



**УПРАВЛЕНИЕ**  
**по Иркутской области**

ул. Российская, 17, г. Иркутск, 664025  
тел. (3952) 24-32-31, факс (3952) 24-32-26  
e-mail: fo38@fas.gov.ru

\_\_\_\_\_ № \_\_\_\_\_

На № \_\_\_\_\_ от \_\_\_\_\_

РЕШЕНИЕ № 489

26 июля 2016 года

г. Иркутск

Комиссия Иркутского УФАС России по контролю за соблюдением законодательства о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: <...>;

члены Комиссии: <...>, <...>;

при участии представителей Общества с ограниченной ответственностью «Стройремтекс» (далее – Заявитель, Общество) – <...>, <...>, представителей администрации Марковского муниципального образования – Администрация городского поселения (далее – Заказчик) – <...>, <...>;

рассмотрев жалобу Заявителя на положения документации об электронном аукционе на капитальный ремонт участка автомобильной дороги на территории Марковского муниципального образования Иркутской области Иркутского района от р. п. Маркова через институт МВД по проезду до автодороги на Падь Мельничную, извещение № 0134300013016000028 (далее – электронный аукцион), и в результате проведения внеплановой проверки в соответствии со статьей 106 Федерального закона от 05 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее по тексту – Федеральный закон № 44-ФЗ),

**УСТАНОВИЛА:**

в Иркутское УФАС России 19 июля 2016 года поступила жалоба Заявителя на положения документации об электронном аукционе.

В ходе заседания Комиссии представителями Заявителя заявлено ходатайство о приобщении дополнительных доводов. Данное ходатайство удовлетворено.

Заявитель считает, что Заказчиком в проекте контракта не указано обязательное условие об ответственности подрядчика за неисполнение условия о привлечении к исполнению контракта субподрядчиков из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций.

Кроме того, Заявитель указывает, что в документации об электронном аукционе имеются противоречия относительно необходимости привлечения в качестве субподрядчиков лиц из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций, а также относительно процента такого привлечения.

Также, по мнению Общества, в проекте контракта неправомерно установлена возможность применения к подрядчику штрафных санкций в случае задержки предоставления копии договора страхования и документа, подтверждающего оплату страховых платежей на срок более пяти календарных дней в размере 1 % цены контракта.

Помимо указанного, Общество считает, что меры ответственности, закрепленные в пунктах 4.3, 8.17, 11.8 проекта контракта, установлены в нарушение статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ, так как выходят за рамки требований, предусмотренных Федеральным законом № 44-ФЗ.

Общество также указывает на то, что Заказчиком в нарушение части 13 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ в проекте контракта не предусмотрено обязательное условие о сроках оплаты выполненных работ.

Кроме этого, по мнению Общества, в Документации об электронном аукционе установлены завышенные требования к показателям товаров, используемым при выполнении работ.

Дополнительно Общество указывает на наличие в документации об электронном аукционе товарных знаков без указания слов «или эквивалент», в частности в отношении мастики марки МББП-65 «ЛИЛО-1» и полотна иглопробивного для дорожного строительства

«Дорнит-2»; на невозможность использования указанных в Ведомости материалов топлива дизельного из малосернистых нефтей и парафинов нефтяных твердых марки Т-1, так как в соответствии с локальным ресурсным сметным расчетом данные товары являются производными материалами для круглых оголовков, соединительных муфт.

Заказчиком представлены возражения на жалобу Заявителя. Из указанных возражений следует, что Заказчик считает доводы жалобы необоснованными.

В ходе рассмотрения жалобы Комиссией установлено, что Заказчиком 15 июня 2016 года в единой информационной системе в сфере закупок, на сайте [www.fts-tender.ru](http://www.fts-tender.ru) размещены Извещение о проведении электронного аукциона для закупки № 0134300013016000028, а также Документация об электронном аукционе на право заключения контракта на выполнение работ: Капитальный ремонт участка автомобильной дороги на территории Марковского муниципального образования Иркутской области Иркутского района от р. п. Маркова через институт МВД по проезду до автодороги на Падь-Мельничную (далее – Документация об электронном аукционе).

