

РЕШЕНИЕ

по делу № 236-ж/2018

г. Челябинск, пр. Ленина, 59

Резолютивная часть решения оглашена 18.04.2018

В полном объеме решение изготовлено 23.04.2018

Комиссия по контролю в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее - Комиссия) в составе:

Председателя Комиссии:	***	начальника отдела контроля закупок - для государственных и муниципальных нужд Челябинского УФАС России, ведущего специалиста-эксперта
Членов Комиссии:	***	отдела контроля закупок для - государственных и муниципальных нужд Челябинского УФАС России, главного специалиста-эксперта отдела
	***	контроля закупок для государственных - и муниципальных нужд Челябинского УФАС России,

рассмотрев жалобу ООО ПКФ «ЮжУралДорСервис», в присутствии:

- представителя МКУ «Магнитогорскинвестстрой» города Магнитогорска (далее - заказчик)***, действующего на основании доверенностей № 22 от 06.03.2018 № 22,
- представителя МКУ «Магнитогорскинвестстрой» города Магнитогорска (далее - заказчик) ***действующего на основании доверенности № 21 от 06.03.2018,
- представителя ООО ПКФ «ЮжУралДорСервис» ***действующего на основании доверенности от 25.01.2017,

в отсутствие уполномоченного органа, надлежащим образом уведомленного

о дате и времени рассмотрения жалобы и заявившего ходатайство о проведении Комиссии без его участия,

УСТАНОВИЛА:

В Челябинское УФАС России 11.04.2018 поступила жалоба ООО ПКФ «ЮжУралДорСервис» на действия заказчика при проведении электронного аукциона на поставку машины дорожной разметки для восстановления дорожной разметки улично-дорожной сети г. Магнитогорска в результате непредвиденных обстоятельств не связанных с гарантийным сроком (ДПС, техногенные аварии, ямочный и средний ремонт дорог и т. д.) по объекту: «Нанесение дорожной горизонтальной разметки улично-дорожной сети г.Магнитогорска» (извещения № 0169300000318000712) (далее - аукцион).

Извещение о проведении электронного аукциона опубликовано заказчиком в единой информационной системе в сфере закупок 26.03.2018.

Начальная (максимальная) цена контракта по аукциону – 5 974 480, 00 рублей.

Срок окончания подачи заявок на участие в аукционе – 11.04.2018 в 08:00.

На дату рассмотрения жалобы ООО ПКФ «ЮжУралДорСервис» контракт не заключен.

На заседании Комиссии представитель заявителя поддержал доводы жалобы и указал, что в документации о закупке установлены сроки поставки техники, не отвечающие принципам разумности, что приводит к ограничению количества участников закупки. Кроме того, в проекте контракта установлен порядок приемки в части участия третьей стороны - подрядчика, права и обязанности которого не определены, в проекте контракта установлено условие об освобождении заказчика от ответственности за просрочку оплаты по вине несвоевременного финансирования, что противоречит требованиям законодательства о контрактной системе.

Представители заказчика с доводами, изложенными в жалобе, не согласились и пояснили следующее.

Срок поставки товара сформирован исходя из потребностей заказчика, так как машина для нанесения разметки необходима для нанесения горизонтальной разметки на улично-дорожную сеть г. Магнитогорска в срок до 01.05.2018. При этом заказчик, установив данное условие, не нарушил положений Закона о контрактной системе.

Включение пункта 6.16 в проект контракта заказчик считает обоснованным,

руководствуясь при этом пунктом 7 статьи 161 Бюджетного кодекса Российской Федерации от 31.07.1998 N 145-ФЗ (далее – БК РФ).

Условия исполнения контракта, указанные в пунктах 4.1, 4.2 проекта контракта в части участия в приемке подрядчика и подписания трехстороннего акта поставки товара указаны ошибочно.

Заслушав пояснения сторон, изучив представленные документы и материалы, руководствуясь статьями 99, 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 о контрактной системе), Комиссия пришла к следующим выводам.

