

Решение № 05-6/1-177-2017

23 августа 2017 года
Тверь

г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области по контролю в сфере закупок (далее - Комиссия, Тверское УФАС России)

в присутствии представителей:

- Администрации городского поселения поселка Красномайский Вышневолоцкого района Тверской области (далее – Заказчик)

- Администрации Вышневолоцкого района Тверской области (далее – Уполномоченный орган)

в отсутствие надлежащим образом извещенных о дате, времени и месте рассмотрения жалобы представителей ООО «Профит-плюс» (далее - Общество),

рассмотрев в соответствии с пунктом 2 постановления Правительства Российской Федерации от 26.08.2013 № 728 «Об определении полномочий федеральных органов исполнительной власти в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации», пунктами 6.1.9, 7.7-7.8 Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы, утвержденного приказом ФАС России от 23.07.2015 № 649/15, статьями 99 и 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) и 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, жалобу Общества и проведя внеплановую проверку,

УСТАНОВИЛА:

В Тверское УФАС России 16.08.2017 поступила жалоба Общества о несоответствии документации электронного аукциона на право заключения контракта на ремонт автомобильной дороги общего пользования по ул. Октябрьская и ул. Вышневолоцкая в пгт. Красномайский Вышневолоцкого района Тверской области (извещение от 01.08.2017 № 0136300022817000156) требованиям Закона в части:

1) установления при описании объекта закупки требований к составным частям, химическим свойствам и компонентам товаров и (или) показателям товаров, значения которых становятся известными лишь при испытании определенной партии товара;

2) установления срока оплаты выполненной работы с нарушением требований Закона.

Заказчиком и Уполномоченным органом представлены письменные пояснения, согласно которым доводы, изложенные в жалобе, являются несостоятельными, в удовлетворении жалобы просят отказать.

В результате изучения представленных документов, рассмотрения доводов жалобы, пояснений сторон Комиссия установила следующее:

01.08.2017 Уполномоченном органом на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок www.zakupki.gov.ru размещены извещение о проведении электронного аукциона на право заключения контракта на ремонт автомобильной дороги общего пользования по ул. Октябрьская и ул. Вышневолоцкая в пгт. Красномайский Вышневолоцкого района Тверской области и документация об аукционе; начальная (максимальная) цена контракта составляет 12 985 332,00 руб.

В соответствии с частью 1 статьи 59 Закона под аукционом в электронной форме (электронным аукционом) понимается аукцион, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого аукциона и документации о нем, к участникам закупки предъявляются единые требования и дополнительные требования, проведение такого аукциона обеспечивается на электронной площадке ее оператором.

1. В соответствии с пунктами 1 и 2 части 1 статьи 64 Закона документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать следующую информацию: 1) наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со статьей 33 Закона, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта; 2) требования к содержанию, составу заявки на участие в таком аукционе в соответствии с частями 3 – 6 статьи 66 Закона и инструкцию по ее заполнению.

Согласно пунктам 1 и 2 части 1 статьи 33 Закона заказчик при описании объекта закупки должен руководствоваться следующими правилами:

- описание объекта закупки должно носить объективный характер. В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости);

- использование, если это возможно, при составлении описания объекта закупки

стандартных показателей, требований, условных обозначений и терминологии, касающихся технических и качественных характеристик объекта закупки, установленных в соответствии с техническими регламентами, стандартами и иными требованиями, предусмотренными законодательством Российской Федерации о техническом регулировании. Если заказчиком при описании объекта закупки не используются такие стандартные показатели, требования, условные обозначения и терминология, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования других показателей, требований, обозначений и терминологии.

Согласно части 2 статьи 33 Закона документация о закупке в соответствии с требованиями, указанными в части 1 статьи 33 Закона, должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям. При этом указываются максимальные и (или) минимальные значения таких показателей, а также значения показателей, которые не могут изменяться.

В соответствии с пунктом 2 части 3 статьи 66 Закона первая часть заявки на участие в электронном аукционе при проведении такого аукциона на выполнение работы или оказание услуги должна содержать согласие участника такого аукциона на выполнение работы или оказание услуги на условиях, предусмотренных документацией о таком аукционе.

