

Акт № 42П-20

по результатам внеплановой камеральной (выборочной) проверки

г. Ярославль «26» марта 2020

На основании приказа Управления Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области (Ярославского УФАС России) от «24» марта 2020 № 71, нами, руководителем инспекции, заместителем руководителя управления Лебедевой С.Н., членами инспекции: начальником отдела контроля закупок Катричевой Е.И., главным специалистом-экспертом отдела контроля закупок Печниковым А.Г., проведена внеплановая камеральная (выборочная) проверка соблюдения законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов Российской Федерации о закупках заказчиком, администрацией Брейтовского муниципального района Ярославской области, при проведении электронного аукциона на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по актуализации схемы теплоснабжения для населенных пунктов Брейтовского муниципального района при проведении мероприятий по энергосбережению и повышению эффективности теплоснабжения (извещение № 0171300002520000002).

Проверка проводилась: 24-26 марта 2020 года.

Юридический адрес проверяемой организации: Российская Федерация, 152760, Ярославская область, Брейтовский район, село Брейтово, Советская улица, дом 2.

Проверяемая закупка: аукцион в электронной форме на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по актуализации схемы теплоснабжения для населенных пунктов Брейтовского муниципального района при проведении мероприятий по энергосбережению и повышению эффективности теплоснабжения.

Заказчик, администрация Брейтовского муниципального района Ярославской области (далее также – заказчик), о времени, дате и месте проведения внеплановой проверки уведомлен надлежащим образом, направил ходатайство о проведении внеплановой проверки в отсутствие представителя,

В ходе внеплановой камеральной (выборочной) проверки Инспекцией изучены следующие документы и сведения: извещение о проведении аукциона в электронной форме № 0171300002520000002; аукционная документация; заявки на участие в аукционе в электронной форме № 0171300002520000002.

Рассмотрев и изучив представленные документы и материалы, Инспекция приходит к следующим выводам.

Согласно части 1 статьи 59 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ 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.

К документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации (часть 4 статьи 64 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ).

В контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом (часть 4 статьи 34 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ).

В соответствии с частью 5 статьи 34 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ 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). Пена начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства. Такая пена устанавливается контрактом в размере одной трехсотой действующей на дату уплаты пеней ключевой ставки 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 порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Согласно части 6 статьи 34 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ в случае просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, а также в иных случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, заказчик направляет поставщику (подрядчику, исполнителю) требование об уплате неустоек (штрафов, пеней).

В силу части 8 статьи 34 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ 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 порядке, установленном Правительством Российской Федерации, за исключением случаев, если законодательством Российской Федерации установлен иной порядок начисления штрафов.

В соответствии с пунктом 4 Правил определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем)), о внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 15 мая 2017 г. № 570 и признании утратившим силу постановления Правительства Российской Федерации от 25 ноября 2013 г. № 1063», утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.08.2017 № 1042

(далее – Правила) за каждый факт неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, заключенным по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 30 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, за исключением просрочки исполнения обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, размер штрафа устанавливается в размере 1 процента цены контракта (этапа), но не более 5 тыс. рублей и не менее 1 тыс. рублей.

Согласно пункту 9 Правил за каждый факт неисполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, размер штрафа устанавливается в следующем порядке:

- а) 1000 рублей, если цена контракта не превышает 3 млн. рублей (включительно);
- б) 5000 рублей, если цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей (включительно);
- в) 10000 рублей, если цена контракта составляет от 50 млн. рублей до 100 млн. рублей (включительно);
- г) 100000 рублей, если цена контракта превышает 100 млн. рублей.

Таким образом, размер штрафа, подлежащего взысканию за ненадлежащее выполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) своих обязательств, а также за каждый факт неисполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, устанавливается контрактом в порядке, определенном соответствующим нормативным правовым актом федерального органа исполнительной власти и, следуя вышеизложенному, в зависимости от цены контракта.

