Р Е Ш Е Н И Е по делу № 072/06/44/14/2023 о признании жалобы о нарушении законодательства о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд обоснованной частично

03 февраля 2023 года г. Тюмень

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее – Комиссия, антимонопольный орган, Тюменское УФАС) в составе:

с участием представителя заказчика и уполномоченного органа: Отдел по делам культуры, молодежи и спорта Администрации Ишимского муниципального района Тюменской области (далее также – заказчик), а также Администрации Ишимского муниципального района Тюменской области (далее также – уполномоченный орган), М. по доверенностям № б/н от 02.02.2023,

в отсутствие представителя заявителя: индивидуального предпринимателя Б (далее также – заявитель), извещенного надлежащим образом о дате и времени рассмотрения дела,

рассмотрев в дистанционном режиме посредством плагина видеоконференции «True Conf» в порядке, предусмотренном главой 6 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее по тексту - Закон о контрактной системе, Закон № 44-ФЗ), Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы (ФАС России) 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 (утв. приказом ФАС России № 727/14 от 19.11.2014) жалобу индивидуального предпринимателя Б на действия заказчика Отдел по делам культуры, молодежи и спорта Администрации Ишимского муниципального района Тюменской области при проведении электронного аукциона на капитальный ремонт Дома культуры в с.Лариха (реестровый номер закупки 0167300030123000004),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области (далее - Тюменское УФАС России) поступила жалоба индивидуального предпринимателя Б на действия заказчика Отдел по делам культуры, молодежи и спорта Администрации Ишимского муниципального района Тюменской области при проведении электронного аукциона на капитальный ремонт Дома культуры в с.Лариха.

Указанная жалоба заявителя признана соответствующей требованиям,

предусмотренным статьёй 105 Закона о контрактной системе, и принята к рассмотрению. Уведомление о дате и времени рассмотрения настоящей жалобы направлено в адрес заявителя, заказчика, уполномоченного органа. Во исполнение требований части 8 статьи 105 Закона о контрактной системе информация о содержании поступившей жалобы, времени и месте ее рассмотрения размещены в реестре жалоб на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (www.zakupki.gov.ru).

Заявитель в жалобе приводит следующие доводы:

Первый довод. Требованиями к содержанию, составу заявки предусмотрено, что заявка на участие в закупке должна содержать предложение участника закупки о цене контракта, вместе с тем, заявитель полагает, что участник не может в заявке установить предложение о цене контракта, поскольку закупка проводится в форме аукциона, а не конкурса или запроса котировок. При этом, заявка подается до проведения аукциона.

Второй довод. Требованиями к содержанию, составу заявки предусмотрено, что участник закупки должен представить идентификационный номер налогоплательщика (при наличии) лиц, указанных в пунктах 2 и 3 части 3 статьи 104 Закона о контрактной системе, или в соответствии с законодательством соответствующего иностранного государства аналог идентификационного номера налогоплательщика таких лиц. По мнению заявителя, данное требование противоречит подпункту «в» пункта 1 части 1 статьи 43 Закона о контрактной системе.

Третий довод. Пунктом 13.14 проекта контракта предусмотрено, что в независимую гарантию включается условие о праве Заказчика на бесспорное списание денежных средств со счета гаранта при отсутствии оснований для отказа в удовлетворении требования Заказчика, предусмотренных Гражданским кодексом РФ, если гарантом в срок не более чем десять рабочих дней не исполнено требование заказчика об уплате денежной суммы по независимой гарантии, направленное до окончания срока ее действия. По мнению заявителя, указанное условие проекта контракта противоречит требованиям части 3 статьи 45 Закона о контрактной системе.

Уполномоченным органом представлены письменные возражения, на жалобу заявителя которые приобщены в материалы дела, просит Комиссию признать жалобу заявителя необоснованной.

Исследовав материалы дела, заслушав представителей сторон и оценив в совокупности представленные документы, а также осуществив внеплановую проверку на основании пункта 1 части 15 статьи 99 Закона о контрактной системе в полном объеме, Комиссия приходит к следующим выводам.

Из материалов дела усматривается, что Администрация Ишимского муниципального района Тюменской области являясь уполномоченным органом, выступило организатором проведения электронного аукциона на капитальный ремонт Дома культуры в с.Лариха, с начальной (максимальной) ценой контракта 70 332 000,00 рублей, в интересах заказчика Отдела по делам культуры, молодежи и спорта Администрации Ишимского муниципального района Тюменской области.

Информация об электронном аукционе была размещена 23.01.2023 на официальном сайте ЕИС в сфере закупок: http://zakupki.gov.ru, с реестровым номером закупки 0167300030123000004.

