

Решение
по делу №06/3384-17
о нарушении законодательства Российской Федерации
о контрактной системе в сфере закупок

12.09.2017

г. Симферополь

Комиссия по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Крым и городу Севастополю (Крымское УФАС России) (далее – Комиссия) в составе:

<...>

при участии представителя интересов Уполномоченного органа А. В. Козырина - Гаак (по доверенности),

представители Заказчика, Заявителя на заседание Комиссии не явились, —

рассмотрев жалобу Заявителя от 06.09.2017 (вх. №3767/09 от 07.09.2017) на действия Заказчика при проведении электронного аукциона «Выполнение строительно-монтажных работ по объекту: "Капитальный ремонт помещений (здания) «Центр борьбы и силовых видов спорта» по адресу: г. Ялта, ул. Ломоносова, дом 37Ж"» (номер извещения 0175300026017000209) (далее — Аукцион), в соответствии со статьей 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 о контрактной системе), согласно Административного регламента 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, утвержденного приказом Федеральной антимонопольной службы от 19.11.2014 №727/14, зарегистрированного в Министерстве юстиции Российской Федерации 27.02.2015 за №36262 (далее – Административный регламент от 19.11.2014 №727/14),

УСТАНОВИЛА:

В Крымское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Аукциона.

По мнению Заявителя, его права и законные интересы нарушены следующими действиями Заказчика:

1. Заказчиком в проекте контракта ненадлежащим образом установлено условие о сроке оплаты товара, работы или услуги, чем нарушены требования части 13 статьи 34 Закона о контрактной системе.
2. Заказчиком в проекте государственного контракта неправомерно установлено условие о счетах – фактурах с целью осуществления промежуточных отчетов по контракту.

Крымским УФАС России принято уведомление о поступлении жалобы и приостановлении торгов от 07.09.2017 №06/10032, направленное Заявителю, Заказчику, Уполномоченному органу, Оператору электронной площадки и размещенное на официальном сайте Единой информационной системе в сфере закупок (далее – официальный сайт, единая информационная система, ЕИС).

В результате рассмотрения жалобы Комиссия установила следующее.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

- извещение о проведении закупки размещено на официальном сайте — 10.08.2017, изменения – 21.08.2017;
- способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) – электронный аукцион;
- начальная (максимальная) цена контракта – 24 071 858,40 рублей;
- дата и время окончания подачи заявок: 07.09.2017 10:00, дата окончания срока рассмотрения первых частей заявок участников: 12.09.2017, дата проведения Аукциона: 15.09.2017.

1. В качестве довода жалобы Заявитель указывает на то, что Заказчиком в проекте контракта с нарушением части 13 статьи 34 Закона о контрактной системе установлено условие о сроке оплаты товара, работы или услуги.

В соответствии с частью 4 статьи 64 Закона о контрактной системе к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации. При этом согласно требованиям части 6 статьи 65, части 2 статьи 70 Закона о контрактной системе по истечении срока для внесения изменений в документацию об электронном аукционе не предусмотрена возможность изменения заказчиком положений проекта контракта, за исключением необходимости включения в проект контракта, прилагаемый к документации о таком аукционе, цены контракта, предложенной участником электронного аукциона, с которым заключается контракт, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), указанной в заявке на участие в таком аукционе его участника.

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

В соответствии с требованиями частей 1, 2 статьи 70 Закона о контрактной системе по результатам проведения аукциона заказчик заключает контракт с победителем аукциона путем внесения в проект контракта цены, предложенной победителем, и информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), указанной в заявке участника-победителя, т. е. на стадии заключения контракта не предусмотрена возможность изменения заказчиком других положений проекта контракта, кроме указанных, по истечении срока для внесения изменений в документацию об электронном аукционе.

Частью 13 статьи 34 Закона о контрактной системе установлено, что в контракт включается обязательное условие о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги, о порядке и сроках осуществления заказчиком приемки поставленного товара, выполненной работы (ее результатов) или оказанной услуги в части соответствия их количества, комплектности, объема требованиям, установленным контрактом, а также о порядке и сроках оформления результатов такой приемки.

Учитывая, что Законом о контрактной системе не предусмотрено изменение заказчиком положений проекта контракта по истечении срока для внесения изменений в извещение, документацию о проведении закупок, обязательное условие о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги подлежит включению заказчиком непосредственно в проект контракта, прилагаемый к документации о закупке.

Заказчиком в проекте контракта установил: «...

2.4. Цена Контракта, указанная в п.2.1. является твердой, определяется на весь срок исполнения Контракта, и не может изменяться в ходе его исполнения, за исключением случаев, предусмотренных действующим законодательством и настоящим Контрактом.

