

ООО МД-КОНСАЛТИНГ

адрес: 634021, г. Томск, ул. Герцена, д.68, стр.6

тел: 89234579401

e-mail: md-consulting63@mail.ru

Департамент дорожной деятельности и благоустройства администрации г. Томска

адрес: 634050, г. Томск, ул. Московский тракт, 19/1

телефон: 8(3822)53-46-15

e-mail: dddb@admin.tomsk.ru

Администрация города Томска

адрес: 634009, Томская обл, Томск г, пер. Сакко, 2, кабинет 305

РТС-тендер

e-mail: ko@rts-tender.ru; rts@b2b-center.ru

## РЕШЕНИЕ

по делу №070/06/106-221/2022

по результатам рассмотрения жалобы о нарушении

законодательства Российской Федерации

о контрактной системе в сфере закупок

25.04.2022 г. Томск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Томской области по контролю законодательства о контрактной системе в сфере закупок, рассмотрению информации о включении в реестр недобросовестных поставщиков (далее – Комиссия Томского УФАС России) в составе:

председателя комиссии:

Алиева В.А.,

Руководителя управления;

членов комиссии:

Жохова С.В., Врио заместителя начальника отдела контроля закупок;

Пирютко Т.В., Ведущего специалиста-эксперта отдела контроля закупок,

при участии представителя заказчика Департамента дорожной деятельности и благоустройства администрации г. Томска (далее – Заказчик) Борисова Дмитрия Федоровича (доверенность №01-01-02-06/90 от 22.12.2021), при участии представителей уполномоченного учреждения Администрация города Томска (далее - Учреждение) Комогорцева Андрея Викторовича (доверенность №9398 от 10.12.2022), без участия представителя заявителя, уведомленного о времени и месте рассмотрения дела,

рассмотрев жалобу ООО МД-КОНСАЛТИНГ (далее – Заявитель, Общество) на действия Департамента дорожной деятельности и благоустройства администрации г. Томска (далее – Заказчик) при осуществлении закупки в форме аукциона в электронной форме «Поставка и установка автопавильонов остановок общественного транспорта на территории муниципального образования «Город Томск» в (извещение № 0165300010522000441) (далее – Аукцион), и проведя внеплановую проверку в соответствии с пунктом 1 части 15 статьи 99 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 о контрактной системе, Закон 44-ФЗ),

УСТАНОВИЛА:

В Томское УФАС России обратился Заявитель с жалобой, поданной в срок и соответствующей статье 105 Закона 44-ФЗ, на действия Заказчика при осуществлении закупки в форме аукциона в электронной форме «Поставка и установка автопавильонов остановок общественного транспорта на территории муниципального образования «Город Томск» в (извещение № 0165300010522000441), нарушающие, по мнению Заявителя, законодательство о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Из жалобы Заявителя следует, что его права и законные интересы нарушены действиями Заказчика, не установившего дополнительные требования к участникам закупки в соответствии с Постановлением №2571.

Заявитель просит, признать жалобу обоснованной, Заказчика нарушившим требования Закона о контрактной системе, выдать предписание об устранении нарушений.

Заказчик, Учреждение в письменных пояснениях (вх.№2971, №2956, от 21.04.2022, №3062 от 25.04.2022) указали, что дополнительные требования не установлены так как объем выполнения работ не превышает 5 млн. рублей.

На заседании Комиссии Томского УФАС России представители Заказчика и Учреждения поддержали позицию, изложенную в письменных пояснениях.

В результате рассмотрения жалобы и осуществления в соответствии с пунктом 1 части 15 статьи 99 Закона о контрактной системе внеплановой проверки, Комиссия Томского УФАС России установила следующее.

Извещение о проведении аукциона в электронной форме № 0165300010522000441 размещено на Официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети Интернет (далее – Официальный сайт, ЕИС) – 08.04.2022.

Начальная (максимальная) цена контракта составляет 10 000 000,00 руб.

Объект закупки – «Поставка и установка автопавильонов остановок общественного транспорта на территории муниципального образования «Город Томск».