Статьей 95 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ предусмотрены случаи изменения существенных условий контракта при его исполнении по соглашению сторон, в том числе:

- если возможность изменения условий контракта была предусмотрена документацией о закупке и контрактом, то при снижении цены контракта без изменения предусмотренных контрактом количества товара, объема работы или услуги, качества поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги и иных условий контракта (пункт 2 пункта 1 части 1);

- если возможность изменения условий контракта была предусмотрена документацией о закупке и контрактом, то по предложению заказчика увеличиваются предусмотренные контрактом (за исключением контракта, предметом которого является выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объекта капитального строительства, проведению работ по сохранению объектов культурного наследия) количество товара, объем работы или услуги не более чем на десять процентов или уменьшаются предусмотренные контрактом количество поставляемого товара, объем выполняемой работы или оказываемой услуги не более чем на десять процентов; при этом по соглашению сторон допускается изменение с учетом положений

бюджетного законодательства Российской Федерации цены контракта пропорционально дополнительному количеству товара, дополнительному объему работы или услуги исходя из установленной в контракте цены единицы товара, работы или услуги, но не более чем на десять процентов цены контракта; при уменьшении предусмотренных контрактом количества товара, объема работы или услуги стороны контракта обязаны уменьшить цену контракта исходя из цены единицы товара, работы или услуги. Цена единицы дополнительно поставляемого товара или цена единицы товара при уменьшении предусмотренного контрактом количества поставляемого товара должна определяться как частное от деления первоначальной цены контракта на предусмотренное в контракте количество такого товара (пункт б пункта 1 части 1);

- в случаях, предусмотренных пунктом 6 статьи 161 Бюджетного кодекса Российской Федерации, при уменьшении ранее доведенных до государственного или муниципального заказчика как получателя бюджетных средств лимитов бюджетных обязательств; при этом государственный или муниципальный заказчик в ходе исполнения контракта обеспечивает согласование новых условий контракта, в том числе цены и (или) сроков исполнения контракта и (или) количества товара, объема работы или услуги, предусмотренных контрактом (пункт б части 1);

- если при исполнении заключенного на срок не менее одного года контракта, предметом которого является выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объекта капитального строительства, проведению работ по сохранению объектов культурного наследия, цена которого составляет или превышает предельный размер (предельные размеры) цены, установленный Правительством Российской Федерации, возникли независящие от сторон контракта обстоятельства, влекущие невозможность его исполнения, в том числе необходимость внесения изменений в проектную документацию. Предусмотренное настоящим пунктом изменение осуществляется при наличии в письменной форме обоснования такого изменения на основании решения Правительства Российской Федерации, высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации, местной администрации при осуществлении закупки для федеральных нужд, нужд субъекта Российской Федерации, муниципальных нужд соответственно и при условии, что такое изменение не приведет к увеличению срока исполнения контракта и (или) цены контракта более чем на тридцать процентов; при этом в указанный срок не включается срок получения в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности положительного заключения экспертизы проектной документации в случае необходимости внесения в нее изменений (пункт 8 части 1).

Пунктом 13 раздела 1 «Информационная карта аукциона» аукционной документации рассматриваемого аукциона установлена информация о возможности заказчика изменить условия контракта, согласно которому сведения о возможности по соглашению сторон снизить цену контракта при его исполнении без изменения предусмотренных контрактом количества товара, объема работы или услуги, качества поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги и иных условий контракта предусмотрены.

Соответственно, документацией о рассматриваемой закупке изменение цены

контракта по соглашению сторон предусмотрено.

Исходя из пункта 2.3 раздела 2 «Цена контракта и порядок расчетов» проекта муниципального контракта рассматриваемого аукциона цена контракта является твердой и определяется на весь срок исполнения контракта.

Цена контракта может быть снижена по соглашению сторон без изменений, предусмотренных контрактом, объемов услуг и иных условий исполнения контракта.

Таким образом, внесение изменений в отношении цены контракта последним предусмотрено.