Оплата производится за фактически выполненные объемы работ, в пределах цены Контракта в виде промежуточных и окончательных платежей, в пределах лимитов бюджетных ассигнований, утвержденных сводной бюджетной росписью расходов на соответствующий финансовый год и фактического финансирования по данному Объекту, путем перечисления Заказчиком денежных средств на расчетный счет Подрядчика. Обязанности Заказчика в части оплаты по Контракту считаются исполненными со дня списания денежных средств со счета Заказчика.

2.5. Промежуточная оплата осуществляется ежемесячно, при предоставлении Подрядчиком не позднее 25 числа месяца, следующего за отчетным, полного пакета технической документации (акт о приемке выполненных работ (КС-2), справка о стоимости выполненных работ и затрат (КС-3), комплект исполнительной документации, журнал учета выполненных работ (форма №КС – 6а), подписанной Заказчиком в установленном порядке и предоставления Подрядчиком счета – фактуры и счета на оплату. Заказчик оплачивает работы в течение 15 календарных дней со дня подписания Сторонами и Представителем заказчика акта приемки выполненных работ (форма №КС-2), справки о стоимости выполненных работ и затрат (форма № КС-3) и предоставления Подрядчиком счета на оплату.

2.6. Окончательная оплата производится в течение 15 календарных дней со дня подписания Сторонами и Представителем заказчика полного пакета технической документации (акт о приемке выполненных работ (КС-2), справка о стоимости выполненных работ и затрат (КС-3), комплект исполнительной документации, журнал учета выполненных работ (форма №КС – 6а), подписанной Заказчиком в установленном порядке, а также после подписания и утверждения Заказчиком акта приемки законченного строительством объекта приемочной комиссией (форма КС-14) и предоставления Подрядчиком счета – фактуры и счета на оплату.

2.7. Оплата по Контракту осуществляется в пределах цены Контракта и в пределах лимитов бюджетных ассигнований по данному Объекту.

...» (цитаты).

В соответствии с частью 9 статьи 105 Закона о контрактной системе к жалобе прикладываются документы,

подтверждающие ее обоснованность.

Из приведенной нормы Закона о контрактной системе следует, что обязанность доказывания нарушения своих прав и законных интересов лежит на подателе жалобы.

Вместе с тем, Заявитель не обеспечил явку своих представителей на заседание Комиссии и не предоставил объективных доказательств, свидетельствующих о том, что данным условием Заказчик ограничил круг участников Аукциона.

При таких обстоятельствах Комиссия приходит к выводу о том, что довод Заявителя о наличии признаков ограничения конкуренции при размещении данной закупки является необоснованным.

Комиссия, изучив проект контракта, заслушав пояснения представителя Уполномоченного органа, приходит к выводу о необоснованности довода Заявителя.

2. В жалобе Заявитель указывает: «...В соответствии с частью 7 статьи 94 Закона о контрактной системе приемка результатов отдельного этапа исполнения контракта, а также поставленного товара, выполненной работы или оказанной услуги осуществляется в порядке и в сроки, которые установлены контрактом, и оформляется документом о приемке, который подписывается заказчиком (в случае создания приемочной комиссии подписывается всеми членами приемочной комиссии и утверждается заказчиком), либо поставщику (подрядчику, исполнителю) в те же сроки заказчиком направляется в письменной форме мотивированный отказ от подписания такого документа. В случае привлечения заказчиком для проведения указанной экспертизы экспертов, экспертных организаций при принятии решения о приемке или об отказе в приемке результатов отдельного этапа исполнения контракта либо поставленного товара, выполненной работы или оказанной услуги приемочная комиссия должна учитывать отраженные в заключении по результатам указанной экспертизы предложения экспертов, экспертных организаций, привлеченных для ее проведения.

Согласно частям 1, 2 статьи 346.11 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ) упрощенная система налогообложения организациям и индивидуальными предпринимателями применяются наряду с иными режимами налогообложения, предусмотренными законодательством Российской Федерации о налогах и сборах. Организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость, за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с НК РФ при ввозе товаров на территорию Российской Федерации и иные территории, находящиеся под ее юрисдикцией, а также налога на добавленную стоимость, уплачиваемого в соответствии со статьей 174.1 НК РФ. Индивидуальные предприниматели, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками на добавленную стоимость, за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с НК РФ при ввозе товаров на территорию Российской Федерации и иные территории, находящиеся под ее юрисдикцией, а также налога на добавленную стоимость, уплачиваемого в соответствии со статьей 174.1 НК РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 169 НК РФ счет – фактура является документом, служащим основанием для принятия покупателем предъявленных продавцом товаров (работ, услуг), имущественных прав (включая комиссионера, агента, которые осуществляют реализацию товаров (работ, услуг), имущественных прав от своего имени) сумм налога к вычету в порядке, предусмотренной главой 21 НК РФ. Указанный документ составляется лицами, являющимися налогоплательщиками налога на добавленную стоимость.

В силу части 4 статьи 3 Закона о контрактной системе, участниками закупки могут быть лица, независимо от их организационно – правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала и указанные субъекты, добровольно выбрав режим налогообложения в порядке, предусмотренном НК РФ, имеют возможность представить только те документы, которые предусмотрены НК РФ в отношении того или иного режима налогообложения.

Ввиду отсутствия обязанности подрядчика производить изменения режима налогообложения с целью предоставления императивно определенного заказчиком документа, предусмотренного только для определенного режима налогообложения, действия заказчика, связанные с формулированием порядка оплаты выполненных работ, являющихся предметом контракта, в пункте 2.5, 2.6 проекта контракта с предоставлением подрядчиком счета – фактуры противоречит требованиям Закона о контрактной системе.

Таким образом, действия заказчика нарушают часть 13 статьи 34 Закона о контрактной системе, а также содержат признаки административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 КоАП РФ. ...» (цитаты жалобы).

В соответствии с частью 4 статьи 64 Закона о контрактной системе к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации. При этом согласно требованиям части 6 статьи 65, части 2 статьи 70 Закона о контрактной системе по истечении срока для внесения изменений в документацию об электронном аукционе не предусмотрена возможность изменения заказчиком положений проекта контракта, за исключением необходимости включения в проект контракта,

прилагаемый к документации о таком аукционе, цены контракта, предложенной участником электронного аукциона, с которым заключается контракт, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), указанной в заявке на участие в таком аукционе его участника.

Частью 1 статьи 34 Закона о контрактной системе определено, что 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 о контрактной системе извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

Согласно части 13 статьи 34 Закона о контрактной системе в контракт включается обязательное условие о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги, о порядке и сроках осуществления заказчиком приемки поставленного товара, выполненной работы (ее результатов) или оказанной услуги в части соответствия их количества, комплектности, объема требованиям, установленным контрактом, а также о порядке и сроках оформления результатов такой приемки. В случае, если контракт заключается с физическим лицом, за исключением индивидуального предпринимателя или иного занимающегося частной практикой лица, в контракт включается обязательное условие об уменьшении суммы, подлежащей уплате физическому лицу, на размер налоговых платежей, связанных с оплатой контракта.

Заказчик в проекте контракта установил: «...

2. ЦЕНА КОНТРАКТА И ПОРЯДОК ОПЛАТЫ

2.1. Цена Контракта составляет _____ **рублей** _____ **коп.** (_____ **рублей** _____ **коп.**), включая НДС 18 % - _____ рублей (_____ рублей _____ коп.) (или НДС не облагается в связи с установлением для Подрядчика упрощенной системы налогообложения в соответствии со статьей 346.11 Налогового кодекса Российской Федерации). Цена Контракта определяется локальным сметным расчетом (Приложение №2), составленным на основании утвержденной проектно-сметной документации и являющимся неотъемлемой частью настоящего Контракта.

В случае, если Контракт заключается с физическим лицом, за исключением индивидуального предпринимателя или иного занимающегося частной практикой лица, сумма, подлежащая уплате физическому лицу, уменьшается на размер налоговых платежей, связанных с оплатой Контракта (с вознаграждения, подлежащего уплате физическому лицу – Генеральному подрядчику, Заказчик обязан удерживать и перечислить в бюджет налог на доходы физических лиц), а также Заказчик уплачивает страховые взносы в Пенсионный фонд Российской Федерации и Федеральный фонд обязательного медицинского страхования, за исключением взносов в Фонд социального страхования Российской Федерации.

2.2. Источник финансирования закупки – бюджет муниципального образования городской округ Ялта Республики Крым.

2.3. Цена Контракта указана с учетом стоимости всех расходов Подрядчика, в том числе: с учетом всех затрат, связанных с исполнением настоящего Контракта, стоимость работ, материалов, оборудования, вывоз мусора, транспортные затраты, непредвиденные расходы, НДС, сборов и других обязательных платежей, установленных действующим законодательством.

2.4. Цена Контракта, указанная в п.2.1. является твердой, определяется на весь срок исполнения Контракта, и не может изменяться в ходе его исполнения, за исключением случаев, предусмотренных действующим законодательством и настоящим Контрактом.

Оплата производится за фактически выполненные объемы работ, в пределах цены Контракта в виде промежуточных и окончательных платежей, в пределах лимитов бюджетных ассигнований, утвержденных сводной бюджетной росписью расходов на соответствующий финансовый год и фактического финансирования по данному Объекту, путем перечисления Заказчиком денежных средств на расчетный счет Подрядчика. Обязанности Заказчика в части оплаты по Контракту считаются исполненными со дня списания денежных средств со счета Заказчика.

2.5. Промежуточная оплата осуществляется ежемесячно, при предоставлении Подрядчиком не позднее 25 числа месяца, следующего за отчетным, полного пакета технической документации (акт о приемке выполненных работ (КС-2), справка о стоимости выполненных работ и затрат (КС-3), комплект исполнительной документации, журнал учета выполненных работ (форма №КС – 6а), подписанной Заказчиком в установленном порядке и предоставления Подрядчиком счета – фактуры и счета на оплату. Заказчик оплачивает работы в течение 15 календарных дней со дня подписания Сторонами и Представителем заказчика акта приемки выполненных работ (форма №КС-2), справки о стоимости выполненных работ и затрат (форма № КС-3) и предоставления Подрядчиком счета на оплату.

2.6. Окончательная оплата производится в течение 15 календарных дней со дня подписания Сторонами и Представителем заказчика полного пакета технической документации (акт о приемке выполненных работ (КС-2), справка о стоимости выполненных работ и затрат (КС-3), комплект исполнительной документации, журнал учета выполненных работ (форма №КС – 6а), подписанной Заказчиком в установленном порядке, а также

после подписания и утверждения Заказчиком акта приемки законченного строительством объекта приемочной комиссией (форма КС-14) и предоставления Подрядчиком счета – фактуры и счета на оплату.

2.7. Оплата по Контракту осуществляется в пределах цены Контракта и в пределах лимитов бюджетных ассигнований по данному Объекту.

2.8. Сроки, указанные в п. 2.5., 2.6. настоящего Контракта, могут быть увеличены в случае уменьшения или задержки поступления финансирования из соответствующего бюджета. Таким образом, на Заказчика не возлагаются штрафные санкции за задержку оплаты работ Подрядчика, вызванную непоступлением или несвоевременным поступлением бюджетных средств, либо по иным причинам, возникшим не по вине Заказчика.

2.9. В случае, если контракт заключается с физическим лицом, за исключением индивидуального предпринимателя сумма, подлежащая уплате физическому лицу, уменьшается на размер налоговых платежей, связанных с оплатой контракта.

2.10. В случае изменения расчетного счета Подрядчик обязан в течение двух рабочих дней в письменной форме сообщить об этом Заказчику с указанием новых реквизитов расчетного счета. В противном случае, все риски, связанные с перечислением Заказчиком денежных средств на указанный в настоящем Контракте расчетный счет Подрядчика, несет Подрядчик.

...» (цитата проекта контракта).

В соответствии с частью 9 статьи 105 Закона о контрактной системе к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность.

Из приведенной нормы Закона о контрактной системе следует, что обязанность доказывания нарушения своих прав и законных интересов лежит на подателе жалобы.

Вместе с тем, Заявитель не обеспечил явку своих представителей на заседание Комиссии и не предоставил объективных доказательств, свидетельствующих о том, что данным условием Заказчик ограничил круг участников Аукциона.

При таких обстоятельствах Комиссия приходит к выводу о том, что довод Заявителя о наличии признаков ограничения конкуренции при размещении данной закупки является необоснованным.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

3. Внеплановая проверка процедуры закупки в соответствии с частью 15 статьи 99 Закона о контрактной системе, пунктом 3.30 Административного регламента от 19.11.2014 №727/14, Комиссией не проводится ввиду проведения данной проверки при рассмотрении материалов дела №06/3361-17 по жалобе ООО «Инжиниринг» на действия Заказчика при проведении Аукциона.

По результатам проверки Комиссия решением от 11.09.2017 по делу №06/3361-17 признала Заказчика нарушившим требования части 13 статьи 34, пункта 2 статьи 42, части 5 статьи 63, пункта 2 части 1 статьи 64, части 1 статьи 64, части 6 статьи 66 Закона о контрактной системе.

Заказчику выдано предписание от 11.09.2017 по делу №06/3361-17 об устранении нарушений законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, в части отмены протоколов Аукциона, приведения документации об Аукционе в соответствие с требованиями законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок и с учетом решения от 11.09.2017 по делу №06/3361-17 и осуществления дальнейшего проведения процедуры определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок. Срок исполнения данного предписания и предоставления Крымскому УФАС России подтверждения исполнения в месячный срок.

Решением от 11.09.2017 по делу №06/3361-17 материалы дела №06/3361-17 переданы соответствующему должностному лицу Крымского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

На основании изложенного, руководствуясь частью 8 статьи 106 Закона о контрактной системе, Административным регламентом от 19.11.2014 №727/14, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу Заявителя необоснованной частично.

2. Прекратить действие уведомления о поступлении жалобы и приостановлении торгов от 07.09.2017 №06/10032.

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