РЕШЕНИЕ № 312-10257-19/7

по жалобе ООО СК «Строительные системы»

Резолютивная часть решения оглашена

13.09.2019г. г. Самара

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Комиссия), в составе: заместителя руководителя управления (...), ведущего специалиста-эксперта отдела контроля финансовых рынков и природных ресурсов (...) (далее – Комиссия Самарского УФАС России), специалиста 1 разряда отдела контроля финансовых рынков и природных ресурсов (...).

рассмотрев жалобу ООО СК «Строительные системы» (далее – Заявители) на действия МП г.о. Тольятти «Инвентаризация» (далее – Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на выполнение работ по переустройству и перепланировке помещений (№31908123664) (далее – Аукцион),

в присутствии представителей от ООО СК «Строительные системы» – (...)(по доверенности), (...)(паспорт),

МП г.о. Тольятти «Инвентаризация» заявлено ходатайство о рассмотрении в отсутствие представителя,

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

06.09.2019г. в Самарское УФАС России поступила жалоба ООО СК «Строительные системы» на действия МП г.о. Тольятти «Инвентаризация» при проведении аукциона.

Указанная жалоба принята к рассмотрению в порядке, предусмотренном статьей

18.1. Закона о защите конкуренции, о чем уведомлен Заявитель и Заказчик в

соответствии с частью 11 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно доводам жалобы, Заказчик неправомерно признал ООО СК «Строительные системы» уклонившимся от заключения договора.

Заявитель просит аннулировать письмо заказчика исх.2971-ПО от 04.09.2019. об отказе от заключения договора, продлить сроки заключения договора, обязать заказчика подписать договор на условиях, изначально предусмотренных документацией и заявкой на участие по цене, указанной в ходе проведения аукциона.

Заказчиком представлены письменные пояснения и документы, запрошенные уведомлением Самарского УФАС России от 10.09.2019г. № 10511/7.

Выслушав доводы сторон, изучив материалы жалобы, Комиссия Самарского УФАС России установила следующее.

1. 23.07.2019г. Заказчиком на сайте www.zakupki.gov.ru размещено извещение № 31908123664 о проведении аукциона (далее – Извещение) и Документация.

Заказчиком выступило МП г.о. Тольятти «Инвентаризация».

В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Комиссией Самарского УФАС России установлено, что действующая на момент размещения извещения о проведении открытого запроса цен в электронной форме редакция Положения о закупках товаров, работ, услуг для нужд муниципального предприятия городского округа Тольятти «Инвентаризатор», версия 15 от 21.05.2019, размещена Заказчиком в единой информационной системе по адресу http://zakupki.gov.ru/ 21.05.2019г.

Таким образом, Заказчик при осуществлении закупочной деятельности обязан руководствоваться Законом о закупках и Положением.

2. 13.08.2019 года Заказчиком на сайте www.zakupki.gov.ru опубликован Протокол подведения итогов аукциона от 12.08.2019 г. (далее – Протокол).

Согласно Протоколу, победителем аукциона признано ООО СК «Строительные системы» с ценой 8 759 064,11руб.

Крайний срок заключения договора – 02.09.2019г.

03.09.2019г. Заказчиком составлен Протокол об уклонении победителя Аукциона от заключения договора, так как победитель не подписал договор, а также не представил обеспечение исполнения договора в установленные документацией сроки.

Пунктом 8.1 Положения установлено, что договор 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 договор, за исключением случаев, в которых в соответствии с настоящим Положением извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

Подпунктом 2.8.1. пункта 2.8 Документации установлено, что договор заключается на условиях, указанных в извещении о проведении аукциона и документации об аукционе, по цене, предложенной победителем аукциона, либо в случае заключения договора с участником аукциона, который сделал предпоследнее предложение о цене договора, по цене, предложенной таким участником. В случае, если договор заключается с физическим лицом, Заказчик, если иное не предусмотрено документацией об аукционе, уменьшает цену договора, предложенную таким лицом, на размер налоговых платежей, связанных с оплатой такого договора, за исключением индивидуальных предпринимателей и иных лиц, занимающихся частной практикой.