Адрес электронной площадки в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» определенной для проведения закупки http://roseltorg.ru

По первому доводу жалобы заявителя Комиссией установлено следующее.

Частью 5 статьи 24 Закона о контрактной системе предусмотрено, что победителем аукциона признается участник закупки, заявка на участие в закупке которого соответствует требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке (в случае, если настоящим Федеральным законом предусмотрена документация о закупке), и который предложил по результатам проведения процедуры подачи предложений о цене контракта или о сумме цен единиц товара, работы, услуги (в случае, предусмотренном частью 24 статьи 22 настоящего Федерального закона) наиболее низкую цену контракта, наименьшую сумму цен таких единиц либо в случае, предусмотренном пунктом 9 части 3 статьи 49 настоящего Федерального закона, - наиболее высокий размер платы, подлежащей внесению участником закупки за заключение контракта.

Пунктом 2.6 требований к содержанию, составу заявки (приложение № 4 к извещению об осуществлении закупки) предусмотрено, что заявка на участие в закупке должна содержать предложение участника закупки о цене контракта.

Таким образом, заявка участника закупки должна содержать предложение о цене контракта, поскольку участник закупки, который предложил наиболее низкую цену контракта и заявка которого, соответствует требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке будет признан победителем аукциона.

Вместе с тем, необходимо учитывать, что предложение о цене контракта при проведении закупок в форме электронного аукциона осуществляется участниками закупок непосредственно с использованием функционала аукционного зала оператора электронной площадки.

Указанный довод жалобы заявителя Комиссия полагает признать необоснованным.

По второму доводу жалобы заявителя Комиссией установлено следующее.

Пунктом 12 части 1 статьи 42 Закона о контрактной системе предусмотрено, что при осуществлении закупки путем проведения открытых конкурентных способов заказчик формирует с использованием единой информационной системы, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе извещение об осуществлении закупки, содержащее требования, предъявляемые к участникам закупки в соответствии с частью 1 статьи 31 настоящего Федерального закона, требования, предъявляемые к участникам закупки в соответствии с частями 2 и 2.1 (при наличии таких требований) статьи 31 настоящего Федерального закона, и исчерпывающий перечень документов,

подтверждающих соответствие участника закупки таким требованиям, а также требование, предъявляемое к участникам закупки в соответствии с частью 1.1 статьи 31 настоящего Федерального закона (при наличии такого требования).

Частью 1.1 статьи 31 Закона о контрактной системе предусмотрено, что заказчик вправе установить требование об отсутствии в предусмотренном Законом о контрактной системе реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) информации об участнике закупки, в том числе о лицах, информация о которых содержится в заявке на участие в закупке в соответствии с подпунктом «в» пункта 1 части 1 статьи 43 Закона о контрактной системе, если Правительством РФ не установлено иное.

Частью 5 статьи 31 Закона о контрактной системе предусмотрено, что информация об установленных требованиях в соответствии с частями 1, 1.1, 2 и 2.1 статьи 31 Закона о контрактной системе указывается заказчиком в извещении об осуществлении закупки.

Частью 6 статьи 31 Закона о контрактной системе предусмотрено, что заказчики не вправе устанавливать требования к участникам закупок в нарушение требований Закона о контрактной системе.

Подпунктом «б» пункта 1 Постановления Правительства РФ от 29.12.2021 № 2571 «О требованиях к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, а также об информации и документах, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям, и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений актов Правительства РФ» предусмотрено, что в случае если заказчиком не установлено требование, предусмотренное частью 1.1 статьи 31 Закона о контрактной системе, **заказчик обязан установить требование об отсутствии в предусмотренном Законом о контрактной системе реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) информации об участнике закупки, в том числе о лицах, информация о которых содержится в заявке на участие в закупке в соответствии с подпунктом «в» пункта 1 части 1 статьи 43 Закона о контрактной системе**, включенной в такой реестр в связи с отказом от исполнения контракта по причине введения в отношении заказчика политических или экономических санкций иностранными государствами, совершающими недружественные действия в отношении Российской Федерации, граждан Российской Федерации или российских юридических лиц, и (или) введения иностранными государствами, государственными объединениями и (или) союзами и (или) государственными (межгосударственными) учреждениями иностранных государств или государственных объединений и (или) союзов мер ограничительного характера.