Поступил 1 запрос на разъяснения положений извещения.

На участие в аукционе подано 4 заявки.

На момент рассмотрения жалобы Контракт не заключен.

Согласно пункту 5 части 1 статьи 42 Закона 44-ФЗ при осуществлении закупки путем проведения открытых конкурентных способов заказчик формирует с использованием единой информационной системы, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе извещение об осуществлении закупки, содержащее наименование объекта закупки, информация (при наличии), предусмотренная правилами использования каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, установленными в соответствии с частью 6 статьи 23 настоящего Федерального закона, указание (в случае осуществления закупки лекарственных средств) на международные непатентованные наименования лекарственных средств или при отсутствии таких наименований химические, группировочные наименования.

В соответствии с пунктом 12 части 1 статьи 42 Закона 44-ФЗ при осуществлении закупки путем проведения открытых конкурентных способов заказчик формирует с использованием единой информационной системы, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе извещение об осуществлении закупки, содержащее требования, предъявляемые к участникам закупки в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 31 настоящего Федерального закона, требования, предъявляемые к участникам закупки в соответствии с частями 2 и 2.1 (при наличии таких требований) статьи 31 настоящего Федерального закона, и исчерпывающий перечень документов, подтверждающих соответствие участника закупки таким требованиям, а также требование, предъявляемое к участникам закупки в соответствии с частью 1.1 статьи 31 настоящего Федерального закона (при наличии такого требования).

В силу части 2 статьи 31 Закона 44-ФЗ Правительство Российской Федерации вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг 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.

Частью 4 статьи 31 Закона 44-ФЗ установлено, что 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.

Постановлением Правительства РФ от 29.12.2021 № 2571 (далее – Постановление №2571) установлены дополнительные требования к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, а также информация и документы, подтверждающие соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям.

Согласно подпункту «а» пункта 3 Постановления №2571 установлено, что положения настоящего постановления применяются при проведении конкурентных способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей), при этом позиции 6 - 13, 17 и 18 приложения применяются в случае, если при осуществлении закупки начальная (максимальная) цена контракта для обеспечения федеральных нужд превышает 10 млн. рублей, для обеспечения нужд субъектов Российской Федерации, муниципальных нужд - 5 млн. рублей.

Согласно позиции 18 Приложения к Постановлению №2571 при проведении работ по работ по ремонту, содержанию автомобильной дороги Заказчик устанавливает требования о наличии у участника закупки следующего опыта выполнения работ:

- 1) опыт исполнения договора, предусматривающего выполнение работ по ремонту, содержанию автомобильной дороги;
- 2) опыт исполнения договора, предусматривающего выполнение работ по капитальному ремонту автомобильной дороги;
- 3) опыт исполнения договора строительного подряда, предусматривающего выполнение работ по строительству, реконструкции автомобильной дороги;
- 4) опыт выполнения участником закупки, являющимся застройщиком, работ по строительству, реконструкции автомобильной дороги.

Цена выполненных работ по договорам, предусмотренным пунктами 1, 2 или 3 настоящей графы настоящей позиции, цена выполненных работ, предусмотренных пунктом 4 настоящей графы настоящей позиции, должна составлять не менее 20 процентов начальной (максимальной) цены контракта, заключаемого по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя).

Согласно извещению №0165300010522000441 объектом закупки является Поставка и установка автопавильонов остановок общественного транспорта на территории муниципального образования «Город Томск». Дополнительные требования к участникам в соответствии с частью 2 статьи 31 Закона 44-ФЗ не установлены.

Согласно пояснениям представителей Заказчика и Учреждения дополнительные требования не установлены поскольку основным предметом контракта является поставка товара, работы по установке автопавильонов остановок общественного

транспорта на территории муниципального образования «Город Томск» производятся на сумму, не превышающую 5 млн. руб. в следствии чего на основании пункта 3 Постановления №2571 позиция 18 Приложения к Постановлению №2571 не применяется.