Согласно пункту 7.3 раздела 7 «Ответственность сторон» проекта муниципального контракта заказчиком установлено, что штрафы начисляются за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом. За каждый факт неисполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, определяемой в порядке, установленном Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.08.2017 г. № 1042, и составляет 1000 рублей 00 коп.

Штрафы начисляются за неисполнение или ненадлежащее исполнение исполнителем обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения исполнителем обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом. Размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.08.2017 г. № 1042. За каждый факт неисполнения или ненадлежащего исполнения исполнителем обязательств, предусмотренных контрактом, заключенным по результатам определения Исполнителем в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 30 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», за исключением просрочки исполнения обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы определенной в следующем порядке:

- 3 процента цены Контракта, что составляет _____(_____) рублей __ копеек (пункт 7.7 раздела 7 «Ответственность сторон» проекта муниципального контракта).

Вместе с тем Федеральным законом от 01.05.2019 № 71-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (начало действия редакции Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ с учетом изменений 01.05.2019) положения о том, что штраф указывается в виде фиксированной суммы, исключены (внесены соответствующие изменения в части 5 и 8 статьи 34 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ).

Также Правительство Российской Федерации скорректировало правила определения размера штрафа за ненадлежащее исполнение контракта: из

пунктов 1-6, 9 Правил определения размера штрафа исключены положения о том, что штраф указывается в виде фиксированной суммы (Постановлением Правительства РФ от 02.08.2019 № 1011 «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 30 августа 2017 г. № 1042» внесены соответствующие изменения, вступившие в силу 14.08.2019).

Соответственно, положения статьи 34 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, определяющие обязанность включения в проект контракта не только условия об ответственности поставщика (подрядчика, исполнителя), заказчика за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом, но и закрепление размера штрафа с учетом порядка его определения Правительством Российской Федерации являются императивными нормами и не предполагают возможности для заказчика по своему усмотрению устанавливать такие условия.

Верховный Суд Российской Федерации в Обзоре судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017) сделал вывод, что применяемое Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ понятие «в виде фиксированной суммы» означает, что, размер штрафа будет являться неизменным (фиксированным) вне зависимости от срока исполнения сторонами нарушенного обязательства (пункт 34).

Соответственно, размер штрафа устанавливается от цены контракта, которая при исполнении контракта с учетом изложенного, может быть изменена по соглашению сторон, в связи с чем правило об установлении при заключении контракта фиксированной суммы штрафа не соответствует установленному порядку его определения.

Проанализировав положения раздела 7 «Ответственность сторон» проекта муниципального контракта, являющегося неотъемлемой частью аукционной документации, Комиссия пришла к выводу, что указание в пунктах 7.3 и 7.7 проекта муниципального контракта, на размер штрафа «в виде фиксированной суммы» установлено в противоречие с частями 5 и 8 статьи 34 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, пунктами 4 и 9 Правил.

Соответственно, заказчиком допущено **нарушение частей 5 и 8 статьи 34 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, пунктов 4 и 9 Правил.**

По итогам проведения проверки в соответствии с частью 15, пунктом 2 части 22 статьи 99 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» инспекцией Ярославского УФАС России принято решение:

1. Признать заказчика, администрацию Брейтовского муниципального района Ярославской области, нарушившим части 5 и 8 статьи 34 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, пункты 4 и 9 Правил.

2. Выдать заказчику, администрации Брейтовского муниципального района Ярославской области, обязательное для исполнения предписание об устранении допущенных нарушений.

3. Передать материалы настоящего акта уполномоченному должностному лицу Ярославского УФАС России для принятия мер в соответствии с требованиями кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

4. Направить настоящий акт руководителю заказчика, администрации Брейтовского муниципального района Ярославской области, для рассмотрения и ознакомления.

Настоящий акт может быть обжалован в судебном порядке в установленный законом срок.

Акт составлен в 2 экземплярах на 6 листах.

Руководитель Инспекции Лебедева С.Н.

Катричева Е.И.

Члены Инспекции:

Печников А.Г.