

РЕШЕНИЕ

по делу №03-10/141-16

01.08.2016

г. Томск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Томской области по контролю в сфере закупок (далее — Комиссия Томского УФАС России) в составе:

председателя комиссии:

Алиева Р.А., заместителя руководителя – начальника отдела контроля закупок;

членов комиссии:

Панькова С.А., начальника отдела экономического анализа;
Третьяковой Р.Э., ведущего специалиста – эксперта отдела контроля закупок;
Насоновой В.К., специалиста – эксперта отдела контроля закупок;
Вилесовой А.А., специалиста – эксперта отдела контроля закупок,

в присутствии представителя заказчика – Администрации Колпашевского района А,

в отсутствие представителя заявителя – ООО «СТРОЙИНВЕСТ», уведомленного о времени и месте рассмотрения жалобы (исх.№АВ/4970 от 25.07.2016),

рассмотрев на основании ст.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 44-ФЗ) дело №03-10/141-16, возбужденное по жалобе ООО «СТРОЙИНВЕСТ» (далее – заявитель) на действия заказчика Администрации Колпашевского района при проведении электронного аукциона «Реконструкция автомобильной дороги «Подъезд к с. Старокороткино» в Колпашевском районе Томской области» (извещение № 0165300003316000060),

УСТАНОВИЛА:

25.07.2016 в Томское УФАС России обратилось ООО «СТРОЙИНВЕСТ» (вх.№3993) с жалобой на действия заказчика – Администрации Колпашевского района при проведении электронного аукциона «Реконструкция автомобильной дороги «Подъезд к с. Старокороткино» в Колпашевском районе Томской области», нарушающие, по мнению заявителя, положения Закона 44-ФЗ. Жалоба подана должным образом и соответствует требованиям ст.105 Закона 44-ФЗ.

В жалобе заявитель сообщает, что содержание аукционной документации противоречит требованиям Закона 44-ФЗ, а именно:

1. В соответствии с ч.8 ст.34 Закона 44-ФЗ заказчик обязан установить в проекте контракта размер пени в случае просрочки исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, размер пени, определенный в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, в случае просрочки исполнения поставщиком 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.

Учитывая, что контракт заключается по цене, предлагаемой участником закупки, но не превышающей начальную (максимальную) цену контракта, заказчиком целесообразно устанавливать в проекте контракта все возможные значения размеров штрафа, предусмотренные Правилами для каждого порогового значения цены контракта. Заказчиком данное требование в проекте контракта не соблюдено.

2. Заказчик, в нарушение ч.6.1 ст.34 Закона 44-ФЗ в проекте контракта не установил условия отсрочки уплаты неустоек во исполнение требований Постановления Правительства от 14.03.2016 №190 «О случаях и порядке предоставления заказчиком в 2016 году отсрочки уплаты неустоек и (или) осуществления списания начисленных сумм неустоек» (далее – Постановление №190).
3. В нарушение ч.3 ст.96 Закона 44-ФЗ в п.7.7 проекта контракта установлено, что: «В случае если по каким-либо причинам, обеспечение исполнения обязательств по Контракту перестало быть действительным, закончилось свое действие или иным образом перестало обеспечивать исполнение Подрядчиком своих обязательств по Контракту, Подрядчик обязуется в течение 10 (десяти) рабочих дней предоставить Заказчику новое надлежащее обеспечение исполнения обязательств по Контракту на условиях и в размере, указанных в данном разделе».

На основании ст.96 Закона 44-ФЗ следует право заказчика на получение обеспечения исполнения контракта на стадии его заключения. Возможность требовать предоставления нового обеспечения на стадии исполнения контракта Законом 44-ФЗ не предусмотрена.

4. Заказчик, указав в приложении №3 к аукционной документации: «Вторая часть заявки на участие в электронном аукционе должна помимо прочего содержать: наименование, фирменное наименование (при наличии), место нахождения, почтовый адрес (для юридического лица), фамилия, имя, отчество (при наличии), паспортные данные, место жительства (для физического лица), номер контактного телефона, идентификационный номер налогоплательщика участника такого аукциона или в соответствии с законодательством соответствующего иностранного государства аналог идентификационного номера налогоплательщика участника такого аукциона (для иностранного лица), идентификационный номер налогоплательщика учредителей, членов коллегиального исполнительного органа, лица, исполняющего функции единоличного исполнительного органа участника такого аукциона.

Установление требований о предоставлении в составе вторых частей заявок ИНН учредителей, членов коллегиального исполнительного органа, лица, исполняющего функции единоличного исполнительного органа участника без соответствующей ссылки на необходимость его предоставления только при их наличии нарушает ч.6 ст.66 Закона 44-ФЗ.