Изучив предоставленные материалы и заслушав пояснения представителей участвующих лиц, Комиссия Томского УФАС России пришла к выводу, что предметом данной закупки являются подрядные работы, предусматривающие доставку и установку автопавильонов остановок общественного транспорта поскольку:

Согласно правовой позиции изложенной в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49 значение условия договора устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом (абзац первый статьи 431 ГК РФ). Условия договора толкуются и рассматриваются судом в их системной связи и с учетом того, что они являются согласованными частями одного договора (системное толкование). При квалификации договора для решения вопроса о применении к нему правил об отдельных видах договоров (пункты 2 и 3 статьи 421 ГК РФ) необходимо прежде всего учитывать существо законодательного регулирования соответствующего вида обязательств и признаки договоров, предусмотренных законом или иным правовым актом, независимо от указанного сторонами наименования квалифицируемого договора, названия его сторон, наименования способа исполнения и т.п.

Согласно статье 506 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) по договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

При поставке товара главное содержание договора составляет передача предмета договора другой стороне – покупателю, данный вывод следует из Постановления Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 26.01.2021 № Ф04-5934/2020 по делу № А45-14166/2019.

В силу пункта 1 статьи 702 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

Согласно статье 702 Гражданского кодекса Российской Федерации и другим положениям о подряде содержанием данного договора является выполнение работ по заданию заказчика из его материалов или материалов подрядчика. Такой договор заключается на изготовление или переработку (обработку) вещи либо на выполнение другой работы с передачей ее результатов заказчику. В договоре указываются начальный и конечный сроки выполнения работы, цена с включением в нее компенсации издержек подрядчика и причитающееся ему вознаграждение, сроки и порядок принятия выполненной работы и другие условия, которые являются определяющими для такого договора.

С учетом того, что все указанные условия закреплены в проекте контракта

являющегося неотъемлемой частью извещения №0165300010522000441, то несмотря на его наименование как договора поставки продукции фактически между сторонами по настоящему спору установились подрядные отношения, которые регулируются нормами главы 37 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Согласно пункту 1.1. проекта контракта Поставщик обязуется осуществить поставку и установку автопавильонов остановок общественного транспорта на территории муниципального образования «Город Томск» (далее – товар), а Заказчик обязуется принять и оплатить товар по цене и на условиях, предусмотренных настоящим контрактом.

В соответствии с пунктом 3.1.1 проекта контракта Поставщик обязан осуществить поставку товара надлежащего качества в соответствии со спецификацией на поставку и установку автопавильонов остановок общественного транспорта на территории муниципального образования «Город Томск» (Приложение № 1 к настоящему контракту), техническим заданием на поставку и установку автопавильонов остановок общественного транспорта на территории муниципального образования «Город Томск» (Приложение № 2 к настоящему контракту), в сроки, предусмотренные настоящим контрактом.

Пунктом 5.1. проекта контракта предусмотрено, что приемка осуществляется Заказчиком по месту установки товара в течение 10 (десяти) рабочих дней после уведомления Поставщиком об окончании поставки и установки товара, предоставления Поставщиком акта о приемке выполненных работ по поставке и установке товара формы № КС-2, исполнительной документации (общий журнал работ, акты освидетельствования скрытых работ, паспорта и сертификаты качества используемых материалов) и следующих документов:

- паспорта на русском языке, содержащие информацию об изготовителе, о дате выпуска, основные технические характеристики, комплектность, правила безопасной эксплуатации, инструкции со схемой сборки и установки;
- документы, удостоверяющие качество и безопасность товара (в случаях, предусмотренных законодательством РФ);
- документы, содержащие гарантийные обязательства Поставщика;
- справка о стоимости выполненных работ и затрат формы № КС-3;
- товарная накладная;
- счет-фактура (в случае, если система налогообложения Поставщика предусматривает уплату НДС);
- счет.

Исходя из системного толкования данных пунктов проекта контракта следует, что Заказчику требуется произвести работы по созданию, доставке и установке автопавильонов остановок общественного транспорта, соответствующих спецификации и техническому заданию, разработанным Заказчиком. Приемка работ осуществляется Заказчиком по месту установки товара в течение 10 (десяти) рабочих дней после уведомления Поставщиком об окончании поставки и

установки товара. Следовательно, комплекс работ по созданию, доставке и установке автопавильонов остановок общественного транспорта производится непрерывно одним рабочим процессом и направлен на получение единственного о вещественного результата – установленного остановочного автопавильона готового к эксплуатации. Таким образом, из буквального толкования данных норм следует, что по договору подряда прежде всего имеет значение достижение подрядчиком определенного результата, который передается заказчику, данный вывод согласуется со сложившейся судебной практикой (Постановление Президиума ВАС РФ от 24.09.2013 № 4593/13 по делу № А41-7649/2012; Постановление Президиума ВАС РФ от 27.04.2010 № 18140/09 по делу № А56-59822/2008; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 10.09.2019 № Ф04-4003/2019 по делу № А67-11198/2018). Ни извещение, ни проект контракта не предусматривают прерывность данного процесса, более того приемка работ осуществляется исключительно по окончанию всех стадий работ, отдельно приемка товара не производится.

Таким образом Комиссия Томского УФАС считает, что заключенный сторонами договор является договором подряда, поскольку предусматривает выполнение работ по изготовлению, доставке и установке автопавильонов остановок общественного транспорта.

Тот факт, что договор предусматривает и доставку изготовленного товара, не меняет его правовой природы, поскольку предметом договора подряда является не только определенная работа, но и передача ее результата заказчику (Определение ВАС РФ от 16.12.2010 N ВАС-16461/10 по делу N А60-10198/2010-С3).

Согласно подпункту 4 пункта 10 раздела 4 «Классификация работ по содержанию автомобильных дорог» Приказа Минтранса России от 16.11.2012 № 402 «Об утверждении Классификации работ по капитальному ремонту, ремонту и содержанию автомобильных дорог» в состав мероприятий по содержанию автомобильных дорог входят работы по установке следующих элементов обустройства: установка недостающих или замена существующих автопавильонов, беседок, скамеек, панно и других объектов архитектурно-художественного оформления, обустройство источников питьевой воды и артезианских колодцев.

Таким образом работы, предусмотренные извещением № 0165300010522000441 проектом контракта относятся к работам по содержанию автомобильных дорог, начальная (максимальная) цена контракта составляет 10 000 000,00 рублей соответственно на данные работы распространяется действие подпункта «а» пункта 3 Постановления №2571 и при выполнении таких работ Заказчик обязан был установить дополнительные требования к участникам закупки, предусмотренные позицией 18 Приложения к Постановлению №2571.

Заказчик не установивший дополнительные требования к участникам закупки в соответствии с Постановлением №2571 нарушил положения части 4 статьи 31 Закона 44-ФЗ, а также неверно указав наименование объекта закупки нарушил (поставка, а не подряд) положения пункта 1 части 1 статьи 31 Закона 44-ФЗ.

В ходе внеплановой проверки в соответствии с пунктом 1 части 15 статьи 99 Комиссия Томского УФАС России установила:

Согласно пункту 9 части 1 статьи 42 Закона 44-ФЗ при осуществлении закупки путем проведения открытых конкурентных способов заказчик формирует с использованием единой информационной системы, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе извещение об осуществлении закупки, содержащее начальная (максимальная) цена контракта (цена отдельных этапов исполнения контракта, если проектом контракта предусмотрены такие этапы), источник финансирования, наименование валюты в соответствии с общероссийским классификатором валют. В случае, предусмотренном частью 24 статьи 22 настоящего Федерального закона, указываются начальная цена единицы товара, работы, услуги, а также начальная сумма цен указанных единиц и максимальное значение цены контракта. В случаях, установленных Правительством Российской Федерации в соответствии с частью 2 статьи 34 настоящего Федерального закона, указываются ориентировочное значение цены контракта либо формула цены и максимальное значение цены контракта.

