗ документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать 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. При этом не допускается установление требований, влекущих за собой ограничение количества участников такого аукциона или ограничение доступа к участию в таком аукционе.

Согласно пункту 1 части 5 статьи 66 ФЗ №44-ФЗ идентификационный номер налогоплательщика учредителей предоставляется только при наличии.

Вместе с тем в пункте 10 аукционной заказчиком установлено следующее требование к информации, которую должна содержать вторая часть заявки: наименование, фирменное наименование (при наличии), место нахождения, почтовый адрес (для юридического лица), фамилия, имя, отчество (при наличии), паспортные данные, место жительства (для физического лица), номер контактного телефона, идентификационный номер налогоплательщика участника такого аукциона или в соответствии с законодательством соответствующего иностранного государства аналог идентификационного номера налогоплательщика участника такого аукциона (для иностранного лица), идентификационный номер налогоплательщика учредителей, членов коллегиального исполнительного органа, лица, исполняющего функции единоличного исполнительного органа участника такого аукциона.

На основании вышеизложенного заказчиком в аукционной документации установлены требования о предоставлении в составе второй части заявок на участие в аукционе информации, не соответствующей положениям статьи 66 ФЗ №44-ФЗ, что противоречит пункту 2 части 1 статьи 64 ФЗ №44-ФЗ.

В соответствии с пунктом 8 части 1 статьи 31 Федерального закона № 44-ФЗ от 05.04.2013 года «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» при осуществлении закупки заказчик устанавливает требование об обладании участником закупки исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением контракта заказчик приобретает права на такие результаты, за исключением случаев заключения контрактов на создание произведений литературы или искусства, исполнения, на финансирование проката или показа национального фильма.

В силу пункта 2 части 5 статьи 66 ФЗ №44-ФЗ вторая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать документы, подтверждающие соответствие участника такого аукциона требованиям, установленным [пунктом 1 части 1](#) и [частью 2 статьи 31](#) (при наличии таких требований) настоящего Федерального закона, или копии этих документов, а также декларация о соответствии участника такого аукциона требованиям, установленным [пунктами 3 - 9 части 1 статьи 31](#) настоящего Федерального закона.

В документации об аукционе №0139300013015000378 отсутствуют требования к участникам закупки в соответствии с [пунктом 8 части 1](#) статьи 31 ФЗ №44-ФЗ, вследствие чего декларация о соответствии участников закупки данным правовым нормам в составе второй части заявки не представляется в силу Закона о контрактной системе.

На основании изложенного доводы заявителя в данной части следует признать необоснованными.

В соответствии с частью 1 статьи 34 ФЗ №44-ФЗ контракт заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки или приглашением принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документацией о закупке, заявкой, окончательным предложением участника закупки, с которым заключается контракт, за исключением случаев, в которых в соответствии с ФЗ № 44-ФЗ извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

В соответствии с частью 4 статьи 34 ФЗ № 44-ФЗ в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

При этом частями 5, 7, 8 статьи 34 ФЗ № 44-ФЗ установлено, что заказчик обязан

установить в контракте размер пени в случае просрочки исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, размер пени, определенный в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, в случае просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств по контракту, а также размер штрафа в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, за ненадлежащее исполнение сторонами своих обязательств по контракту.

Правила определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем), и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063 (далее – Правила).

В соответствии с частью 13 статьи 34 ФЗ № 44-ФЗ в случае, если контракт заключается с физическим лицом, за исключением индивидуального предпринимателя или иного занимающегося частной практикой лица, в контракт включается обязательное условие об уменьшении суммы, подлежащей уплате физическому лицу, на размер налоговых платежей, связанных с оплатой контракта.

Таким образом, учитывая, что ФЗ № 44-ФЗ не предусмотрено изменение заказчиком положений проекта контракта по истечении срока для внесения изменений в извещение, документацию о проведении закупок, размер неустойки (штрафа, пени), а также условие об уменьшении суммы, подлежащей уплате физическому лицу в случае заключения с ним контракта, на размер налоговых платежей, связанных с оплатой контракта, подлежат включению заказчиком непосредственно в проект контракта, прилагаемый к документации об аукционе.

На основании изложенного, надлежащим исполнением обязанности заказчика по установлению размеров неустойки целесообразно считать включение в проект контракта:

- пени за каждый день просрочки исполнения заказчиком обязательства, предусмотренного контрактом, в размере одной трехсотой действующей на дату уплаты пеней ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от не уплаченной в срок суммы;

- штрафа за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, в размере процента цены контракта, указанного в подпунктах «а» - «г» пункта 5 Правил;

- пени за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом путем указания формул и порядка расчета пени, указанных в пунктах 6 –8 Правил;

- штрафа за ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, в размере

процента цены контракта, указанного в подпунктах «а» - «г» пункта 4 Правил.

