

Решение № 03-10.1/228-2018

о признании жалобы частично обоснованной

19 июля 2018 г.

г. Омск

Комиссия Омского УФАС России по контролю в сфере закупок на территории Омской области (далее - Комиссия) в составе:

<...> – <...>;

<...> – <...>;

<...> – <...>,

рассмотрев жалобу общества с ограниченной ответственностью «Перспектива» (далее – ООО «Перспектива», заявитель, общество) на действия Инспекции Федеральной налоговой службы по Кировскому административному округу города Омска (далее – заказчик, ИФНС России по Кировскому административному округу г. Омска) при осуществлении закупки в форме электронного аукциона на капитальный ремонт административного здания (извещение № 0152100002718000014) (далее – электронный аукцион),

в отсутствие представителя заявителя, надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения жалобы;

в присутствии представителя заказчика – <...> (доверенность от 16.07.2018)

У С Т А Н О В И Л А:

1. В Омское УФАС России до окончания срока подачи заявок на участие в аукционе поступила (вх. № 6222э от 12.07.2018) жалоба заявителя на положения документации об аукционе, нарушающие, по его мнению, требования Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон о контрактной системе).

2. На запрос Омского УФАС России (исх. № 03-5998э от 13.07.2018) заказчиком были представлены (вх. № 6392 от 18.07.2018) возражения на доводы жалобы и материалы электронного аукциона, из которых следует, что 27.06.2018 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - официальный сайт ЕИС) были размещены извещение и документация об электронном аукционе с начальной (максимальной) ценой контракта 14280490 руб.

12.07.2018 заказчиком были размещены разъяснения положения документации об электронном аукционе № РД1.

В соответствии с протоколом рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе от 13.07.2018 поступило пять заявок, все участники закупки допущены к участию в аукционе.

Согласно протоколу проведения аукциона от 16.07.2018 три участника закупки приняли участие в аукционе, наименьшее ценовое предложение 11424392 руб. сделано участником с порядковым номером заявки 3.

На основании требования Омского УФАС России (исх. № 03-5998э от 13.07.2018) определение подрядчика приостановлено в части заключения контракта до рассмотрения жалобы по существу.

3. В результате рассмотрения жалобы, представленных материалов, осуществления в соответствии с частью 15 статьи 99 Федерального закона о контрактной системе внеплановой проверки Комиссия установила следующее:

3.1. В жалобе заявителя указано:

*«Согласно п. 1 ч. 1 статьи 33 Закона о контрактной системе в описание объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В Техническом задании содержатся указания на товарные знаки, и при этом предполагается **поставка аналогичного товара:***

55	Облицовка стен и потолка по одинарному металлическому каркасу из ПН и ПС профилей гипсокартонными листами в один слой	СП 163.1325800.2014 Конструкции с применением гипсокартонных и гипсоволокнистых листов. Правила проектирования и монтажа ГОСТ Р 51829-2001 Листы гипсоволокнистые. Технические условия (с Поправкой).Влагостойкие. По системе «КНАУФ» или аналог.
56	Стеклообои	ГОСТ Р 52805-2007 Обои стеклотканевые. Технические условия. Двухслойные. Фактура и рисунок: по согласованию с заказчиком непосредственно на объекте.
57	Краска акриловая	Тип: ВД-БИО, СКИМ или аналог Цвет: по согласованию с заказчиком непосредственно на объекте ГОСТ 28196-89 Краски водно-дисперсионные. Технические условия (с Изменением N 1) Цвет в соответствии с проектом или согласовывается

		с Заказчиком.
58	Подвесной потолок по каркасу из оцинкованного профиля	<p>Тип: «Армстронг» или аналог.</p> <p>Подвесные потолки типа по каркасу из оцинкованного профиля, толщина - не менее 8 мм, влагостойкость - не менее 75%, светоотражение - не менее 80%, коэффициент звукопоглощения</p> <p>- не менее 0,2; горючесть - не хуже Г1 (для плит и профиля), воспламеняемость - не хуже В1(для плит и профиля), дымообразующая способность - не хуже Д3+ (для плит и профиля), токсичность - не хуже Т2 (для плит и профиля), размер 610 мм x 610 мм ± 10 мм, Цвет и рисунок по согласованию с заказчиком непосредственно на объекте.</p>

