

РЕШЕНИЕ

03.08.2017 Дело № 14 313/03-2017

г. Ульяновск

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

председателя - врио руководителя управления Спиридонова И.И.;

членов - начальника отдела Бокач Е.Б.;

- ведущего специалиста-эксперта Мартиросян Е.И.;

в отсутствие сторон,

рассмотрев дело № 14 313/03-2017 по жалобе общества с ограниченной ответственностью «Профит-плюс» (далее - ООО «Профит-плюс», заявитель) на положения аукционной документации (заказчик - Муниципальное бюджетное учреждение «Дорремстрой» (далее - МБУ «Дорремстрой», заказчик), уполномоченный орган - Управление по муниципальным закупкам и регулированию тарифов администрации города Ульяновска) при проведении электронного аукциона № 0368300000117000899 на поставку асфальтобетонной горячей смеси (начальная (максимальная) цена контракта - 9 975 010,50 руб., дата и время окончания срока подачи заявок - 28.07.2017 г. в 09:00) по признакам нарушения Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ (далее - Закон о контрактной системе), и в результате осуществления внеплановой проверки в соответствии с частью 15 статьи 99 Закона о контрактной системе, в порядке, предусмотренном Административным регламентом, утвержденным приказом ФАС России от 19.11.2014 г. № 727/14,

УСТАНОВИЛА:

Вх. № 4641 от 28.07.2017 г. в Управление Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области поступила жалоба ООО «Профит-плюс» на положения аукционной документации при проведении указанного электронного аукциона.

Содержание жалобы составило указание на следующее.

По мнению заявителя жалобы, в нарушении частей 4, 5, 8 статьи 34 Закона о контрактной системе, постановления Правительства РФ от 25.11.2013 г. № 1063 в проекте контракта установлены некорректные размеры штрафов за неисполнение или ненадлежащее

исполнение поставщиком обязательств по контракту.

Кроме того, по мнению заявителя жалобы, характеристики асфальтобетонной горячей смеси, указанные в приложении № 1 к документации, являются избыточными и специфичными и могут быть указаны только на конкретную партию производителя.

На заседание Комиссии 02.08.2017 г. представитель ООО «Профит-плюс» не явился (доказательство надлежащего извещения – отчет об отправке уведомления по электронной почте 31.07.2017 г. в 14:01).

Представитель заказчика на заседании Комиссии 02.08.2017 г. с доводами жалобы не согласился, представил письменные пояснения (исх. № 950 от 01.08.2017 г.), содержащие, в том числе, указание на следующее.

- пункте 7.5 раздела 4 «Проект контракта» документации об электронном аукционе в соответствии с положениями постановления Правительства РФ от 25.11.2013 г. № 1063 установлен штраф в виде фиксированной суммы в размере 5 % цены контракта за ненадлежащее исполнение поставщиком обязательств по контракту.

Требования к техническим характеристикам асфальтобетонной горячей смеси, поставка которой является объектом закупки, носят объективный характер, установлены на основании ГОСТ 9128-2013 и соответствуют потребностям учреждения.

На заседании Комиссии 02.08.2017 г. представитель уполномоченного органа с доводами жалобы не согласился, поддержал пояснения представителя заказчика.

В рассмотрении жалобы объявлялся перерыв до 11:30 03.08.2017 г. для документального анализа материалов по делу.

Комиссией Ульяновского УФАС России было установлено следующее.

В единой информационной системе (www.zakupki.gov.ru) 12.07.2017 г. были опубликованы извещение и документация о проведении электронного аукциона № 0368300000117000899 на поставку асфальтобетонной горячей смеси (начальная (максимальная) цена контракта – 9 975 010,50 руб.).

Согласно протоколу рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе от 31.07.2017 г. на участие в указанной закупке была подана 1 заявка (ООО «ЛИГА»), которая признана соответствующей требованиям документации.

Рассмотрев представленные материалы, а также проведя с подпунктом 1 части 15 статьи 99 Закона о контрактной системе внеплановую проверку, Комиссия приняла решение признать жалобу ООО «Профит-плюс» обоснованной. При этом Комиссия исходила из следующего.