Подпунктом «в» пункта 1 раздела 1 требований к содержанию, составу заявки на участие в закупке предусмотрено, что *для участия в конкурентном способе заявка на участие в закупке, если иное не предусмотрено Законом о контрактной системе, должна содержать информацию и документы об участнике закупки: идентификационный номер налогоплательщика (при наличии) лиц, указанных в пунктах 2 и 3 части 3 статьи 104 Закона о контрактной системе:*

- фамилии, имена, отчества (при наличии), идентификационные номера

налогоплательщика (аналог идентификационного номера налогоплательщика в соответствии с законодательством соответствующего иностранного государства для иностранного лица) членов коллегиального исполнительного органа, лица, исполняющего функции единоличного исполнительного органа. Если полномочия единоличного исполнительного органа переданы в соответствии с законодательством Российской Федерации другому лицу (управляющему, управляющей организации), в реестр недобросовестных поставщиков также включаются фамилия, имя, отчество (при наличии) управляющего, наименование управляющей организации и идентификационный номер налогоплательщика (аналог идентификационного номера налогоплательщика в соответствии с законодательством соответствующего иностранного государства для иностранного лица;

- наименования, фамилии, имена, отчества (при наличии), идентификационные номера налогоплательщика (аналог идентификационного номера налогоплательщика в соответствии с законодательством соответствующего иностранного государства для иностранного лица), за исключением наименования и идентификационного номера налогоплательщика публично-правового образования:

а) участников (членов) корпоративного юридического лица, способных оказывать влияние на деятельность этого юридического лица - участника закупки, поставщика (подрядчика, исполнителя), указанных в части 2 настоящей статьи. Под такими участниками (членами) для целей настоящего Федерального закона понимаются лица, которые самостоятельно или совместно со своим аффилированным лицом (лицами) владеют более чем двадцатью пятью процентами акций (долей, паев) корпоративного юридического лица. Лицо признается аффилированным в соответствии с требованиями антимонопольного законодательства Российской Федерации;

б) учредителей унитарного юридического лица), или в соответствии с законодательством соответствующего иностранного государства аналог идентификационного номера налогоплательщика таких лиц.

С учетом изложенного, какие-либо нарушения законодательства о контрактной системе в обжалуемой части, Комиссией Тюменского УФАС России не установлены.

По третьему доводу жалобы заявителя Комиссией установлено следующее.

Подпунктом «а» пункта 1 части 2 статьи 51 Закона о контрактной системе предусмотрено, что

Не позднее двух рабочих дней, следующих за днем размещения в единой информационной системе протоколов, указанных в части 1 настоящей статьи заказчик формирует с использованием единой информационной системы и размещает в единой информационной системе (без размещения на официальном сайте) и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) без своей подписи **проект контракта**, указанный в пункте 5 части 2 статьи 42 настоящего Федерального закона, **который должен**

содержать информацию, предусмотренную частью 6 статьи 30, пунктами 1, 2, 5 - 8, 10, **17**, 18 и 20 **части 1 статьи 42 настоящего Федерального закона**.

Пунктом 17 части 1 статьи 42 Закона о контрактной системе предусмотрено, что при осуществлении закупки путем проведения открытых конкурентных способов заказчик формирует с использованием единой информационной системы, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе **извещение об осуществлении закупки**, **содержащее** размер обеспечения исполнения контракта, гарантийных обязательств, порядок предоставления такого обеспечения, **требования к такому обеспечению** (если требование обеспечения исполнения контракта, гарантийных обязательств установлено в соответствии со статьей 96 настоящего Федерального закона).

Частью 3 статьи 45 Закона о контрактной системе предусмотрено, что **в независимую гарантию включается условие об обязанности гаранта уплатить заказчику (бенефициару) денежную сумму по независимой гарантии не позднее десяти рабочих дней со дня, следующего за днем получения гарантом требования заказчика (бенефициара), соответствующего условиям такой независимой гарантии**, при отсутствии предусмотренных Гражданским кодексом РФ **оснований для отказа в удовлетворении этого требования**.

По состоянию на дату размещения в ЕИС в сфере закупок извещения об осуществлении закупки (23.01.2023) часть 3 статьи 45 Закона о контрактной системе действует в редакции Федерального закона от 16.04.2022 № 109-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и статью 45 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (подлежит применению начиная с 01.07.2022).

Пунктом 2 части 6 статьи 45 Закона о контрактной системе предусмотрено, что **основанием для отказа в принятии независимой гарантии заказчиком является несоответствие независимой гарантии требованиям, предусмотренным частями** 2, **3** и 8.2 **настоящей статьи**.

Пунктом 13.14 проекта контракта предусмотрено, что в независимую гарантию включается условие **о праве заказчика на бесспорное списание денежных средств со счета гаранта** при отсутствии **оснований для отказа в удовлетворении требования заказчика**, предусмотренных Гражданским кодексом РФ, **если гарантом в срок не более чем десять рабочих дней не исполнено требование заказчика об уплате денежной суммы по независимой гарантии, направленное до окончания срока ее действия**.

Действительно, заказчиком правильно указывается, на то, что приложение № 6 к извещению об осуществлении закупки содержит условие о включении в независимую гарантию требования предусмотренного актуальной (последней) редакцией части 3 статьи 45 Закона о контрактной системе.