17 июня, 24 июня, 04 июля 2016 года Заказчиком размещены Изменения извещения о проведении электронного аукциона для закупки № 0134300013016000028.

Начальная (максимальная) цена контракта составляет 133 601 088 руб. 71 коп.

Комиссия, исследовав материалы дела, доводы Заявителя, возражения Заказчика, Уполномоченного органа, приходит к следующим выводам.

Пункт 25 части II «Информационная карта открытого аукциона в электронной форме» Документации об электронном аукционе закрепляет следующее положение: «Подрядчик обязан привлечь к исполнению Контракта субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций в размере 50 (пятидесяти) процентов от цены Контракта, а также предоставить Заказчику документы, подтверждающие привлечение к исполнению Контракта субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций».

В случае неисполнения Подрядчиком установленного обязательства, Подрядчик уплачивает Заказчику штраф за неисполненное обязательство в размере, определяемом в соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063 «Об утверждении Правил 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».

В то же время, в части IV «Проект контракта» Документации об электронном аукционе (далее – Проект контракта) отсутствуют обязанность подрядчика привлечь субподрядчиков, соисполнителей из числа указанных лиц и в указанном объеме. Более того, в Проекте контракта отсутствуют положения об ответственности подрядчика за неисполнение требования о таком привлечении.

В соответствии с частью 4 статьи 64 Федерального закона № 44-ФЗ к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации.

Согласно части 1 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ, контракт заключается на условиях, предусмотренных в том числе извещением об осуществлении закупки или приглашением принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документацией о закупке.

Следовательно, Заказчиком допущено нарушение части 1 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ.

Частями 5, 6 статьи 30 Федерального закона № 44-ФЗ урегулировано, что заказчик при определении поставщика (подрядчика, исполнителя) вправе установить в извещении об осуществлении закупки требование к поставщику (подрядчику, исполнителю), не являющемуся субъектом малого предпринимательства или социально ориентированной некоммерческой организацией, о привлечении к исполнению контракта субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций. Условие о привлечении к исполнению контрактов субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций включается в контракты с указанием объема такого привлечения. В контракты также должно быть включено обязательное условие о гражданско-правовой ответственности поставщиков (подрядчиков, исполнителей) за неисполнение условия о привлечении к исполнению контрактов субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций.

Таким образом, Заказчиком нарушена часть 6 статьи 30 Федерального закона № 44-ФЗ, так как в Проекте контракта отсутствуют предусмотренные Документацией об электронном аукционе условия о привлечении к исполнению контрактов субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций и об ответственности подрядчика за неисполнение указанного условия.

Пунктом 11.4.12 Проекта контракта установлена ответственность подрядчика в виде уплаты штрафа в размере 1% цены контракта в случае задержки предоставления подрядчиком Заказчику копии договора страхования и документа, подтверждающего оплату страховых платежей на срок более пяти календарных дней.

Из частей 7, 8 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ следует, что штрафы начисляются за неисполнение или ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом; за просрочку исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, начисляются пени.

Пени начисляются отличными от штрафов способами, предусмотренными Правилами 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, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 25 ноября 2013 года № 1063.

Следовательно, в действиях Заказчика усматривается нарушение части 8 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ, так как в указанном случае Заказчику следовало установить ответственность подрядчика в виде пени.

Комиссия не может прийти к выводу об обоснованности довода жалобы относительно неправомерности установления положения

пунктов 4.3, 8.17 Проекта контракта.

Так, в соответствии с пунктом 4.3 Проекта контракта при расторжении контракта по соглашению сторон подрядчик обязан оплатить штрафные санкции, предусмотренные настоящим контрактом, не позднее следующего дня после прекращения действия контракта, если иной срок не установлен соглашением о расторжении контракта.

Пунктом 8.17 предусмотрено, что подрядчик принимает на себя обязательства компенсировать Заказчику убытки за ущерб, включая судебные издержки, связанные с травмами или ущербом, нанесенным третьим лицам, возникшим вследствие выполнения подрядчиком работ в соответствии с Контрактом или вследствие нарушения имущественных или иных прав, охраняющих интеллектуальную собственность.