Закон о контрактной системе подразумевает в этом случае поставку не аналогичного, а именно эквивалентного товара. Между этими словами существует отчетливая смысловая разница. Согласно словарю русского языка Ожегова, аналог – «нечто сходное, подобное чему-нибудь», эквивалент – «нечто равноценное другому, вполне заменяющее его». Таким образом, заказчиком при указании товарного знака не сделана обязательная оговорка об эквивалентности».

Комиссия отмечает, что в соответствии с частью 9 статьи 105 Федерального закона о контрактной системе к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность. При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

В нарушение указанной нормы, заявителем не представлено документальных подтверждений того, что «Перечень товаров (оборудования и материалов), применяемых при производстве работ по капитальному ремонту» главы 4 «Техническое задание» документации об электронном аукционе, содержит указания на товарные знаки, в связи с чем Комиссия признала данный довод ООО «Перспектива» **необоснованным**.

3.2. В жалобе заявителя содержится следующий довод:

«[Пунктом 11 части 1 статьи 64](#) Закона о контрактной системе закреплено обязательное условие о том, что Документация об электронном аукционе должна содержать порядок, даты начала и окончания срока предоставления участникам такого аукциона разъяснений положений документации о таком аукционе. Таким образом, любой Участник закупки, ознакомившись с опубликованной Документацией на Официальном сайте ЕИС, в случае возникновения вопросов к ее отдельным пунктам вправе направить запрос о разъяснении положений Документации об аукционе в сроки, указанные в Документации об аукционе.

Срок, в течение которого Участник закупки вправе направить запрос о разъяснении положений документации об электронном аукционе, и срок предоставления Заказчиком ответа на такой запрос регламентированы [частью 4 статьи 65](#) Закона N44-ФЗ.

Цель подачи таких запросов заключается в пояснении, уточнении, конкретизации для участников закупки непонятных моментов закупочной документации. Как правило, запросы на разъяснение закупочной документации направляются Участниками до подачи ими заявок, чтобы правильно оценить свои возможности для обеспечения

Заказчика необходимым товаром (работами, услугами) в нужный срок. Кроме этого, дача разъяснений положений Документации об электронном аукционе необходима для правильности понимания конкретных нужд Заказчика в товарах работах и услугах, в точности их количества и сроках поставки (или оказания услуг), порядка проведения определенной закупки, выбора победителя и др., когда необходимо закупить тот или иной товар (услуги, работы). В Документации Заказчика информация о датах начала и окончания срока предоставления Участникам разъяснений положений Документации о закупке отсутствует.

Таким образом, Заказчик нарушает требования Закона о контрактной системе, закрепленные [пунктом 11 части 1 статьи 64](#) и лишает Участников закупки возможности оценить свои силы до подачи заявки на участие в аукционе».

Комиссия отмечает, что [пунктом 11 части 1 статьи 64](#) Федерального закона о контрактной системе установлено, что **документация об электронном аукционе должна содержать порядок, даты начала и окончания срока предоставления участникам аукциона разъяснений положений документации об аукционе.**

В соответствии с [частью 4 статьи 65](#) Федерального закона о контрактной системе в течение двух дней с даты поступления от оператора электронной площадки указанного в [части 3 статьи 65](#) Федерального закона о контрактной системе запроса заказчик размещает в единой информационной системе разъяснения положений документации об электронном аукционе с указанием предмета запроса, но без указания участника такого аукциона, от которого поступил указанный запрос, при условии, что указанный запрос поступил заказчику не позднее чем за три дня до даты окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе.