Подпункты «а» - «г» пунктов 4 и 5 Правил содержат различные размеры штрафа в зависимости от цены контракта. Учитывая, что контракт заключается по цене, предлагаемой участником закупки, но не превышающей начальную (максимальную) цену контракта, заказчиком целесообразно устанавливать в проекте контракта под отлагательным условием все возможные значения размеров штрафа, предусмотренные Правилами для каждого порогового значения цены контракта, за исключением пороговых значений, превышающих начальную (максимальную) цену контракта.

Следует учесть, что включение в проект контракта ссылки на Правила вместо установления вышеуказанных размеров штрафа, пени не является надлежащим исполнением обязанности заказчика по установлению размеров неустойки.

Вместе с тем в пункте 10.3, 10.5, 10.6 проекта контракта, являющегося неотъемлемой частью документации об аукционе №0139300013015000378, имеется лишь указание на то, что штрафы за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств по контракту, а также пеня за ненадлежащее исполнение заказчиком, поставщиком (исполнителем, подрядчиком) обязательств по контракту определяется в порядке, установленном Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063, что противоречит требованиям частям 5 и 7 статьи 34 ФЗ №44-ФЗ.

Также в пункте 10.7 проекта контракта заказчиком не установлен размер штрафа за ненадлежащее исполнение заказчиком, поставщиком (исполнителем, подрядчиком) обязательств по контракту, предусмотренный вышеуказанными Правилами, что вступает в противоречие с частью 8 статьи 34 ФЗ №44-ФЗ.

Исходя из пункта 1 части 1 статьи 33 ФЗ №44-ФЗ **описание объекта закупки должно носить объективный характер**. В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости).

В разделе аукционной документации «Описание объекта закупки (техническое задание)» заказчик установил следующие требования к товару:

- Труба стальная с тепловой изоляцией из пенополиуретана с защитной оболочкой Ст219х6-1ППУ-ПЭ (ГОСТ 230732-2006);
- Труба стальная с тепловой изоляцией из пенополиуретана с защитной оболочкой Ст273х7-1ППУ-ПЭ (ГОСТ 230732-2006);
- Отвод Ст 273х7-90 °-1-ППУ-ПЭ (ГОСТ 20732-2006);
- Отвод Ст 273х7-60 °-1-ППУ-ПЭ (ГОСТ 20732-2006);
- Отвод Ст 219х7-90 °-1-ППУ-ПЭ (ГОСТ 20732-2007).

Вместе с тем вышеуказанные ГОСТы не существуют, вследствие чего участникам аукциона невозможно использовать материалы в соответствии с указанными нормативными документами, что противоречит положениям пункта 1 части 1 статьи 33 ФЗ № 44-ФЗ

Согласно пункту 1 части 1 статьи 33 ФЗ №44-ФЗ **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 которые 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 разделе аукционной документации «Описание объекта закупки (техническое задание)» установлено, что при выполнении работ по изоляции трубопроводов необходимо использовать следующие материалы:

- Цилиндры из стекловолокна толщ. 30мм для Д-32х2,5 (ISOTEC KK-ALC 35\*30);
- Цилиндры из стекловолокна толщ. 40мм для Д-45х2,5 (ISOTEC KK-ALC 48\*40);
- Цилиндры из стекловолокна толщ. 40мм для Д-89х3,5 (ISOTEC KK-ALC 89\*40);
- Цилиндры из стекловолокна толщ. 40мм для Д-108х3,5 (ISOTEC KK-ALC 108\*40);
- Цилиндры из стекловолокна толщ. 60мм для Д-219х5,0 (ISOTEC KK-ALC 219\*60).

ООО «Алак» в жалобе указывает на то, что ISOTEC является товарным знаком, что подтверждается свидетельством на товарный знак (дата регистрации товарного знака ISOTEC - 27.01.2012г., срок действия – до 06.08.2020г.), вследствие чего заказчик должен был сопроводить данный товарный знак словами «или эквивалент».

На основании изложенного отсутствие в аукционной документации сопровождения товарного знака ISOTEC словами «или эквивалент» противоречит положениям пункта 1 части 1 статьи 33 ФЗ №44-ФЗ.

Руководствуясь статьями 99, 106 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд», комиссия Кемеровского УФАС России

**РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «Алакс» на действия заказчика – МКУ «Управление развития жилищно-коммунального комплекса» при проведении электронного аукциона №0139300013015000378 на капитальный ремонт тепловой сети на участке пр. Строителей, 69 до ул. Кузнецкая, 52 **частично обоснованной** (в части нарушения частей 4 и 5 статьи 31, пункта 2 части 1 статьи 64, частей 5, 7 и 8 статьи 34, пункта 1 части 1 статьи 33 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд»).

2. Признать заказчика – МКУ «Управление развития жилищно-коммунального комплекса» нарушившим части 4 и 5 статьи 31, пункт 2 части 1 статьи 64, части 5, 7 и 8 статьи 34, пункт 1 части 1 статьи 33 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд».

3. Выдать предписание об устранении нарушений законодательства о контрактной системе.

4. Передать материалы дела №158/З-2015 должностному лицу для решения вопроса о возбуждении административного производства, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.

Председатель комиссии:

С.В. Стельмах

Члены комиссии:

Д.А. Лыжин

Е.Р. Щеглова

Е.Е. Михалева