Федеральный закон № 44-ФЗ не содержит запрета на указание в контракте подобных положений.

Обществом в нарушение пункта 4 части 8, части 9 статьи 105 Федерального закона № 44-ФЗ в Иркутское УФАС России не представлены доводы жалобы и документы, подтверждающие обоснованность данных доводов, относительно незаконности положений пунктов 4.3, 8.17 Проекта контракта.

В то же время, положение пункта 11.8 Проекта контракта противоречит нормам Федерального закона № 44-ФЗ и иным нормативным правовым актам Российской Федерации в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Указанный пункт закрепляет следующее положение: «В случае если Заказчик будет подвергнут административному наказанию вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения порученных Подрядчику работ по настоящему контракту, в том числе по причине неисполнения или ненадлежащего исполнения требований нормативных актов (нормативно-технических, нормативных правовых и иных документов), требования которых Подрядчик обязан соблюдать в ходе реализации настоящего контракта, Подрядчик обязуется в полном объеме возместить Заказчику убытки, возникшие вследствие назначения соответствующего вида и размера административного наказания».

В соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 14 Федерального закона от 06 октября 2003 года № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» к вопросам местного значения, то есть к вопросам непосредственного обеспечения жизнедеятельности населения муниципального образования, решение которых в соответствии с Конституцией Российской Федерации и указанным федеральным законом осуществляется населением и (или) органами местного самоуправления самостоятельно, относится дорожная деятельность в отношении автомобильных дорог местного значения в границах населенных пунктов поселения и обеспечение безопасности дорожного движения на них, включая создание и обеспечение функционирования парковок (парковочных мест), осуществление муниципального контроля за сохранностью автомобильных дорог местного значения в границах населенных пунктов поселения, а также осуществление иных полномочий в области использования автомобильных дорог и осуществления дорожной деятельности в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Пунктом 6 части 1 статьи 13 Федерального закона от 08 ноября 2011 года № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» определено, что к полномочиям органов местного самоуправления городских поселений, муниципальных районов, городских округов в области использования автомобильных дорог и осуществления дорожной деятельности относится осуществление дорожной деятельности в отношении автомобильных дорог местного значения.

Согласно пункту 6 части 1 статьи 3 указанного федерального закона, под дорожной деятельностью понимается деятельность по проектированию, строительству, реконструкции, капитальному ремонту, ремонту и содержанию автомобильных дорог.

Следовательно, органы местного самоуправления осуществляют полномочия по содержанию автомобильных дорог местного значения и несут ответственность за вред, причиненный личности или имуществу физических лиц, имуществу юридических лиц.

Отношения по поводу возбуждения и рассмотрения дел об административных правонарушениях, привлечения к административной ответственности в виде административного штрафа являются отношениями, возникающими в связи с осуществлением одним из их субъектов в отношении другого властных полномочий, которыми такой субъект наделяется законодательными и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. Указанные отношения регулируются Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Заказчик в документации об электронном аукционе не может изменять нормы действующих на территории Российской Федерации законов и иных нормативных правовых актов.

Комиссия также приходит к выводу о нарушении Заказчиком части 13 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ.

Согласно указанной норме, в контракт включается обязательное условие о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги.

Пунктом 5 части II «Информационная карта открытого аукциона в электронной форме» предусмотрено, что оплата результатов выполненных работ производится Заказчиком путем перечисления денежных средств на расчетный счет Подрядчика в течение 50 (пятидесяти) календарных дней с момента предъявления Подрядчиком счета на оплату на основании подписанных Сторонами актов о приемке выполненных работ (форма № КС-2), справок о стоимости выполненных работ и затрат (форма № КС-3), которые составляют соответственно унифицированным формам, утвержденным постановлением Госкомстата России от 11 ноября 1999 года № 100 и гарантийного паспорта на законченный ремонтом объект, предусмотренных Приложением № 4 к Контракту.

Однако в Проекте контракта отсутствуют положения, регулирующие порядок оплаты выполненных работ.

Не находят своего подтверждения доводы Общества о наличии в Документации об электронном аукционе излишних требований к товарам.