1. Согласно пункту 2 статьи 42 Закона о контрактной системе извещение о закупке должно содержать краткое изложение условий контракта, в том числе наименование и описание объекта закупки с учетом требований, предусмотренных статьей 33 настоящего Федерального закона, информацию о количестве и месте доставки товара, являющегося предметом контракта, месте выполнения работы или оказания услуги, являющихся предметом контракта, а также сроки поставки товара или завершения работы либо график оказания услуг, начальная (максимальная) цена контракта, источник финансирования.

Как следует из пункта 1 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со статьей 33 настоящего Федерального закона, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта.

В соответствии с частью 4 статьи 64 Закона о контрактной системе к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации.

При этом, документация о закупке является по своей правовой природе публичной офертой, которая в силу части 2 статьи 437 Гражданского Кодекса Российской Федерации должна быть полной и безоговорочной и содержать все существенные условия, позволяющие сформировать свое предложение (акцепт) участнику закупки для принятия участия в определении поставщика, в том числе в части описания объекта закупки.

Таким образом, условия исполнения муниципального контракта, изложенные в том числе в извещении, документации об аукционе и проекте контракта, должны соответствовать требованиям действующего законодательства.

Согласно части 2 статьи 525 ГК РФ к отношениям по поставке товаров для государственных или муниципальных нужд применяются правила о договоре поставки (статьи 506 - 522), если иное не предусмотрено правилами настоящего Кодекса.

Согласно статье 506 ГК РФ по договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Таким образом, срок поставки товара, являющийся существенным условием договора поставки товара для государственных и муниципальных нужд, определяется заказчиком самостоятельно, исходя из своей потребности, необходимой для достижения цели осуществления закупки.

Согласно пункту 1.5 проекта контракта срок поставки товара определен с даты заключения муниципального контракта по 01.05.2018 года.

С учетом того, что протокол рассмотрения единственной заявки на участие в закупке опубликован 13.04.2018, то контракт в соответствии с частью 9 статьи 70 Закона о контрактной системе может быть заключен не ранее 24.04.2018. Таким образом, срок поставки составил бы 7 календарных дней.

При этом, если учесть максимальные сроки для проведения закупки, проведение электронного аукциона состоялось бы 16.04.2018, то крайний срок заключения контракта приходился бы на 28.04.2018 и срок поставки товара составил 4 календарных дня.

Таким образом, срок поставки товара, указанный в проекте контракта, соответствует сроку проведения электронного аукциона, что также согласуется с нормами гражданского законодательства.

К жалобе в силу части 9 статьи 105 Закона о контрактной системе прилагаются документы, подтверждающие ее обоснованность.

Из анализа частей 1,9 статьи 105 Закона о контрактной системе следует, что именно на заявителя жалобы возложена обязанность по доказыванию обоснованности доводов жалобы с предоставлением соответствующих документов.

Так, заявитель предоставил два коммерческих предложения (ООО ТАУ-С и ООО «Дорожник»), из которых следует, что срок изготовления и поставки машины дорожной разметки составляет не менее 25-30 календарных дней, однако на заседании Комиссии заказчиком предоставлены коммерческие предложения, положенные в обоснование начальной (максимальной) цены контракта (ООО «НПО «СПЕЦМАШ» и ООО МашКомДорсервис»), из которых

следует, что поставка техники может быть осуществлена в течение 4 календарных дней.

Следует отметить, что предметом закупки является поставка машины дорожной разметки, а не изготовление техники под заказ, что позволяет потенциальным участникам закупки приобрести на рынке уже имеющуюся технику, соответствующую требованиям документации о закупке.

Таким образом, заявителем не представлены доказательства, которые однозначно свидетельствуют об установлении заказчиком сроков поставки товара, сокращающих количество участников закупки.

2. В силу части 4 статьи 64 Закона о контрактной системе к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации.

Согласно части 1 статьи 34 Закона о контрактной системе 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.

Согласно пункту 4.1 проекта контракта сдача-приемка товара производится комиссионно уполномоченными представителями Муниципального заказчика, Поставщика и Подрядчика.

В силу положений статьи 506 ГК РФ по договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Следовательно, проект контракта, который планируется заключать по результатам электронного аукциона, является двусторонним, с одной стороны поставщик, с другой – муниципальный заказчик.

Вместе с тем, неясно в какой момент при заключении или исполнении данного контракта возникнет третья сторона – подрядчик.