1. Согласно части 4 статьи 34 Закона о контрактной системе в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

Частью 5 статьи 34 Закона о контрактной системе определено, что в случае просрочки исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, а также в иных случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, поставщик (подрядчик, исполнитель) вправе потребовать уплаты неустоек (штрафов, пеней). Пенья начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства. Такая пенья устанавливается контрактом в размере одной трехсотой действующей на дату уплаты пеней ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от не уплаченной в срок суммы. Штрафы начисляются за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом. Размер штрафа устанавливается контрактом **в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.**

В соответствии с пунктом 5 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, утвержденных постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 г. № 1063 (далее – Правила), за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств по контракту, за исключением просрочки исполнения обязательств, размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, определяемой в следующем порядке:

- а) 2,5 процента цены контракта в случае, если цена контракта не превышает 3 млн. рублей;
- б) 2 процента цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей;
- в) 1,5 процента цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 50 млн. рублей до 100 млн. рублей;
- г) 0,5 процента цены контракта в случае, если цена контракта превышает 100 млн. рублей.

Частью 8 статьи 34 Закона о контрактной системе установлено, что штрафы начисляются за неисполнение или ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом. Размер штрафа устанавливается контрактом **в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.**

Согласно пункту 5 Правил за ненадлежащее исполнение поставщиком (исполнителем, подрядчиком) обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки

исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, определяемой в следующем порядке (за исключением случаев, предусмотренных [пунктом 4.1](#) Правил):

а) 10 процентов цены контракта в случае, если цена контракта не превышает 3 млн. рублей;

б) 5 процентов цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей;

в) 1 процент цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 50 млн. рублей до 100 млн. рублей;

г) 0,5 процента цены контракта в случае, если цена контракта превышает 100 млн. рублей.

Таким образом, из анализа содержания 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, следует, что размеры штрафов определяются исходя из цены заключенного контракта, а не начальной (максимальной) цены контракта.

Согласно пункту 7.3 раздела 7 «Ответственность сторон» проекта контракта (раздел 4 документации № 0368300000117000899) за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, поставщик вправе потребовать от заказчика уплаты штрафа. Размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы в размере _____ руб., что составляет 2% от цены контракта.

Пунктом 7.5 раздела 7 проекта контракта определено, что за ненадлежащее исполнение поставщиком обязательств, предусмотренных контрактом, в том числе нарушение условий о качестве товара, за исключением просрочки исполнения поставщиком обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, заказчик направляет поставщику требование об уплате штрафа. Штраф устанавливается в виде фиксированной суммы в размере _____ руб., что составляет 5% от цены контракта.

Таким образом, в проекте контракта размеры штрафов установлены в зависимости от начальной (максимальной) цены контракта без учета возможного снижения начальной (максимальной) цены контракта в ходе проведения электронного аукциона ниже 3 млн. рублей, что нарушает положения частей 5, 8 статьи 34 Закона о контрактной системе и содержит признаки состава административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Согласно подпункту 3.3 пункта 3 Порядка взаимодействия заказчиков муниципального образования «Город Ульяновск» с уполномоченным органом, утвержденного решением Ульяновской Городской Думы от 28.04.2010 г. № 33, заказчик подготавливает технико-экономическое задание, которое должно содержать, в том числе, проект контракта.

Учитывая, что представленное МБУ «Дорремстрой» технико-экономическое задание на проведение электронного аукциона на поставку асфальтобетонной горячей смеси содержало проект контракта с установленными штрафами в размере соответственно 2 % и 5 % от начальной (максимальной) цены контракта, нарушение частей 5, 8 статьи 34 Закона о контрактной системе допущено заказчиком - МБУ «Дорремстрой».

Следовательно, жалоба ООО «Профит-плюс» в указанной части является обоснованной.

2. Согласно пункту 1 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе 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](#) Закона, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе описание объекта закупки должно носить объективный характер. В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости).

Согласно части 2 статьи 33 Закона о контрактной системе 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 9 раздела 1 «Информационная карта» аукционной документации объектом закупки является поставка асфальтобетонной горячей смеси.

Показатели, позволяющие определить соответствие закупаемого товара установленным заказчиком требованиям, определены в приложении № 1 к документации № 0368300000117000899 «Описание объекта закупки и количество».

В соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 66 Закона о контрактной системе первая часть заявки на участие в электронном аукционе при заключении контракта на поставку товара должна содержать:

а) согласие участника такого аукциона на поставку товара в случае, если этот участник предлагает для поставки товар, в отношении которого в документации о таком аукционе содержится 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, и (или) такой участник предлагает для поставки товар, который является эквивалентным товару, указанному в данной документации, конкретные показатели товара, соответствующие значениям эквивалентности, установленным данной документацией;

б) конкретные показатели, 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.

В соответствии с частью 6 статьи 66 Закона о контрактной системе требовать от

участника электронного аукциона предоставления иных документов и информации, за исключением предусмотренных частями 3 и 5 статьи 66 Закона о контрактной системе документов и информации, не допускается.

В ходе анализа приложения № 1 к аукционной документации № 0368300000117000899 Комиссией Ульяновского УФАС России было установлено, что в столбце «Характеристики товара» таблицы установлены избыточные требования к показателям асфальтобетонной горячей смеси, в том числе, «трещиностойкость по пределу прочности на растяжение при расколе при температуре 0°С и скорости деформирования 50 мм/мин, МПа, не менее 3,0 и не более 6,5», «абсолютное значение отклонения содержания битума в смеси от проектного не должно превышать + 0,5 % по массе», «максимальный коэффициент вариации предела прочности при сжатии при температуре 50 °С должен быть, не более 0,18», «средневзвешенное содержание зерен пластинчатой (лещадной) и игловатой формы в смеси фракций щебня должно быть, % по массе, не более 35 %», «марка по прочности песка из отсевов дробления горных пород и гравия для смеси, более 600, содержание глинистых частиц, определяемое методом набухания, % по массе, не более 0,5» и др.

Закон о контрактной системе не обязывает участника закупки при заполнении заявки иметь в наличии товар, 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.

Аналогичная позиция изложена в письме ФАС России от 01.07.2016 г. № ИА/44536/16.

Согласно подпункту 3.3 пункта 3 Порядка взаимодействия заказчиков муниципального образования «Город Ульяновск» с уполномоченным органом, утвержденного решением Ульяновской Городской Думы от 28.04.2010 г. № 33, заказчик подготавливает технико-экономическое задание, которое должно содержать, в том числе, описание объекта закупки, в том числе показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы услуги потребностям заказчика.

Следовательно, действия заказчика, установившего в документации требование о предоставлении в отношении товара информации, не предусмотренной законодательством о контрактной системе, нарушают часть 6 статьи 66 Закона о контрактной и содержат признаки состава административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Таким образом, жалоба ООО «Профит-плюс» в указанной части является обоснованной.

В соответствии с пунктом 3.35 Административного регламента, утвержденного приказом ФАС России от 19.11.2014 г. № 727/14, в случаях если при рассмотрении жалобы или проведения внеплановой проверки выявлены нарушения [законодательства](#) Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, Комиссия выдает предписание об устранении допущенных нарушений.

Комиссия вправе не выдавать предписание только в случае выявления нарушений законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной системе, **которые не повлияли** или не могли повлиять **на результаты определения поставщика** (подрядчика, исполнителя).

Учитывая, что в соответствии с протоколом рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе от 31.07.2017 г. на участие в указанной закупке была подана только одна заявка, которая признана соответствующей требованиям документации, следовательно, допущенные заказчиком нарушения не повлияли на результат закупки, Комиссия Ульяновского УФАС России приняла решение предписание на устранение допущенных нарушений частей 5, 8 статьи 34, части 6 статьи 66 Закона о контрактной системе не выдавать.

Учитывая изложенное, оператору электронной торговой площадки необходимо прекратить приостановление закупки № 0368300000117000899 на поставку асфальтобетонной горячей смеси.

Учитывая изложенное, Комиссия, руководствуясь частью 1 статьи 2, пунктом 1 части 15, пункта 2 части 22 статьи 99, частью 8 статьи 106 Закона о контрактной системе,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Профит-плюс» обоснованной.
2. Признать в действиях заказчика нарушения частей 5, 8 статьи 34, части 6 статьи 66 Закона о контрактной системе.
3. Учитывая, что допущенные нарушения не повлияли на результат закупки, Комиссия Ульяновского УФАС России приняла решение предписание не выдавать.
4. Передать материалы дела № 14 313/03-2016 уполномоченному должностному лицу Ульяновского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Председатель комиссии

И.И. Спиридонов

Е.Б. Бокач

Члены комиссии

Е.И. Мартиросян

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