|  |  |
| --- | --- |
|  | МА МО Академическое  Гражданский пр., 84, лит. А,  Санкт-Петербург, 195257  тел.: 7-812-5552659    АО «ЕЭТП»  проспект 60-я Октября, д. 9,  Москва, 117312  факс: (495) 542-40-20 (102)8  ООО «ЛУЧ»  пр. Испытателей, д. 28, корп. 4, лит. А, пом. 2-Н,  Санкт-Петербург, 197227  тел.: +7 (953) 148 25 99 |

РЕШЕНИЕ

по делу **№ 44-4333/20**   
о нарушении законодательства о контрактной системе

03.08.2020 Санкт-Петербург

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России по контролю закупок (далее – Комиссия УФАС) в составе:

при участии представителя МА МО Академическое (далее – Заказчик):;

в отсутствие представителей ООО «ЛУЧ» (далее – Заявитель), надлежащим образом уведомленного о времени и месте заседания Комиссии УФАС,

рассмотрев жалобу заявителя (вх. № 28331-ЭП/20 от 29.07.2020)   
на действия Заказчика при определении (подрядчика, исполнителя) путем проведения электронного аукциона на выполнение работ по комплексному благоустройству и содержанию территории в границах внутригородского муниципального образования Санкт-Петербурга муниципальный округ Академическое (далее – аукцион), а также в результате проведения внеплановой проверки на основании п. 1 ч. 15 ст. 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), Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, оператора электронной площадки при размещении заказа на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, в том числе при размещении заказов на энергосервис, для государственных, муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений, утвержденного приказом ФАС России от 19.11.2014 № 727/14 (далее – Административный регламент),

УСТАНОВИЛА:

Извещение о проведении аукциона размещено 30.06.2020   
на официальном сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru/), номер извещения 0172300002020000004.

Начальная (максимальная) цена контракта – 13 594 331,18 рублей.

В жалобе Заявитель указывает на неправомерные действия Заказчика, нарушающие, по мнению Заявителя, требования Закона о контрактной системе, по основаниям, изложенным в жалобе.

Заказчик с доводами жалобы не согласен и считает ее необоснованной.

Информация, изложенная в жалобе, пояснения представителя Заказчика, представленные документы подтверждают следующие обстоятельства.

В жалобе Заявитель указывает на нарушения Заказчиком требований законодательства о контрактной системе, которые выразились   
в установлении незаконных требований к составу первой части заявки.

В соответствии с ч. 1 ст. 59 Закона о контрактной системе, 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.

Частью 2 ст. 8 Закона о контрактной системе запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок, операторами электронных площадок, операторами специализированных электронных площадок любых действий, которые противоречат требованиям настоящего Федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе, документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать следующую информацию наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со ст. 33 Закона о контрактной системе.

Согласно п.п. 1 и 2 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе, в описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описание объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования или указания влекут за собой ограничение количества участников закупки. Допускается использование в описании объекта закупки указания на товарный знак при условии сопровождения такого указания словами «или эквивалент» либо при условии несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, либо при условии закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование.

Заказчики обязаны использовать при составлении описания объекта закупки показатели, требования, условные обозначения и терминологию, касающиеся технических характеристик, функциональных характеристик (потребительских свойств) товара, работы, услуги и качественных характеристик объекта закупки, которые предусмотрены техническими регламентами, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иных требований, связанных с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика. Если заказчиком при составлении описания объекта закупки не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации показатели, требования, условные обозначения и терминология, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования других показателей, требований, условных обозначений и терминологии.

Частью 2 ст. 33 Закона о контрактной системе документация о закупке в соответствии с требованиями, указанными в ч. 1 настоящей статьи, 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.

При формировании Технического задания Заказчику в рамках Закона о контрактной системе предоставлены полномочия по самостоятельному определению параметров и характеристик товара, в наибольшей степени удовлетворяющих его потребности. Однако из буквального толкования вышеприведенных положений Закона о контрактной системе следует, что заказчики, осуществляющие закупку по правилам данного Закона, при описании объекта закупки должны таким образом прописать требования к закупаемым товарам, работам, услугам, чтобы, с одной стороны, повысить шансы на приобретение товара именно с такими характеристиками, которые ему необходимы, а с другой стороны, не ограничить количество участников закупки.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе, документация об аукционе должна содержать требования к содержанию, составу заявки на участие в таком аукционе в соответствии с ч.ч. 3 - 6 ст. 66 Закона о контрактной системе и инструкцию 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.

В силу п. 2 ч. 3 ст. 66 Закона о контрактной системе, при осуществлении закупки товара, в том числе поставляемого заказчику при выполнении закупаемых работ, оказании закупаемых услуг первая часть заявки на участие в электронном аукционе, за исключением случая, предусмотренного ч. 3.1 настоящей статьи, должна содержать:

а) наименование страны происхождения товара;

б) конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в документации об электронном аукционе, и указание на товарный знак (при наличии). Информация, предусмотренная настоящим подпунктом, включается в заявку на участие в электронном аукционе в случае отсутствия в документации об электронном аукционе указания на товарный знак или в случае, если участник закупки предлагает товар, который обозначен товарным знаком, отличным от товарного знака, указанного в документации об электронном аукционе.

Частью 6 ст. 66 Закона о контрактной системе запрещается требовать от участника электронного аукциона предоставления иных документов и информации, за исключением предусмотренных ч.ч. 3 или 3.1 и 5 ст. 66 Закона о контрактной системе документов и информации.

Таким образом, Закон о контрактной системе не предусматривает необходимости представления в составе первой части заявок сведений о товарах, которые используются при выполнении работ, без которых невозможно выполнить такую работу, которые не передаются Заказчику по товарной накладной или акту передачи, а также не принимаются к бухгалтерскому учёту Заказчика в соответствии с Федеральным законом от 06.12.2011 № 402-ФЗ «О бухгалтерском учёте».

Заказчиком в п. 18.5 аукционной документации определено, что первая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать:

*«Участник закупки выражает согласие на поставку товара, выполнение работы или оказание услуги на условиях, предусмотренных документацией об электронном аукционе и не подлежащих изменению по результатам проведения электронного аукциона*

*Информация и документы, которые прилагаются участником закупки:*

*-наименование страны происхождения товара;*

*-конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в документации об электронном аукционе, и указание на товарный знак;»*

Комиссией УФАС установлено, что предметом рассматриваемой закупки являются выполнение работ по комплексному благоустройству и содержанию территории в границах внутригородского муниципального образования Санкт-Петербурга муниципальный округ Академическое.

В соответствии с пунктом 3 статьи 421 Гражданского кодекса Российской Федерации, стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор). К отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа смешанного договора.

В силу пункта 1 статьи 432 Гражданского кодекса Российской Федерации, договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению любой из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Согласно пункту 1 статьи 454 Гражданского кодекса Российской Федерации, по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену).

Согласно пункту 3 статьи 455 Гражданского кодекса Российской Федерации, условие договора купли-продажи о товаре считается согласованным, если договор позволяет определить наименование и количество товара.

В связи с тем, что договор поставки представляет собой частный случай договора купли-продажи, Комиссией УФАС установлено следующее.

В соответствии со статьей 506 Гражданского кодекса Российской Федерации, 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.

Положения ст. 506 Гражданского кодекса Российской Федерации не устанавливают каких-либо требований к существенным условиям договора поставки, соответственно, в силу п. 3 ст. 455 Гражданского кодекса Российской Федерации условия договора поставки товара считаются согласованными, если договор позволяет определить наименование и количество товара.

Из содержания Приложения № 3 к Техническому заданию документации следует, что Заказчиком в порядке ст. 33 Закона о контрактной системе установлены требования к таким товарам, как «скамейка», «ограждение», «саженцы» и т.д., которые поставляются при выполнении работ. При этом, Заказчиком четко закреплены товары, поставка которых предусмотрена контрактом.