Заявитель просит на основании ст.106 Закона 44-ФЗ рассмотреть жалобу по существу в установленный срок; приостановить определение поставщика (подрядчика, исполнителя) и заключение контракта; признать жалобу обоснованной; выдать предписание об устранении выявленных нарушений

законодательства.

В письменном пояснении на жалобу и на заседании комиссии представитель заказчика нарушения отрицал и пояснил:

1. В соответствии с ч.4 ст.34 Закона 44-ФЗ в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств предусмотренных контрактом.

В п.6.3.2 проекта контракта установлена ответственность сторон, а именно 2% в случае ненадлежащего исполнения Заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом; 5% в случае ненадлежащего исполнения Подрядчиком обязательств, предусмотренных контрактом.

Таким образом, заказчиком соблюдены условия ст.34 Закона 44-ФЗ.

2. Статья 34 Закона 44-ФЗ не устанавливает требования об обязательном включении в условия контракта положений о предоставлении заказчиком отсрочки уплаты неустоек (штрафов, пеней), и (или) осуществлении списания начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней) ввиду чего отсутствие в проекте муниципального контракта указанных условий не является нарушением положений Закона 44-ФЗ.
3. В подтверждение законности включения заказчиком условия, предусмотренного в п.14.5 проекта контракта, заказчик указывает, что срок, на который выдана гарантия, является существенным условием гарантийного обязательства, следовательно, если обеспечение исполнение контракта перестало быть действительным, закончилось свое действие или иным образом перестало обеспечивать исполнение подрядчиком своих обязательств по контракту, заказчик вправе включить в контракт условие об обязанности подрядчика представить государственному заказчику надлежащее обеспечение исполнение контракта. Такое обеспечение направлено на защиту прав и законных интересов заказчика.
4. Установление требований о предоставлении в составе вторых частей заявок ИНН учредителей, членов коллегиального исполнительного органа, лица, исполняющего функции единоличного исполнительного органа участника без соответствующей ссылки на необходимость его предоставления только при их наличии не повлияло на результаты электронного аукциона.

На основании изложенного заказчик считает, что все доводы жалобы не находят законного подтверждения, просит признать жалобу необоснованной.

Изучив доводы жалобы ООО «СТРОЙИНВЕСТ», письменный отзыв заказчика, материалы закупки №0165300003316000060, заслушав доводы заказчика, Комиссия Томского УФАС России установила:

Извещение №0165300003316000060 о проведении электронного аукциона и документация об электронном аукционе опубликованы на Официальном сайте Единой информационной системе в сфере закупок - www.zakupki.gov.ru 26.06.2016.

Изменения извещения об электронном аукционе опубликованы на Официальном сайте в единой информационной системе в сфере закупок 08.07.2016.

Аукцион проводится на электронной площадке РТС-тендер <http://www.rts-tender.ru>

Начальная (максимальная) цена контракта составляет - 23 899 250,00 руб.

Заказчик – Администрация Колпашевского района.

Предмет электронного аукциона: реконструкция автомобильной дороги «Подъезд к с. Старокороткино» в Колпашевском районе Томской области.

Изучив извещение о проведении электронного аукциона и документацию об электронном аукционе, Комиссия Томского УФАС России установила:

1. В соответствии с ч.4 ст.34 Закона 44-ФЗ в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства по контракту.

Частями 5, 7, 8 ст.34 Закона 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 РФ в случае просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств по контракту, а также размер штрафа в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Правительством РФ за ненадлежащее исполнение сторонами своих обязательств по контракту.

Правила определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом утверждены постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 №1063 «Об утверждении правил 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».

Согласно пп.б п.4 Правил за ненадлежащее исполнение поставщиком (исполнителем, подрядчиком) обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, определяемой 5 процентов от цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей.

В соответствии с пп.б п.5 Правил за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств по контракту, за исключением просрочки исполнения обязательств, размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, определяемой в следующем порядке 2 процента от цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей.

В п. 6.3.2 проекта контракта «в случае ненадлежащего исполнения Заказчиком обязательств, предусмотренных Контрактом, за исключением просрочки

исполнения обязательств, Подрядчик вправе взыскать с Заказчика штраф. Размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, рассчитанной исходя из цены Контракта на момент заключения Контракта, и составляет 2 % цены Контракта.

В п. 6.4.2 проекта контракта за ненадлежащее исполнение Подрядчиком обязательств, предусмотренных Контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных Контрактом, Подрядчик выплачивает заказчику штраф. Размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, рассчитанной исходя из цены Контракта на момент заключения Контракта, и составляет 5 % цены Контракта.»

Таким образом, заказчиком установлена ответственность сторон в соответствии с предусмотренными правилами и Законом 44-ФЗ.

2. В соответствии с ч.4 ст.34 закона 44-ФЗ в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

Согласно ч.6 ст.34 Закона 44-ФЗ установлено 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 соответствии с ч.6.1 ст.34 Закона 44-ФЗ в 2015 и 2016 годах в случаях и в порядке, которые определены Правительством Российской Федерации, заказчик предоставляет отсрочку уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществляет списание начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней).

Постановлением №190 определены случаи и порядок предоставления заказчиками отсрочки уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществления списания начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней) в случае завершения в полном объеме в 2016 году исполнения поставщиком (подрядчиков, исполнителем) всех обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением гарантийных обязательств.

Положения Закона 44-ФЗ и Постановления №190 не устанавливают обязанность заказчиков включать в проект контракта условия о порядке отсрочки уплаты неустоек (штрафов, пеней), предусмотренные ч.6.1 ст.34 Закона 44-ФЗ.

Таким образом, указанный довод жалобы не находит своего подтверждения.

3. Согласно ч.1 ст.96 Закона 44-ФЗ заказчиком в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке, проекте контракта, приглашении принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) закрытым способом должно быть установлено требование обеспечения исполнения контракта, за исключением случаев, предусмотренных ч.2 настоящей статьи.

В соответствии с ч.3 ст.96 Закона 44-ФЗ исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и

соответствующей требованиям ст.45 настоящего Федерального закона, или внесением денежных средств на указанный заказчиком счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику. Способ обеспечения исполнения контракта определяется участником закупки, с которым заключается контракт, самостоятельно. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.

В п.7.7 проекта контракта заказчиком установлено условие: «В случае если по каким-либо причинам, обеспечение исполнения обязательств по Контракту перестало быть действительным, закончилось свое действие или иным образом перестало обеспечивать исполнение Подрядчиком своих обязательств по Контракту, Подрядчик обязуется в течение 10 (десяти) рабочих дней предоставить Заказчику новое надлежащее обеспечение исполнения обязательств по Контракту на условиях и в размере, указанных в данном разделе».

Комиссия Томского УФАС России пришла к выводу, что данное условие направлено на гарантированность исполнения обязательств по контракту другой стороной, не возлагает дополнительную обязанность на подрядчика, не ущемляет прав участников закупки, не противоречит положениям ст.96 Закона 44-ФЗ.

4. В соответствии с п.2 ч.1 ст.64 Закона 44-ФЗ документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать требования к содержанию, составу заявки на участие в таком аукционе в соответствии с частями 3 - 6 статьи 66 настоящего Федерального закона и инструкция по ее заполнению. При этом не допускается установление требований, влекущих за собой ограничение количества участников такого аукциона или ограничение доступа к участию в таком аукционе.

Согласно п.1 ч.5 ст.66 Закона 44-ФЗ вторая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать наименование, фирменное наименование (при наличии), место нахождения, почтовый адрес (для юридического лица), фамилия, имя, отчество (при наличии), паспортные данные, место жительства (для физического лица), номер контактного телефона, идентификационный номер налогоплательщика участника такого аукциона или в соответствии с законодательством соответствующего иностранного государства аналог идентификационного номера налогоплательщика участника такого аукциона (для иностранного лица), идентификационный номер налогоплательщика (при наличии) учредителей, членов коллегиального исполнительного органа, лица, исполняющего функции единоличного исполнительного органа участника такого аукциона.

Требования к содержанию и составу второй части заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме установлены в приложении №3 к аукционной документации: наименование, фирменное наименование (при наличии), сведения о месте нахождения, почтовый адрес, номер контактного телефона, идентификационный номер налогоплательщика, аналог идентификационного номера налогоплательщика (для иностранного лица) в соответствии с законодательством соответствующего иностранного государства, идентификационный номер налогоплательщика учредителей, членов коллегиального исполнительного органа, лица, исполняющего функции единоличного исполнительного органа участника закупки.

Таким образом, установление требования о предоставлении в составе вторых частей заявок ИНН учредителей, членов коллегиального исполнительного органа, лица, исполняющего функции единоличного исполнительного органа участника без соответствующей ссылки на необходимость предоставления таких сведений только при их наличии нарушает п.1 ч.5 ст.66 Закона 44-ФЗ.

Проведя внеплановую проверку, в соответствии с п.1 ч.15 ст.99 Закона 44-ФЗ, проверив документацию об электронном аукционе, в том числе, действия заказчика по установлению требований в документации об электронном аукционе, Комиссия Томского УФАС России установила:

1. В соответствии с ч.1 ст.96 Закона 44-ФЗ заказчиком в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке, проекте контракта, приглашении принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) закрытым способом должно быть установлено требование обеспечения исполнения контракта, за исключением случаев, предусмотренных ч.2 настоящей статьи.