Согласно пункту 8.3 Положения, Договор по результатам конкурентной закупки заключается не ранее чем через 10 дней и не позднее чем через 20 дней с даты размещения в ЕИС итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки.

Подпунктом 2.8.2. пункта 2.8 Документации установлено, что договор может быть заключен не ранее чем через десять дней с даты размещения на официальном сайте итогового протокола аукциона и не позднее 20 дней с даты подписания такого протокола аукциона.

Подпунктом 2.8.3. пункта 2.8 Документации установлено, что Заказчик обязан передать проект договора победителю в срок не позднее трех рабочих дней с даты подписания итогового протокола аукциона. При этом договор заключается только после предоставления участником аукциона обеспечения исполнения договора (при наличии такого условия в соответствии с требованиями Положения о закупке). Документы, подтверждающие предоставление обеспечения исполнения договора победитель аукциона или участник аукциона, с которым заключается договор при уклонении победителя аукциона обязан представить Заказчику одновременно с договором.

Пунктом 2.7.6 раздела 2.7 Положения установлено, что в случае непредоставления участником закупки, с которым заключается договор, обеспечения исполнения договора в срок, установленный для заключения договора, такой участник считается уклонившимся от заключения договора.

Согласно подпункту 2.8.4. пункта 2.8 Документации, в случае, если победитель аукциона или участник аукциона, который сделал предпоследнее предложение о цене договора, в срок, предусмотренный документацией об аукционе, не предоставил Заказчику подписанный договор, а также обеспечение исполнения договора в случае, если Заказчиком было установлено такое требование, победитель аукциона или участник аукциона, который сделал предпоследнее предложение о цене договора, признается уклонившимся от заключения договора.

Согласно пункту 1.12.5 раздела 1.12 Положения, участник закупки признается уклонившимся от заключения договора в случае, когда:

1. не представил подписанный договор (отказался от заключения договора) в редакции Заказчика в срок, определенный настоящим Положением;
2. не предоставил обеспечение исполнения договора в срок, установленный документацией (извещением) о закупке, или предоставил с нарушением условий, указанных в документации (извещении) о закупке, - если требование о предоставлении такого обеспечения было предусмотрено документацией о закупке и проектом договора;
3. не представил сведения о цепочке собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных), и документы, подтверждающие данные сведения, - если требование о представлении таких сведений и документов установлено документацией о закупке и проектом договора.

Согласно пункту 1.12.9 раздела 1.12 Положения, цена договора является твердой и изменению не подлежит, за исключением следующих случаев:

1) цена снижается **по соглашению сторон** без изменения, предусмотренного договором количества товаров, объема работ, услуг и иных условий исполнения договора;

2) изменение в соответствии с законодательством Российской Федерации регулируемых цен (тарифов) на товары, работы, услуги;

3)возможность изменить предусмотренные договором количество товара, объема работ, услуг в пределах 30%. При этом при уменьшении предусмотренных договором количества товара, объема работы, услуги стороны договора обязаны уменьшить цену договора исходя из цены единицы товара, работы, услуги, при увеличении предусмотренных договором количества товара, объема работы, услуги допускается изменение цены контракта пропорционально дополнительному количеству товара, дополнительному объему работы, услуги исходя из установленной в договоре цены единицы товара, работы, услуги, но не более чем на 30% цены договора.

Пунктом 17 Информационной карты Документации предусмотрено, что в соответствии с Разделом 5 Документации об аукционе «Проект договора» и пунктом 1.12.9 раздела 1.12 Положения о закупке, в том числе:

1) цена снижается **по соглашению сторон** без изменения, предусмотренного договором количества товаров, объема работ, услуг и иных условий исполнения договора;

2) изменение в соответствии с законодательством Российской Федерации регулируемых цен (тарифов) на товары, работы, услуги;

3) возможность изменить предусмотренные договором количество товара, объема работ, услуг в пределах 30%. При этом при уменьшении предусмотренных договором количества товара, объема работы, услуги стороны договора обязаны уменьшить цену договора исходя из цены единицы товара, работы, услуги, при увеличении предусмотренных договором количества товара, объема работы, услуги допускается изменение цены контракта пропорционально дополнительному количеству товара, дополнительному объему работы, услуги исходя из установленной в договоре цены единицы товара, работы, услуги, но не более чем на 30% цены договора.

В соответствии с пунктом 9.1.1. проекта договора, цена снижается **по соглашению сторон** без изменения, предусмотренного договором количества товаров, объема работ, услуг и иных условий исполнения договора.

Протоколом подведения итогов аукциона от 12.08.2019г. установлено, что при условии минимального падения цены (1 %) заказчиком принято решение направить победителю электронного аукциона обществу с ограниченной ответственностью строительной компании «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» предложение по заключению **соглашения сторон о снижении цены** договора,

согласно п. 9.1.1 Проекта договора, в соответствии с Положением. По результатам соглашения сторон о снижении цены договора заказчик оставляет за собой право отказаться от заключения договора с победителем электронного аукциона.

Письмом исх.№2736-ПО от 14.08.2019г. Заказчик обратился к ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» с просьбой о рассмотрении вопроса о снижении цены договора, согласно п. 9.1.1. проекта договора, в соответствии с Положением.

ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» письмом исх. №357 от 15.08.2019г. сообщило Заказчику о готовности снизить контрактную стоимость на 8,7% и заключить договор на сумму 7 997 025,53 с учетом НДС 20% на следующих условиях:

1.Произвести авансирование в размере 3 000 000,00 руб. с учетом НДС 20% в течении 5 банковских дней после подписания договора.

2.Обеспечить поэтапное процентовании выполненных работ подписанием актов по форме КС-2 и справок о стоимости выполненных работ по форме КС-3 с последующей их оплатой.

19.08.2019г. Заказчиком в адрес ЭТП направлен проект договора для подписания победителем аукциона, а также дополнительное соглашение №1 к договору. Содержание проекта договора соответствует первичным условиям исполнения договора, предусмотренных Документацией, а также сумму, по результатам которой закончился аукцион.

Дополнительное соглашение содержит следующую информацию:

- первый абзац пункта 2.1 договора, излагается в следующей редакции:

2.1. Цена Договора составляет 7 997 025,53 (семь миллионов девятьсот девяносто семь тысяч двадцать пять) рублей 53 копеек, (в том числе НДС20% - 1 459 844,02);

-первый абзац пункта 2.4 излагается в следующей редакции:

2.4. Оплата выполненных работ производится Заказчиком путем перечисления денежных средств на расчетный счет Подрядчика, указанный в Договоре: 30% аванс – в течении 5 дней с даты подписания договора, 70% - по факту выполнения Подрядчиком работ в полном объеме в срок не более 30 дней с даты подписания заказчиком акта приемки выполненных работ по форме №КС-2 (далее – акт выполненных работ) без замечаний со стороны Заказчика, справки о стоимости выполненных работ и затрат по форме №КС-3 на основании представленных Подрядчиком счета (счета-фактуры).

Дополнительным соглашением выражены условия по снижению цены договора, достигнутые при переписке сторон, но при этом Заказчиком не учтены пожелания подрядчика относительно условий авансирования, поэтапного процентования.

Таким образом, можно сделать вывод, что соглашение о снижении цены договора сторонами не достигнуто.

Согласно доводам Заявителя ЭТП не позволяет подписать проект договора, без подписания дополнительного соглашения, ввиду чего ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» вынуждено либо согласиться на условия, указанные в дополнительном соглашении, либо направить протокол разногласий.

Пунктом 1.12.4 Положения установлено, что если участник закупки, с которым заключается договор согласно настоящему Положению, получив проект договора в срок, предусмотренный для заключения договора, обнаружит в его тексте неточности, технические ошибки, опечатки, несоответствие условиям, которые были предложены в заявке этого участника закупки, оформляется протокол разногласий. Протокол разногласий составляется в письменной форме.

21.09.2019г. ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» направило в адрес Заказчика протокол разногласий, так как проект договора, полученный по ЭТП не соответствует первоначальным условиям исполнения договора и заявке победителя Аукциона. Данным протоколом Заявитель предлагает Заказчику включить в проект договора условия, которые были указаны в письме от 15.08.2019г., а именно добавить процентовку в порядок оплаты договора. Согласно доводам Заявителя, в своем ответе заказчик отказался включать условия, указанные в протоколе разногласий и отправил тот же проект договора и дополнительное соглашение об уменьшении цены договора. То есть, ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» было вновь предложено подписать договор в связке с дополнительным соглашением на условиях, несогласованных с победителем Аукциона.

В ответ ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» был сформирован еще один протокола разногласий от 02.09.2019г. с просьбой учесть требование общества об изменении порядка оплаты договора. А также составлено письмо исх.№368 от 03.09.2019г. о согласии общества на заключение договора на первоначальных условиях, предусмотренных проектом договора, документацией и заявкой победителя Аукциона без учета дополнительного соглашения и изменения цены договора, а также просьба о согласовании текста банковской гарантии для обеспечения исполнения договора.

Вместе с тем, протоколом об уклонении победителя от заключения договора по итогам аукциона от 03.09.2019г. Заказчик признал ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» уклонившимся от заключения договора.

Согласно данному протоколу, ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» по состоянию на 03.09.2019 (21-й день с даты размещения в ЕИС итогового протокола):

I) не представило подписанный договор в редакции Заказчика в срок, определенный Положением;

2) не предоставило обеспечение исполнения договора в срок, установленный в разделе 2 п.2.7.6 документацией об аукционе.

Вместе с тем, по имеющимся в материалах дела доказательствам, Комиссия Самарского УФАС России приходит к выводу о необоснованном признании ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» уклонившимся от заключения договора ввиду следующего.

Согласно подпункту 2.8.1 пункта 2.8 Документации установлено, что договор заключается на условиях, указанных в извещении о проведении аукциона и документации об аукционе, по цене, предложенной победителем аукциона, либо в случае заключения договора с участником аукциона, который сделал предпоследнее предложение о цене договора, по цене, предложенной таким участником.

Пунктом 8.1 раздела 8 Положения установлено, что договор 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 договор.

В соответствии с пунктом 1.12.9 раздела 1.12 Положения, пунктом 9.1.1. проекта договора, Пунктом 17 Информационной карты Документации, цена снижается **по соглашению сторон** без изменения, предусмотренного договором количества товаров, объема работ, услуг и иных условий исполнения договора.

Заказчиком при направлении проекта договора с дополнительным соглашением на подписание не были соблюдены условия, предложенные ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» относительно процедуры поэтапного авансирования. Из чего следует, что сторонами не было достигнуто соглашение о снижении цены.

Документация и Положение не содержат условие о том, что Заказчик вправе снижать цену договора без согласия победителя Аукциона.

Таким образом, Заказчик в нарушение пункта 1.12.9 раздела 1.12 Положения, пункта 9.1.1 проекта договора, неправомерно снизил цену договора, без достижения сторонами соглашения.

ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» не имело возможности предоставить обеспечение исполнения договора, так как сторонами не было достигнуто соглашение по условиям договора. Кроме того, обществом были предприняты попытки по предоставлению обеспечения исполнения договора, о чем свидетельствует просьба о согласовании текста банковской гарантии для обеспечения исполнения договора (письмо исх. №368 от 03.09.2019г.).

Из вышеизложенного следует, что в нарушение требований пункта 8.1 раздела 8, пункта 1.12.9 раздела 1.12 Положения, пункта 9.1.1 проекта договора, части 1 статьи 2 Закона о закупках, МП г.о. Тольятти «Инвентаризация» неправомерное снизило цену договора и признало ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» уклонившимся от заключения договора.

Учитывая установленные нарушения порядка заключения договора по результатам Аукциона, Комиссией Самарского УФАС России принято решение о выдаче предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия Самарского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО СК «СТРОИТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ» обоснованной.

2. Признать в действиях МП г.о. Тольятти «Инвентаризация» нарушение требований, установленных частью 1 статьи 2 Закона о закупках.

3.Выдать предписание в соответствии с пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» МП г.о. Тольятти «Инвентаризация» об устранении допущенных нарушений.

Заместитель Председателя Комиссии: (...)

Члены Комиссии: (...)

(...)

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