Таким образом, Комиссия УФАС приходит к выводу о том, что в рассматриваемом случае контракт носит смешанный характер, и включает в себя, как соответствующие работы, так и непосредственно поставку товара, что в силу п. 3 ст. 421 Гражданского кодекса Российской Федерации является допустимым.

В силу ч. 9 ст. 105 Закона о контрактной системе к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность. При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

Следовательно, бремя доказывания при рассмотрении жалобы   
в контрольном органе в сфере закупок Законом о контрактной системе возлагается на лицо, подавшее жалобу на соответствующие действия Заказчика в порядке Главы 6 Закона о контрактной системе.

На основании изложенного, а также учитывая, что Заявитель участие своих представителей на заседание Комиссии не обеспечил, в составе жалобы доказательств, однозначно подтверждающих обоснованность довода о незаконных требований к составу первой части заявки, не представил, Комиссия УФАС приходит к выводу, что довод жалобы является необоснованным.

**В результате проведения на основании п. 1 ч. 15 ст. 99 Закона о контрактной системе внеплановой проверки установлено следующее.**

В приложении №3 к техническому заданию Заказчиком по товарной позиции № 2 *«Изделие тип 15»* установлены, в том числе, следующие требования:

*«Момент инерции трубы 3: должно быть не < 14,36 (четырнадцати целых тридцати шести сотых) см⁴»;*

*«Предельная вогнутость или выпуклость сторон для бесшовной холоднодеформированной трубы 3: должно быть не > 0,75 (нуля целых семидесяти пяти сотых) мм».*

Анализ вышеуказанных требований позволяет прийти к выводу о том, что значения показателей по вышеуказанной позиции в соответствии действующими требованиями государственных стандартов определяются на основании проведения соответствующих испытаний.

Аналогичные требования к значениям показателей, которые могут быть известны только после проведения испытаний также установлены Заказчиком при описании других товарных позиций, указанных также в доводах жалобы Заявителя.

Заказчиком также по ряду товарных позиций установлены требования к компонентам товаров, т.е. к составным частям товаров.

Так, например, по товарным позициям «Изделие тип 15» (ограждение), «Изделие тип 14» (скамейка) Заказчиком установлены требования к таким, частям как болты, шайбы, гайки и т.д.

В соответствии с п. 3 письма ФАС России от 1 июля 2016 г. № ИА/44536/16 при установлении заказчиком в документации, извещении о закупке требований к описанию участниками закупки товаров следует учесть, что Закон о контрактной системе 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.

Включение заказчиком в Техническое задание требований к товарам, не являющихся объектом закупки, к результату работ, к производителю товара, к составным частям, к показателям, значения которых становятся известными при испытании определенной партии товара после его производства, является излишним.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе, документация об электронном аукционе 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.

Учитывая, что Закон о контрактной системе не обязывает участника закупки иметь в наличии товар, подлежащий описанию в соответствии с требованиями документации, вышеприведенные примеры подробного изложения в документации об аукционе требований к описанию участниками закупок испытательных характеристик либо химических элементов и компонентов товара ограничивают возможность участников закупки предоставить надлежащее и достоверное предложение в составе заявки на участие в аукционе, в чем усматривается нарушение п. 2 ч. 1 ст. 64 (ч. 6 ст. 66) Закона о контрактной системе, а данный довод жалобы является обоснованным.

Принимая во внимание, ранее выданное Заказчику, аукционной комиссии предписание об устранении нарушения законодательства о контрактной системе, Комиссия УФАС не находит оснований для повторной выдачи предписания об устранении выявленных в рамках рассмотрения настоящей жалобы нарушений.

Комиссия УФАС, руководствуясь ст. ст. 2, 99, 105, 106 Закона о контрактной системе, Административным регламентом,

**РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «ЛУЧ» необоснованной.

2. Признать в действиях Заказчика нарушения п. 2 ч. 1 ст. 64 (ч. 6 ст. 66) Закона о контрактной системе.

3. Предписание об устранении выявленных нарушений не выдавать в связи с ранее выданным.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении в отношении должностного лица Заказчика.

*Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке   
в течение трёх месяцев со дня принятия.*