Согласно ч.6 ст.96 Закона 44-ФЗ размер обеспечения исполнения контракта должен составлять от пяти до тридцати процентов начальной (максимальной) цены контракта, указанной в извещении об осуществлении закупки. В случае, если начальная (максимальная) цена контракта превышает пятьдесят миллионов рублей, заказчик обязан установить требование обеспечения исполнения контракта в размере от десяти до тридцати процентов начальной (максимальной) цены контракта, но не менее чем в размере аванса (если контрактом предусмотрена выплата аванса). В случае, если аванс превышает тридцать процентов начальной (максимальной) цены контракта, размер обеспечения исполнения контракта устанавливается в размере аванса. В случае, если предложенная в заявке участника закупки цена снижена на двадцать пять и более процентов по отношению к начальной (максимальной) цене контракта, участник закупки, с которым заключается контракт, предоставляет обеспечение исполнения контракта с учетом положений ст. 37 Закона 44-ФЗ.

В нарушение ч.1 ст.96 Закона 44-ФЗ, заказчиком в проекте контракта не установлен конкретный размер обеспечения исполнения контракта.

2. В соответствии с п.3 ч.2 ст.31 Закона 44-ФЗ Правительство Российской Федерации вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются путем проведения аукционов, дополнительные требования, в том числе к наличию опыта работы, связанного с предметом контракта.

Пунктом 2 Приложения № 1 к Постановлению Правительства РФ от 04.02.2015 № 99 «Об установлении дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологического или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям» (далее – Постановление № 99) установлены дополнительные требования к участникам закупки на выполнение работ

строительных, включенных в код 42 Общероссийского классификатора продукции по видам экономической деятельности (ОКПД) ОК 034-2007, в случае, если начальная (максимальная) цена контракта превышает 10 млн. рублей.

Согласно п.2 ч.5 ст.66 Закона 44-ФЗ вторая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать документы, подтверждающие соответствие участника такого аукциона требованиям, в том числе установленным ч.2 ст.31 Закона 44-ФЗ.

Учитывая, что заказчиком установлен код 42.11, начальная (максимальная) цена контракта равна 23 899 250,00 руб., Комиссия Томского УФАС России пришла к выводу, что в нарушение указанных требований Закона 44-ФЗ заказчиком в документации электронного аукциона не установлены дополнительные требования к участникам электронного аукциона, предусмотренные Постановлением №99 и требование о наличии документов во второй части заявок на участие в электронном аукционе, подтверждающие соответствие участников закупки таким дополнительным требованиям.

3. В соответствии с п.2 ст.42 Закона 44-ФЗ в извещении об осуществлении закупки должно содержаться краткое изложение условий контракта, содержащее наименование и описание объекта закупки с учетом требований, предусмотренных ст.33 настоящего Федерального закона, информацию о количестве и месте доставки товара, являющегося предметом контракта, а также сроки поставки товара, начальная (максимальная) цена контракта, источник финансирования.

Согласно ч.1 ст.34 Закона 44-ФЗ 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 настоящим Федеральным законом извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

Таким образом, в проекте контракта должны указываться условия, установленные в извещении о проведении закупки, а именно должен быть указан источник финансирования.

В нарушение ч.1 ст.34 Закона 44-ФЗ, Комиссия Томского УФАС России установила, что проект контракта не содержит информацию об источнике финансирования бюджетного учреждения.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст.31, 34, 64, 66, 96, 99, 105, 106 Закона 44-ФЗ, Комиссия Томского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «СТРОЙИНВЕСТ» на действия заказчика Администрации Колпашевского района при проведении электронного аукциона «Реконструкция автомобильной дороги «Подъезд к с. Старокороткино» в Колпашевском районе Томской области» (извещение № 0165300003316000060) частично обоснованной.

2. Признать заказчика нарушившим ч.2 ст.31, ч.1 ст.34, ч.5 ст.66, ч.1 ст. 96 Закона 44-ФЗ.

3. Выдать заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении нарушения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок путем аннулирования электронного аукциона «Реконструкция автомобильной дороги «Подъезд к с. Старокороткино» в Колпашевском районе Томской области» (извещение № 0165300003316000060).

4. Передать материалы дела №03-10/141-16 должностному лицу, уполномоченному в силу ст.28.3 КоАП РФ составлять протоколы об административных правонарушениях, для решения вопроса о привлечении должностных лиц к административной ответственности.

Председатель комиссии

Алиев Р.А.

Члены комиссии

Паньков С.А.

Третьякова Р.Э.

Насонова В.К.

Вилесова А.А.

В соответствии с ч.9 ст.106 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» решение, принятое по результатам рассмотрения жалобы по существу, может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев с даты его принятия.