На заседании Комиссии представители заказчика пояснили, что в пункте 4.1 проекта контракта допущена техническая ошибка, в части включения в него

«подрядчика».

Согласно части 10 статьи 70 Закона о контрактной системе контракт заключается на условиях, указанных в извещении о проведении электронного аукциона и документации о таком аукционе, по цене, предложенной его победителем.

Таким образом, заключение контракта в нарушение части 1 статьи 34 Закона о контрактной системе может привести к нарушению части 10 статьи 70 Закона о контрактной системе.

Кроме того, согласно пункту 4.2 проекта контракта по результатам поставки товара муниципальным заказчиком (уполномоченным представителем муниципального заказчика) принимается решение о соответствии (несоответствии) товара требованиям контракта, которое оформляется трехсторонним актом приемки-передачи.

Представители заказчика также указали на допущенную техническую ошибку при формулировании данного пункта. Документом, подтверждающим факт приемки товара, является акт приемки-передачи.

3. Согласно пункту 6.16 проекта контракта муниципальный заказчик не несет ответственности за просрочку платежа из-за не поступления средств из соответствующего бюджета, при выполнении в полном объеме своих обязанностей, предусмотренных контрактом в части обеспечения финансирования.

Как следует из письменных пояснений, пункт 6.16 включен заказчиком в проект контракта в соответствии с частью 7 статьи 161 БК РФ.

Часть 7 статьи 161 БК РФ предусматривает, что при недостаточности лимитов бюджетных обязательств, доведенных казенному учреждению для исполнения его денежных обязательств, по таким обязательствам от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования отвечает соответственно орган государственной власти (государственный орган), орган местного самоуправления, орган местной администрации, осуществляющий бюджетные полномочия главного распорядителя бюджетных средств, в ведении которого находится соответствующее казенное учреждение.

Однако в силу части 2 статьи 72 БК РФ государственные (муниципальные) контракты заключаются в соответствии с планом-графиком закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных (муниципальных) нужд, сформированным и утвержденным в установленном [законодательством](#) Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, порядке, и оплачиваются в пределах лимитов бюджетных обязательств, за

исключением случаев, установленных [пунктом 3](#) настоящей статьи.

Следовательно, условие, предусмотренное пунктом 6.16 проекта контракта, противоречит положениям части 2 статьи 72 БК РФ.

При этом, в соответствии с частью 9 статьи 34 Закона о контрактной системе сторона освобождается от уплаты неустойки (штрафа, пени), если докажет, что неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, предусмотренного контрактом, произошло вследствие непреодолимой силы или по вине другой стороны.

Указанное положение Закона продублировано в пункте 6.15 проекта контракта.

Вместе с тем, просрочка поступления средств из соответствующего бюджета не представляет собой обстоятельство непреодолимой силы, а также не является виной другой стороны, так как орган местного самоуправления, осуществляющий бюджетные полномочия главного распорядителя бюджетных средств, не является стороной по контракту, следовательно, не может нести ответственность за ненадлежащее исполнение обязательств по контракту.

С учетом изложенного, условие исполнения контракта в части освобождения заказчика от ответственности за просрочку платежа из-за не поступления средств из соответствующего бюджета, противоречит требованиям бюджетного законодательства, а также части 9 статьи 34 Закона о контрактной системе.

Комиссия, руководствуясь статьями 99, 106 Закона о контрактной системе и Приказом ФАС России от 19.11.2014 № 727/14 «Об утверждении административного регламента 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»,

РЕШИЛА:

1. Признать доводы жалобы ООО ПКФ «ЮжУралДорСервис» на действия заказчика обоснованными в части установления условий контракта в части приемки товара и ответственности заказчика с нарушением требований законодательства о контрактной системе.

2. По результатам рассмотрения жалобы признать в действиях заказчика нарушения частей 1, 9 статьи 34 Закона о контрактной системе.

3. Предписание об устранении нарушений законодательства о контрактной системе заказчику, уполномоченному органу, аукционной комиссии, оператору электронной площадки не выдавать, так как по результатам аукциона закупка признана несостоявшейся ввиду отклонения единственной заявки, поданной на участие на аукционе.

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