

РЕШЕНИЕ

«14» сентября 2016г.

Резолютивная часть решения оглашена «12» сентября 2016г. г.
Кемерово

Решение в полном объеме изготовлено «14» сентября 2016г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по контролю в сфере закупок в составе:

Председателя комиссии:	Кухарской Н.Е. -	руководителя Кемеровского УФАС России;
Членов комиссии:	Лыжина Д.А. -	начальника отдела контроля в сфере закупок;
	Михалевой Е.Е.-	главного специалиста - эксперта отдела контроля в сфере закупок;

при участии

- <...> – представителя МБЛПУ «Зональный перинатальный центр», по доверенности,

рассмотрев дело 615/З-2016, возбужденное по признакам нарушения заказчиком – МБЛПУ «Зональный перинатальный центр» законодательства в сфере закупок при проведении электронного аукциона №0339300000316000143 на поставку расходных материалов для устройства для смешивания растворов, и в результате проведения внеплановой проверки в соответствии с требованиями статьи 99 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее по тексту – ФЗ № 44-ФЗ), Административным регламентом 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, утвержденным приказом ФАС России от 19.11.2014 № 727/14,

установила:

05.09.2016г. в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступила жалоба ООО «САТ» (вх. №5792 от 05.09.2016г.) на действия заказчика – МБЛПУ «Зональный перинатальный центр» при проведении электронного аукциона №0339300000316000143 на поставку расходных материалов для устройства для смешивания растворов.

По мнению заявителей, документация об электронном аукционе противоречит

требованиям законодательства о контрактной системе, а именно:

- аукционная документация и проект контракта не содержат условия определения цены за единицу товара, что противоречит части 18 статьи 34 ФЗ №44-ФЗ;
- в проекте контракта не указаны фиксированные суммы штрафа за неисполнение или ненадлежащее исполнение поставщиком обязательств, а также отсутствует возможность их указания при заключении контракта;
- в аукционную документацию не включены требования, предусмотренные пунктом 9 Приказа Минэкономразвития России от 25.03.2014г. №155;
- фактически в проекте контракта не предусмотрена ответственность поставщика за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

В процессе рассмотрения жалобы, проведения внеплановой проверки Комиссией Кемеровского УФАС России установлено:

23.08.2016г. в единой информационной системе заказчиком – МБЛПУ «Зональный перинатальный центр» были размещены извещение о проведении электронного аукциона №0339300000316000143 на поставку расходных материалов для устройства для смешивания растворов и аукционная документация.

На участие в рассматриваемом электронном аукционе подано 3 заявки.

В соответствии с частью 18 статьи 34 ФЗ №44-ФЗ при заключении контракта заказчик по согласованию с участником закупки, с которым в соответствии с настоящим Федеральным законом заключается контракт, вправе увеличить количество поставляемого товара на сумму, не превышающую разницы между ценой контракта, предложенной таким участником, и начальной (максимальной) ценой контракта (ценой лота), если это право заказчика предусмотрено конкурсной документацией, документацией об аукционе. При этом цена единицы товара не должна превышать цену единицы товара, определяемую как частное от деления цены контракта, указанной в заявке на участие в конкурсе или предложенной участником аукциона, с которым заключается контракт, на количество товара, указанное в извещении о проведении конкурса или аукциона.

При этом частью 18 статьи 34 ФЗ №44-ФЗ не предусматривает обязанности заказчика устанавливать в аукционной документации или проекте контракта условие определения цены за единицу товара.

В пункте 29 аукционной документации и пункте 2.1.3 проекта контракта заказчиком предусмотрено право при заключении контракта, по согласованию с участником закупки, с которым в соответствии с Законом о контрактной системе заключается контракт, увеличить количество поставляемого товара на сумму, не превышающую разницы между ценой контракта, предложенной таким участником, и начальной (максимальной) ценой контракта (ценой лота), вследствие чего заказчиком соблюдены требования вышеуказанной правовой нормы, а доводы заявителя в

указанной части являются необоснованными.

В соответствии с частью 4 статьи 34 ФЗ № 44-ФЗ в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

При этом частями 5, 7, 8 статьи 34 ФЗ № 44-ФЗ установлено, что заказчик обязан установить в контракте размер пени в случае просрочки исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, размер пени, определенный в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, в случае просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств по контракту, а также размер штрафа в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, за ненадлежащее исполнение сторонами своих обязательств по контракту.

Правила определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем), и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063 (далее – Правила).

В соответствии с частью 13 статьи 34 ФЗ № 44-ФЗ 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.

Таким образом, учитывая, что ФЗ № 44-ФЗ не предусмотрено изменение заказчиком положений проекта контракта по истечении срока для внесения изменений в извещение, документацию о проведении закупок, размер неустойки (штрафа, пени), а также условие об уменьшении суммы, подлежащей уплате физическому лицу в случае заключения с ним контракта, на размер налоговых платежей, связанных с оплатой контракта, подлежат включению заказчиком непосредственно в проект контракта, прилагаемый к документации об электронном аукционе.

На основании изложенного надлежащим исполнением обязанности заказчика по установлению размеров неустойки целесообразно считать включение в проект контракта:

- пени за каждый день просрочки исполнения заказчиком обязательства, предусмотренного контрактом, в размере одной трехсотой действующей на дату уплаты пеней ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от не уплаченной в срок суммы;
- штрафа за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств,

предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, в размере процента цены контракта, указанного в подпунктах «а» - «г» пункта 5 Правил;

- пени за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренного контрактом путем указания формул и порядка расчета пени, указанных в пунктах 6 –8 Правил;

- штрафа за ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, в размере процента цены контракта, указанного в подпунктах «а» - «г» пункта 4 Правил.

Подпункты «а» - «г» пунктов 4 и 5 Правил содержат различные размеры штрафа в зависимости от цены контракта. Учитывая, что контракт заключается по цене, предлагаемой участником закупки, но не превышающей начальную (максимальную) цену контракта, заказчиком целесообразно устанавливать в проекте контракта под отлагательным условием все возможные значения размеров штрафа, предусмотренные Правилами для каждого порогового значения цены контракта, за исключением пороговых значений, превышающих начальную (максимальную) цену контракта.

Заказчиком в пунктах 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 проекта контракта предусмотрены условия ответственности сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по контракту, предусмотренные частями 5, 7, 8 статьи 34 ФЗ №44-ФЗ, а также Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063, на основании изложенного доводы заявителя в рассматриваемой части следует признать необоснованными.

В пункте 34 аукционной документации Участникам аукциона, заявки на участие, которых содержат предложения о поставке товаров произведенных на территории государств - членов Евразийского экономического союза установлены преференции в отношении цены контракта в размере 15 процентов в порядке, установленном п.7 Приказа Минэкономразвития России от 25.03.2014г. № 155 «Об условиях допуска товаров, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Пунктом 9 Приказа Минэкономразвития России от 25.03.2014г. № 155 предусмотрено, что для целей реализации настоящего приказа **рекомендуется** устанавливать в документации о закупке:

- требование об указании (декларировании) участником конкурса, аукциона, запроса котировок или запроса предложений в заявке на участие в конкурсе, аукционе, запросе котировок или запросе предложений, окончательном предложении страны происхождения поставляемого товара;

- требование об указании в заявке на участие в конкурсе, запросе котировок, запросе предложений, окончательном предложении цены за единицу товара по каждой предлагаемой участником закупки позиции;

- положение о том, что ответственность за достоверность сведений о стране происхождения товара, указанного в заявке на участие в конкурсе, аукционе, запросе котировок, запросе предложений, окончательном предложении несет участник закупки.

Поскольку пункт 9 Приказа Минэкономразвития России от 25.03.2014г. содержит не требование, а рекомендацию по включению в вышеуказанных требований и положений в документацию о закупке, требования к составу заявки и условия об ответственности участника закупки, установленные заказчиком в аукционной документации, не противоречат действующему законодательству о контрактной системе, а доводы заявителя являются необоснованными.

В соответствии с частью 4 статьи 34 ФЗ № 44-ФЗ в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

В пункте 7.6 раздела 7 проекта контракта установлено, что под ненадлежащим исполнением Поставщиком обязательств понимается оказание услуг, не соответствующих требованиям к качеству, объему оказываемых услуг, установленных настоящим Контрактом.

Вместе с тем предметом рассматриваемого электронного аукциона является **поставка расходных материалов** для устройства для смешивания растворов.

Текст пункта 7.6 проекта контракта содержит технические ошибки, по сути делающие именно этот пункт недействительным. Несмотря на это, как указано в пункте 12.3. проекта контракта «Если какое-либо из положений настоящего Контракта становится недействительным, это не затрагивает действительности остальных его положений». Момент возникновения обстоятельств для применения мер ответственности к Поставщику определен пунктами 7.4, 7.5 проекта контракта.

Помимо этого, пункт 12.2 проекта контракта предусматривает, что «В части отношений между Сторонами, не урегулированных положениями настоящего Контракта, применяется действующее законодательство Российской Федерации». Таким образом, при необходимости заказчика определить ненадлежащее исполнение Поставщиком обязательств по контракту, заказчик руководствуется нормами Гражданского Кодекса Российской Федерации, на положениях которого, в том числе, основывается ФЗ №44-ФЗ (в частности, статьи 475, 482, 518, 519, 520 ГК РФ).

На основании изложенного доводы заявителя в указанной части являются необоснованными.

Руководствуясь статьями 99, 106 Федерального Закона № 44-ФЗ от 05.04.2013г. «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Комиссия Кемеровского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «САТ» на действия заказчика – МБЛПУ «Зональный перинатальный центр» при проведении электронного аукциона №0339300000316000143 на поставку расходных материалов для устройства для смешивания растворов **необоснованной**.

2. Производство по делу №615/3-2015 прекратить.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.

Председатель комиссии:

Кухарская Н.Е.

Члены Комиссии:

Лыжин Д.А.

Михалева Е.Е.