В соответствии с подпунктом «б» пункта 3 части 3 статьи 66 Закона первая часть заявки на участие в электронном аукционе при заключении контракта на выполнение работы или оказание услуги, для выполнения или оказания которых используется товар, должна содержать согласие, предусмотренное пунктом 2 части 3 статьи 66 Закона, а также конкретные показатели используемого товара, соответствующие значениям, установленным документацией о таком аукционе, и указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), патенты (при наличии), полезные модели (при наличии), промышленные образцы (при наличии), наименование страны происхождения товара.

Согласно части 6 статьи 66 Закона требовать от участника электронного аукциона предоставления иных документов и информации, за исключением предусмотренных частями 3 и 5 статьи 66 Закона документов и информации, не допускается.

Как указано выше, объектом закупки является выполнение работ по ремонту автомобильных дорог общего пользования по ул. Октябрьская и ул. Вышневолоцкая в пгт. Красномайский Вышневолоцкого района Тверской области.

Требования к показателям товаров (материалов), используемых при выполнении работ, изложены в Разделе IV Техническое задание документации об аукционе в табличном виде (далее – ТЗ), и как следует из пояснений Уполномоченного орган, изложенные в ТЗ требования к товарам сформированы Заказчиком.

Комиссия, проанализировав документацию об аукционе, сведения, содержащиеся в таблице, и инструкцию по заполнению заявок, полагает жалобу Общества в данной части обоснованной, учитывая, в том числе, следующее.

Согласно пункту 3 письма ФАС России от 01.07.2016 № ИА/44536/16 «Об установлении заказчиком требований к составу, инструкции по заполнению заявки на участие в закупке № при установлении заказчиком в документации, извещении о закупке требований к описанию участниками закупки товаров следует учесть, что Закон не обязывает участника закупки иметь в наличии товар в момент подачи заявки, в связи с чем требования заказчика подробно описать в заявке (путем предоставления показателей и (или) их значений, как в виде одного значения, диапазона значений, так и сохранения неизменного значения) химический состав и (или) компоненты товара, и (или) показатели технологии производства, испытания товара, и (или) показатели, значения которых становятся известными при испытании определенной партии товара после его производства, имеют признаки ограничения доступа к участию в закупке.

Верховный Суд Российской Федерации, отказывая в Решении от 09.02.2017 № АКПИ16-1287 в удовлетворении административного искового заявления ООО «Домстрой» о признании недействующим пункта 3 указанного письма, указал следующее: «Анализ содержания Письма позволяет сделать вывод, что ... имеющиеся в оспариваемом письме **разъяснения не выходят за рамки адекватного истолкования (интерпретации) его положений** и не влекут изменение правового регулирования соответствующих отношений в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Доводы административного истца о том, что оспариваемый пункт Письма не соответствует действительному смыслу разъясняемых им нормативных положений, лишены правовых оснований.

Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» не содержит норм, которые обязывали бы участника закупки иметь в наличии товар в момент подачи заявки, а также норм, обязывающих участников закупки подробно описать в заявке (путем предоставления показателей и (или) их значений, как в виде одного значения, диапазона значений, так и сохранения неизменного значения) химический состав и (или) компоненты товара, и (или) показатели технологии производства, испытания товара, и (или) показатели, значения которых становятся известными при испытании определенной партии товара после его производства...

Доводы административного истца, выражающего, как следует из объяснений его представителя в суде, желание, чтобы заказчик требовал от участника закупки подробно описать в заявке различные показатели, значения товара, в том числе и те, которые становятся известными при испытании определенной партии товара после его производства, фактически направлены на создание неравных условий для участников закупки, что не соответствует принципу обеспечения конкуренции, закрепленному в статье 8 приведенного закона...».

Комиссией установлено, что ТЗ действительно содержит требования к составным частям, химическим свойствам и компонентам товаров и (или) показателям товаров, значения которых становятся известными лишь при испытании определенной партии товара.

В частности, по спорным позициям в ТЗ установлены следующие требования:

Пункт 1 ТЗ «Битумы нефтяные дорожные БНД 90/130 по ГОСТ 22245-90» содержит следующие требования к товару: глубина проникания иглы, 0,1 мм: при 25°С От 91 до 130, при 0° С, не менее 20; температура размягчения по кольцу и шару, °С не ниже 47; растяжимость, см не менее при 25°С - 55, при 0° С, не менее – 3.5; температура хрупкости, ° С, не выше -15; температура вспышки, ° С, не ниже 230; изменение температуры размягчения после прогрева, °С, не более 5; индекс пенетрации от -1,0 до +1,0.

Согласно пункту 1.2.2 ГОСТ 22245-90 «Битумы нефтяные дорожные вязкие. Технические условия» вышеуказанные показатели определяются методами испытаний:

- глубина проникания иглы, 0,1 мм: при 25°С - по ГОСТ 11501-78. «Битумы нефтяные. Метод определения глубины проникания иглы»;

- температура размягчения по кольцу и шару, °С - по ГОСТ 11506-73. «Битумы нефтяные. Метод определения температуры размягчения по кольцу и шару»;

- растяжимость - по ГОСТ 11505-75. «Битумы нефтяные. Метод определения растяжимости»;

- температура хрупкости по ГОСТ 11507-78. «Битумы нефтяные. Метод определения температуры хрупкости по Фраасу»;

- температура вспышки по ГОСТ 4333-2014 (ISO 2592:2000). «Нефтепродукты. Методы определения температур вспышки и воспламенения в открытом тигле»;

- изменения температуры размягчения - по ГОСТ 11506-73. «Битумы нефтяные. Метод определения температуры размягчения по кольцу и шару» и по ГОСТ 18180-72. «Битумы нефтяные. Метод определения изменения массы после прогрева»;

- индекс пенетрации – по ГОСТ 22245-90.

Таким образом, Заказчиком при описании объекта закупки и установлении требований к содержанию заявок на участие в аукционе нарушены требования пунктов 1 и 2 части 1 статьи 64, подпункта «б» пункта 3 части 3 статьи 66 и пунктов 1 и 2 части 1 и части 2 статьи 33 Закона.

Жалоба Общества в данной части является обоснованной.

Пункт 5 ТЗ содержат следующие требования к товару «Песок со следующими техническими характеристиками» - «содержание в песке пылевидных и глинистых частиц не более 2 % по массе, содержания глины в комках в процентах по массе не более 0,25».

Согласно пункту 4.2.5 ГОСТ 8736-2014 «Песок для строительных работ. Технические условия» содержание в песке пылевидных и глинистых частиц, а также содержания глины в комках не должно превышать значений указанных в таблице 4, в частности, содержание в песке пылевидных и глинистых частиц не должно превышать 2 % по массе, содержания глины в комках не должно превышать 0,25 по массе».

Описание объекта закупки в данной части является объективным, жалоба Общества в данной части является необоснованной.

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

Согласно части 1 статьи 34 Закона 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 Законом извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

Согласно части 13.1 статьи 34 Закона срок оплаты заказчиком поставленного товара, выполненной работы (ее результатов), оказанной услуги, отдельных этапов исполнения контракта должен составлять не более тридцати дней с даты подписания заказчиком документа о приемке, предусмотренного частью 7 статьи 94 Закона, за исключением случая, указанного в части 8 статьи 30 Закона, а также случаев, когда Правительством Российской Федерации в целях обеспечения обороноспособности и безопасности государства установлен иной срок оплаты.

В соответствии с частью 8 статьи 34 Закона в случае, если в извещении об осуществлении закупки установлены ограничения в соответствии с частью 3 настоящей статьи, **в контракт, заключаемый с субъектом малого предпринимательства или социально ориентированной некоммерческой организацией, включается обязательное условие об оплате заказчиком поставленного товара, выполненной работы (ее результатов), оказанной услуги, отдельных этапов исполнения контракта не более чем в течение пятнадцати рабочих дней с даты подписания заказчиком документа о приемке, предусмотренного частью 7 статьи 94 Закона.**

Извещением о проведении закупки предусмотрено ограничение участия в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), в соответствии с которым предусматривается производить закупку только у субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций.

Следовательно, в контракт, заключаемый с субъектом малого предпринимательства или социально ориентированной некоммерческой организацией, включается обязательное условие об оплате выполненной работы, предусмотренное частью 8 статьи 34 Закона.

Согласно пункту 2.6 проекта контракта оплата за выполненные работы производится единовременно в безналичной форме платежным поручением путем перечисления Заказчиком денежных средств на расчетный счет Подрядчика в течение 15 (пятнадцати) рабочих дней после подписания актов о приемке выполненных работ (по форме № КС-2), справки о стоимости выполненных работ и затрат (по форме № КС-3), предоставления Подрядчиком счета, счета-фактуры (для

плательщиков НДС), гарантийных паспортов на объекты, отчетных документов, указанных в п. 4.4, 3.1.18 настоящего контракта, с сопроводительным письмом, **при условии поступления денежных средств из областного бюджета Тверской области на счет Заказчика**. Днем оплаты по контракту является день списания денежных средств с расчетного счета Заказчика.

Следовательно, включение условий об оплате выполненных работ с оговоркой об оплате при условии поступления денежных средств из областного бюджета Тверской области на счет Заказчика, противоречит требованиям части 8 статьи 30 и части 13.1 статьи 34 Закона.

В данной части жалоба Общества является обоснованной.

При этом Комиссия при решении вопроса о необходимости выдать предписание и об объеме такого предписания исходит из следующего.

Согласно протоколу от 18.08.2017 на участие в электронном аукционе была подана 1 заявка, которая признана соответствующей требованиям Закона и документации об аукционе; Общество заявку для участия в электронном аукционе не подавало; жалобы от других потенциальных участников закупки, имеющих реальное намерение и возможность исполнить спорный контракт, в Тверское УФАС России не поступали. Таким образом, выявленное нарушение в части описания объекта закупки не повлияло на результат закупки и выбор победителя при проведении электронного аукциона.

При этом в части условий оплаты Комиссия считает возможным устранение данного нарушения путем выдачи предписания об исключении спорной формулировки из проекта контракта непосредственно при его заключении.

На основании изложенного и руководствуясь частью 22 статьи 99 и частью 8 статьи 106 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Комиссия Тверского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Профит-плюс» частично обоснованной.
2. Признать Администрацию городского поселения поселка Красномайский Вышневолоцкого района Тверской области нарушившей требования части 8 статьи 30, части 13.1 статьи 34, пунктов 1 и 2 части 1 статьи 64, подпункта «б» пункта 3 части 3 статьи 66 и пунктов 1 и 2 части 1 и части 2 статьи 33 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

3. Выдать Администрации городского поселения поселка Красномайский Вышневолоцкого района Тверской области предписание об устранении выявленных нарушений Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

ПРЕДПИСАНИЕ № 05-6/1-177-2017

об устранении нарушения в сфере закупок

23 августа 2017 года

г. Тверь

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области по контролю в сфере закупок (далее - Комиссия, Тверское УФАС России)

в присутствии представителей:

- Администрации городского поселения поселка Красномайский Вышневолоцкого района Тверской области

- Администрации Вышневолоцкого района Тверской области

в отсутствие надлежащим образом извещенных о дате, времени и месте рассмотрения жалобы представителей ООО «Профит-плюс», на основании решения от 23.08.2017 по делу № 05-6/1-177-2017 и в соответствии с частью 22 статьи 99 и частью 8 статьи 106 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

Администрации городского поселения поселка Красномайский Вышневолоцкого района Тверской области:

1. При заключении контракта по результатам осуществления закупки путем проведения аукциона на ремонт автомобильной дороги общего пользования по ул. Октябрьская и ул. Вышневолоцкая в пгт. Красномайский Вышневолоцкого района Тверской области (извещение от 01.08.2017 № 0136300022817000156) исключить из пункта 2.6 проекта контракта формулировку **«при условии поступления денежных средств из областного бюджета Тверской области на счет Заказчика»** как

несоответствующую требованиям Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

2. В течение пяти рабочих дней со дня исполнения предписания представить в Тверское УФАС России информацию об исполнении пункта 1 настоящего предписания с приложением надлежащим образом заверенных документов.

Примечание: Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена ответственность за неисполнение предписания органа исполнительной власти, уполномоченного на осуществление контроля в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. В случае неисполнения предписания Тверское УФАС России вправе обратиться в суд, арбитражный суд с требованием о понуждении совершения действий, соответствующих законодательству Российской Федерации, с заявлением в защиту прав и законных интересов участников размещения заказа.

Настоящее предписание может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.