Комиссией определено, что в пункте 20 «Порядок предоставления разъяснений документации об электронном аукционе» главы 2 «Информационная карта» документации об аукционе, указано:

«Участник электронного аукциона вправе направить на адрес электронной площадки запрос о даче разъяснений положений документации о таком аукционе. При этом участник такого аукциона вправе направить не более чем три запроса о даче разъяснений положений данной документации в отношении одного такого аукциона. В течение двух дней с даты поступления от оператора электронной площадки запроса Заказчик размещает в единой информационной системе разъяснения положений документации об электронном аукционе с указанием предмета запроса, но без указания участника такого аукциона, от которого поступил указанный запрос, при условии, что указанный запрос поступил Заказчику не позднее чем за три дня до даты окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе (запрос о разъяснении подается с даты размещения извещения о проведении аукциона и не позднее 03.07.2018г.)».

Исходя из того, что срок окончания подачи заявок согласно пункту 4 «Дата и время окончания срока подачи заявок на участие в электронном аукционе» главы 2 «Информационная карта» документации об аукционе установлен - 13.07.2018 в 08:00, то в соответствии с [частью 4 статьи 65](#) Федерального закона о контрактной системе разъяснения положений документации об электронном аукционе размещаются на официальном сайте при условии, что запрос о даче разъяснений положений документации об аукционе поступил не позднее, чем за три дня до даты окончания срока подачи заявок (не позднее 10.07.2018), в течение двух дней с даты поступления от оператора электронной площадки запроса, т.е. 12.07.2018.

Таким образом, дата окончания срока предоставления участникам электронного аукциона разъяснений положений документации об электронном аукционе не соответствует требованиям части 4 статьи 65 Федерального закона о контрактной системе.

Кроме того, в нарушение [пункта 11 части 1 статьи 64](#) Федерального закона о контрактной системе документация об электронном аукционе действительно не содержала даты начала предоставления участникам аукциона разъяснений положений документации об аукционе, в связи с чем, Комиссия признала данный довод жалобы заявителя **обоснованным**.

Вместе с тем указанное нарушение не повлияло и не могло повлиять на права участников электронного аукциона.

3.3. В жалобе заявителя приведен довод:

«Согласно [части 1 статьи 34](#) Федерального закона N 44-ФЗ, контракт заключается на условиях, предусмотренных Извещением об осуществлении закупки, Документацией о закупке, заявкой, окончательным предложением участника закупки, с которым заключается контракт. При этом положениями статьи 95 Федерального закона N 44-ФЗ не предусмотрена возможность внесения в контракт изменений в части срока действия контракта и срока исполнения обязательств по контракту при его заключении, даже если к моменту заключения контракта указанные сроки уже истекли.

Одновременно с этим частью 3 статьи 96 Закона о контрактной системе установлено, что исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии или внесением денежных средств на указанный заказчиком счет. Способ обеспечения исполнения контракта определяется участником закупки, с которым заключается контракт, самостоятельно. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.

В этой связи Заказчику необходимо устанавливать в Извещении и Документации о закупке сроки выполнения Поставщиком (Подрядчиком, Исполнителем) обязательств по контракту, исчисляемые со дня заключения соответствующего контракта. Однако в Проекте контракта указано:

«11.2. Настоящий Контракт действует до момента полного исполнения обязательств Сторон по Контракту, за исключением гарантийных, которые имеют самостоятельный срок. Обязательства Сторон прекращаются вследствие их полного исполнения сторонами, либо в порядке, установленном гражданским законодательством Российской Федерации и настоящим Контрактом в виду его расторжения по основаниям, предусмотренным в настоящем разделе».

Пунктом 3 статьи 425 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что законом или договором может быть предусмотрено, что окончание срока действия договора влечет прекращение обязательств сторон по договору. Договор, в котором

отсутствует такое условие, признается действующим до определенного в нем момента окончания исполнения сторонами обязательства.

В части 2 статьи 190 ГК РФ указано, что срок может определяться также указанием на событие, которое должно неизбежно наступить.

Согласно пункту 4 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11.01.2002 № 66, если событие не обладает качеством неизбежности наступления, оно не может определять начало (окончание) течения срока, в том числе и срока действия контракта.

Как следует из Проекта контракта, действие контракта связано с моментом его подписания (начало действия контракта) и до полного исполнения сторонами своих обязательств (окончание действия контракта).