В соответствии с частью 24 статьи 22 Закона 44-ФЗ в случае, если количество поставляемых товаров, объем подлежащих выполнению работ, оказанию услуг невозможно определить, заказчик с учетом установленных в соответствии со статьей 19 настоящего Федерального закона требований к закупаемым заказчиком товару, работе, услуге (в том числе предельной цены товара, работы, услуги) и (или) нормативных затрат на обеспечение функций государственных органов, органов управления государственными внебюджетными фондами, муниципальных органов определяет начальную цену единицы товара, работы, услуги, начальную сумму цен указанных единиц, максимальное значение цены контракта, а также обосновывает в соответствии с настоящей статьей цену единицы товара, работы, услуги. При этом положения настоящего Федерального закона, касающиеся применения начальной (максимальной) цены контракта, в том числе для расчета размера обеспечения заявки или обеспечения исполнения контракта, применяются к максимальному значению цены контракта, если настоящим Федеральным законом не установлено иное.

Таким образом, Законом 44-ФЗ предусмотрена возможность осуществления закупки товаров, работ, услуг количество и объем которых невозможно определить.

Согласно извещению № 0165300010522000441 Заказчиком применена часть 24 статьи 22 и установлена цена за единицу товара поскольку невозможно определить количество товара.

Комиссия Томского УФАС России не согласна с доводом Заказчика о невозможности определения необходимого количества установки автопавильонов остановок общественного транспорта поскольку согласно статье 6 Закона 44-ФЗ Контрактная система в сфере закупок основывается на принципах открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, обеспечения конкуренции, профессионализма заказчиков, стимулирования инноваций, единства контрактной системы в сфере закупок, ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок.

В соответствии с частью 1 статьи 9 Закона 44-ФЗ Контрактная система в сфере закупок предусматривает осуществление деятельности заказчика,



специализированной организации на профессиональной основе с привлечением квалифицированных специалистов, обладающих теоретическими знаниями и навыками в сфере закупок.

Таким образом, Заказчик являясь профессиональным участником соответствующего рынка выполняет работы по содержанию автопавильонов остановок общественного транспорта не мог не знать о точном количестве автопавильонов подлежащих замене. Обязанность заказчика указывать цену за единицу возникает только в случае невозможности установления объема подлежащих выполнению услуг (Определение Верховного Суда РФ от 10.03.2020 N 309-ЭС20-1263 по делу N А60-9859/2019).

Также в независимости зависимости от квалификации Заказчиком предмета контракта условие об объеме является существенным как для договора подряда, так и для договора поставки.

Обоснования и доказательства невозможности определения количества автопавильонов необходимых к установке Заказчиком не предоставлено.

Таким образом, Заказчик не определив конкретное количество автопавильонов необходимых к установке и указав цену за единицу товара нарушил положение части 24 статьи 22 Закона 44-ФЗ.

Принимая во внимание вышеизложенное, и руководствуясь статьей 22, статьей 31, статьей 42, статьей 48, статьей 105, статьей 106 Закона 44-ФЗ, Комиссия Томского УФАС России,

**Р Е Ш И Л А:**

1. Признать жалобу ООО МД-КОНСАЛТИНГ на действия Департамента дорожной деятельности и благоустройства администрации г. Томска (далее – Заказчик) при осуществлении закупки в форме аукциона в электронной форме «Поставка и установка автопавильонов остановок общественного транспорта на территории муниципального образования «Город Томск» в (извещение № 0165300010522000441) обоснованной.

2. При рассмотрении жалобы в действиях Заказчика установлены нарушения пункта 1 части 1 статьи 31, части 4 статьи 31 Закона 44-ФЗ. При проведении внеплановой проверки в действиях Заказчика установлены нарушения положений части 24 статьи 22 Закона 44-ФЗ.

3. Выдать предписание об устранении нарушений.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Томского УФАС России для решения вопроса о привлечении лиц виновных в нарушении Закона 44-ФЗ к административной ответственности.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев в установленном законом порядке.

Алиев В.А.

Председатель комиссии

Члены комиссии

Жохов С.В.

Пирютко Т.В.