Так, Общество полагает, что в Ведомости материалов Документации об электронном аукционе, в частности по позициям №№ 4 «Бетон В20», 19 «Краска для дорожной разметки», 34 «Растворитель» Заказчиком установлены требования к товарам в части состава и результатов испытаний товара, сведения о которых становятся известными только после проведения соответствующих испытаний и экспертиз.

При этом, данные требования указаны Заказчиком на основании действующих государственных стандартов, предписывающих соблюдать такие требования при производстве товаров.

В силу статьи 13 Федерального закона № 44-ФЗ закупки осуществляются для соответствующих нужд; заказчиком предоставлено право указывать такие требования к товарам, работам, услугам, которые необходимы для обеспечения их потребностей.

Комиссия не может прийти к выводу об обоснованности доводов жалобы Общества о наличии в Ведомости материалов Документации об электронном аукционе в позиции № 25 «Мастика» марки МББП-65 «ЛИЛО-1» и позиции № 30 «Полотно иглопробивное для дорожного строительства «Дорнит-2» товарных знаков.

В ходе заседания Комиссии Обществом не представлены и Комиссией самостоятельно не добыты доказательства, подтверждающие, что «ЛИЛО-1» и «Дорнит-2» являются товарными знаками, зарегистрированными в установленном законодательством порядке, и права на которые защищаются на территории Российской Федерации.

Невозможно признать довод Заявителя о невозможности использования товаров, предусмотренных в позициях № 27 «Парафины нефтяные твердые марки Т-1», № 42 «Топливо дизельное из малосернистых нефтей» Ведомости материалов Документации об электронном аукционе, что, по мнению Общества, является нарушением части 2 статьи 33 Федерального закона № 44-ФЗ, так как их использование предусмотрено Локальным ресурсным сметным расчетом № 01-02-01, и их характеристики установлены в названных позициях Ведомости материалов Документации об электронном аукционе.

Однако, Комиссией установлено нарушение пункта 1 части 1 статьи 33 Федерального закона № 44-ФЗ.

Данным пунктом урегулировано, что описание объекта закупки должно носить объективный характер.

Локальным ресурсным сметным расчетом № 01-02-01, являющимся приложением к Техническому заданию Документации об электронном аукционе, в позиции «89» предусмотрено использование муфты соединительной эпоксидной. Однако в Ведомости материалов Документации об электронном аукционе указанный товар и описание его характеристик отсутствуют, что не позволяет определить необходимость использования данной муфты при выполнении работ.

Указанное обстоятельство свидетельствует о необъективном характере описания объекта закупки.

В то же время, у Комиссии отсутствуют основания для выдачи предписания Заказчику об устранении допущенных нарушений.

Пунктом 3.36 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 поставщиков (подрядчиков, исполнителей) для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденного приказом ФАС России от 19 ноября 2014 года № 727/14, Комиссии предоставлено право не выдавать предписание в том случае, если выявленные нарушения не повлияли и не могли повлиять на результаты определения поставщика (подрядчика, исполнителя).

Выявленные нарушения не могли повлиять на результаты электронного аукциона.

Кроме того, Общество не подавало заявку на участие в электронном аукционе и не воспользовалось правом на направление запроса на разъяснение документации об электронном аукционе, предоставленным ему частью 5 статьи 65 Федерального закона № 44-ФЗ, по результатам рассмотрения которого заказчик может внести изменения в документацию об электронном аукционе, что не может свидетельствовать о нарушении прав и законных интересов Общества.

На участие в электронном аукционе подано четыре заявки, что свидетельствует об отсутствии в действиях Заказчика, повлекших совершение установленных нарушений, признаков ограничения числа участников закупки.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 106 Федерального закона от 05 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Комиссия

РЕШИЛА:

1. признать жалобу Заявителя частично обоснованной;
2. признать Заказчика нарушившим часть 6 статьи 30, пункт 1 части 1 статьи 33, части 1, 8, 13 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ;
3. направить копии решения Заявителю, Заказчику;
4. передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Иркутского УФАС России для решения вопроса о привлечении виновных лиц, допустивших установленные нарушения, к административной ответственности.

Решение, принятое по результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

<...>

Председатель комиссии

<...>

Члены комиссии

<...>