Исходя из вышеизложенных положений Документации об аукционе, приходим к выводу, что указанная в Документации об аукционе формулировка окончания срока действия контракта не позволяет определить срок окончания действия контракта, поскольку его наступление поставлено в зависимость от события, относительно которого неизвестно, произойдет оно или нет, то есть, не обладает признаками неизбежности, что не соответствует статье 190 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Таким образом, при выборе способа обеспечения контракта в виде предоставления банковской гарантии Участникам закупки фактически не представляется возможным установить срок действия банковской гарантии, поскольку Заказчиком изначально не установлен срок действия контракта, что нарушает требования пункта 8 части 1 статьи 64, части 3 статьи 96 Закона о контрактной системе.

Установленный Заказчиком в аукционной документации срок действия контракта является неправомерным и нарушению Заказчиком п.1 ч.1 ст. 33, ч.3 ст. 96 Закона о контрактной системе».

Комиссия признала данный довод **необоснованным**, учитывая нижеизложенное.

На основании части 1 статьи 2 Федерального закона о контрактной системе законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается на положениях [Конституции](#) Российской Федерации, [Гражданского кодекса](#) Российской Федерации, [Бюджетного кодекса](#) Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в [части 1 статьи 1](#) настоящего Федерального закона.

Из пункта 1 статьи 329 Гражданского кодекса Российской Федерации однозначно следует, что банковская гарантия является одним из способов исполнения обязательств.

В соответствии с [пунктом 2 части 2 статьи 45](#) Федерального закона о контрактной системе банковская гарантия должна быть безотзывной и должна содержать **обязательства** принципала, **надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией**.

Понятие обязательства дано в статье 307 Гражданского кодекса Российской Федерации:

- в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как то: передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, внести вклад в совместную деятельность, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности (пункт 1 статье 307 Гражданского кодекса Российской Федерации);

- обязательства возникают из договоров и других сделок, вследствие причинения вреда, вследствие неосновательного обогащения, а также из иных оснований, указанных в настоящем [Кодексе](#) (пункт 1 статье 307 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В силу пункта 1 статьи 407 Гражданского кодекса Российской Федерации обязательство прекращается полностью или частично по основаниям, предусмотренным настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором.

Надлежащее исполнение прекращает обязательство (пункт 1 статьи 408 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Из указанного следует, что банковская гарантия предоставляется участником закупки в целях обеспечения им основного обязательства контракта - обязательства по выполнению работ.

Комиссия отмечает, что в пункте 17 «Сроки выполнения работ» главы 2 «Информационная карта» документации об аукционе, указано: « С даты заключения контракта по 03.12.2018 (включительно)».

Кроме того, пунктом 4.2 раздела 4 «Срок и место выполнения работ» главы 5 «Проект государственного контракта» документации об электронном аукционе установлено следующее:

«Срок выполнения работ Объекта: с даты заключения Контракта по 03.12.2018 г. Подготовительные работы включены в срок выполнения работ».

Исходя из изложенного, содержание документации об электронном аукционе и проекта государственного контракта позволяет однозначно установить срок выполнения основного обязательства подрядчика по государственному контракту – до 03.12.2018, соответственно, определить срок действия банковской гарантии.

Руководствуясь пунктом 1 части 15 статьи 99, частью 8 статьи 106 Федерального закона о контрактной системе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать **частично обоснованной** жалобу общества с ограниченной ответственностью «Перспектива» на действия Инспекции Федеральной налоговой службы по Кировскому административному округу города Омска при осуществлении закупки в форме электронного аукциона на капитальный ремонт административного

здания (извещение № 0152100002718000014).

2. Признать в действиях Инспекции Федеральной налоговой службы по Кировскому административному округу города Омска нарушение пункта 11 части 1 статьи 64 Федерального закона о контрактной системе.

Учитывая, что указанные нарушения не повлияли на результат определения подрядчика, предписания не выдавать.

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

<...>

<...>:

<...>

<...>

<...>