Вместе с тем, требование к содержанию независимой гарантии,

предусмотренное частью 3 статьи 45 Закона о контрактной системе, установлено заказчиком в пункте 13.14 проекта контракта размещенного в составе извещения об осуществлении закупки в ранее действовавшей и утратившей силу редакции части 3 статьи 45 Закона о контрактной системе.

Пунктом 1 Дополнительных требований к независимой гарантии (утв. Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005) предусмотрено, что **независимая гарантия должна быть составлена по типовой форме** независимой гарантии, предоставляемой в качестве обеспечения исполнения контракта (в случае составления независимой гарантии, предоставляемой в качестве обеспечения исполнения контракта, за исключением обеспечения гарантийных обязательств), **на условиях, определенных гражданским законодательством и статьёй 45 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»**.

Таким образом, в действиях заказчика содержится нарушение требований **пункта 17 части 1 статьи 42**, **части 3 статьи 45, подпунктом «а» пункта 1 части 2 статьи 51** Закона о контрактной системе, выразившееся в ненадлежащем установлении в пункте 13.14 проекта контракта требований к содержанию независимой гарантии представляемой в качестве обеспечения исполнения контракта, на основании ранее действовавшей редакции части 3 статьи 45 Закона о контрактной системе, которая не подлежит применению начиная с 01.07.2022 (часть 1 статьи 3 Федерального закона от 16.04.2022 № 109-ФЗ), а также противоречащей приложению № 6 к извещению об осуществлении закупки.

Дополнительно необходимо отметить, что поскольку предметом закупки является выполнение подрядных работ по капитальному ремонту объекта капитального строительства, в извещении об осуществлении закупки в соответствии с требованиями пункта 1 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе установлены единые требования к участникам закупки: *«Сведения из Единого реестра сведений о членах саморегулируемых организаций. В соответствии с частью 2 статьи 52 Градостроительного кодекса РФ работы по договорам о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, региональным оператором (далее также - договор строительного подряда), должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, которые являются членами СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства.*

Согласно выписке из ЕГРИП – индивидуальный предприниматель Б (ИНН) в качестве основного вида деятельности указан код ОКПД 2 - 41.20 «Строительство жилых и нежилых зданий».

В свою очередь, ИП Б (ИНН) не зарегистрирована в едином реестре сведений о членах саморегулируемых организаций в области строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства и их обязательствах: https://reestr.nostroy.ru/sro/all/member/list

Однако сам по себе факт того, что индивидуальный предприниматель Блинова

Надежда Алексеевна не может быть участником закупки в сфере строительства, вовсе не указывает на невозможность подачи жалобы в контрольный орган в сфере закупок, каких-либо исключений в данной части Закон о контрактной системе не предусматривает.

Пунктом 2 части 22 статьи 99 Закона о контрактной системе предусмотрено, что при выявлении в результате проведения контрольным органом в сфере закупок плановых и внеплановых проверок, а также в результате рассмотрения жалобы на действия (бездействие) субъектов контроля нарушений законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок **контрольный орган в сфере закупок вправе выдавать обязательные для исполнения предписания** об устранении таких нарушений в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Комиссия Тюменского УФАС России решила выдать обязательное для исполнения предписание в адрес заказчика, уполномоченного органа, оператора электронной площадки.

С учетом вышеизложенного, Комиссия Тюменского УФАС России полагает необходимым признать жалобу индивидуального предпринимателя Б обоснованной частично.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 1 части 15 статьи 99, частью 8 статьи 106 Закона о контрактной системе, пунктами 3.34, 3.36 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы (утв. приказом ФАС России № 727/14 от 19.11.2014),

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу индивидуального предпринимателя Б на действия заказчика Отдел по делам культуры, молодежи и спорта Администрации Ишимского муниципального района Тюменской области при проведении электронного аукциона на капитальный ремонт Дома культуры в с.Лариха (реестровый номер закупки 0167300030123000004) **обоснованной в части** установления в пункте 13.14 проекта контракта требования к содержанию независимой гарантии в ранее действовавшей и утратившей силу редакции части 3 статьи 45 Закона о контрактной системе.

2. Признать Администрацию Ишимского муниципального района Тюменской области нарушившей требования **пункта 17 части 1 статьи 42, части 3 статьи 45, подпунктом «а» пункта 1 части 2 статьи 51** Закона о контрактной системе.

3. Выдать в адрес заказчика, уполномоченного органа, оператора электронной площадки обязательное для исполнения предписание.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Тюменского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении в отношении ответственного должностного лица.

В соответствии с частью 9 статьи 106 Закона о контрактной системе настоящее решение может быть оспорено в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии