

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-82/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Новострой» о нарушении законодательства Российской Федерации

о контрактной системе в сфере закупок

08.02.2018 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:<...>

при участии представителей:<...>

рассмотрев жалобу ООО «Новострой» от 16.11.17 № 8 на действия (бездействие) заказчика АО «ЦС «Звездочка» при проведении электронного аукциона на право заключения контракта на разработку рабочей документации, выполнение строительно-монтажных работ, поставку оборудования по объекту: «Реконструкция и техническое перевооружение производственных мощностей на «Астраханском судоремонтном заводе» - филиале Открытого акционерного общества «Центр судоремонта «Звездочка», г. Астрахань» акционерного общества «Центр судоремонта «Звездочка», г. Северодвинск, Архангельская область» в рамках ФЦП-1 «Развитие оборонно-промышленного комплекса РФ на период 2011-2020 годы» (извещение № 2024400000217000008), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

У С Т А Н О В И Л А:

В ФАС России поступила жалоба ООО «Новострой» (далее — Заявитель) от 16.11.17 № 8 на действия (бездействие) заказчика АО «ЦС «Звездочка» (далее — Заказчик) при проведении электронного аукциона на право заключения контракта на разработку рабочей документации, выполнение строительно-монтажных работ, поставку оборудования по объекту: «Реконструкция и техническое перевооружение производственных мощностей на «Астраханском судоремонтном заводе» - филиале Открытого акционерного общества «Центр судоремонта «Звездочка», г. Астрахань» акционерного общества «Центр судоремонта «Звездочка», г. Северодвинск, Архангельская область» в рамках ФЦП-1 «Развитие оборонно-промышленного комплекса РФ на период 2011-2020 годы» (извещение № 2024400000217000008) (далее — Аукцион, Жалоба).

В соответствии с частью 5 статьи 15 Федерального закона от 22.03.2014 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе) при предоставлении в соответствии с Бюджетным кодексом Российской Федерации бюджетных инвестиций юридическому лицу, не являющемуся государственным или муниципальным учреждением, государственным или

муниципальным унитарным предприятием, в случае реализации инвестиционных проектов по строительству, реконструкции и техническому перевооружению объектов капитального строительства на такое юридическое лицо при осуществлении им закупок за счет указанных средств распространяются положения настоящего Федерального закона, регулирующие деятельность заказчика, в случаях и в пределах, которые определены в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации в рамках договоров об участии Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в собственности субъекта инвестиций.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1) извещение о проведении Аукциона, аукционная документация (далее — Извещение, Документация) размещены в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее – ЕИС) – 01.12.2017;

2) начальная (максимальная) цена контракта – 1 267 264 950, 00 рублей;

3) дата окончания подачи первых частей заявок — 01.02.2018;

4) дата проведения Аукциона – 08.02.2018;

5) на участие в закупке подана 1 заявка, признана соответствующей 1 заявка.

В ходе заседания 06.02.2018 Комиссией ФАС России в целях полного и всестороннего рассмотрения жалобы Заявителя объявлен перерыв до 08.02.2018.

Согласно Извещению Заказчик осуществляет закупку в соответствии с частью 5 статьи 15 Закона о контрактной системе.

Как следует из Жалобы, при проведении Аукциона Заказчиком неправомерно нарушены положения Закона о контрактной системе, а именно Заказчиком ненадлежащим образом установлена инструкция по заполнению заявок на участие в Аукционе, поскольку не содержит указания на какие именно товары в составе первой части заявки необходимо представить конкретные показатели.

Представители Заказчика с доводом Жалобы не согласились и сообщили, что при составлении Документации Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о контрактной системе.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителей Заказчика Комиссия ФАС России установила следующее.

- - - Согласно Жалобе Заявителя Заказчиком ненадлежащим образом установлена инструкция по заполнению заявок на участие в Аукционе, поскольку не содержит указания в отношении каких именно товаров в составе первой части заявки необходимо представить конкретные показатели.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать, в том числе 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 пункту 19 Информационной карты Документации первая часть заявки на участие в Аукционе должна содержать согласие, на выполнение работы или оказание услуги на условиях, предусмотренных Документацией, при проведении Аукциона, в том числе согласие на использование товара, в отношении которого в Документации содержится указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), патенты (при наличии), полезные модели (при наличии), промышленные образцы (при наличии), наименование страны происхождения товара, либо согласие, на выполнение работы или оказание услуги на условиях, предусмотренных Документацией на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), патенты (при наличии), полезные модели (при наличии), промышленные образцы (при наличии), наименование страны происхождения товара и, если участник такого аукциона предлагает для использования товар, который является эквивалентным товару, указанному в данной документации, конкретные показатели товара, соответствующие значениям эквивалентности, установленным данной документацией, при условии содержания в ней указания на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), патенты (при наличии), полезные модели (при наличии), промышленные образцы (при наличии), наименование страны происхождения товара, а также требование о необходимости указания в заявке на участие в таком аукционе на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), патенты (при наличии), полезные модели (при наличии), промышленные образцы (при наличии), наименование страны происхождения товара.

На заседание Комиссии ФАС России представители Заказчика пояснили, что ввиду того, что предметом закупки являются строительно-монтажные работы, то такие работы выполняются в объеме предусмотренном техническим заданием, проектной документацией. При этом проектная документация прошла государственную экспертизу на достоверность определения сметной стоимости с положительным заключением, а также в полном объеме размещена в составе Документации. Кроме того, проектная документация, содержит указания на материалы и оборудование, которые необходимы для выполнения строительно-монтажных работ с указанием маркировки и иных показателей, что позволяет участникам закупки установить конкретные показатели товара.

Также из пояснений Заказчика следует, что «Ведомость общей потребности в материалах и оборудовании» Технического задания Документации содержит перечень материалов и оборудования, указанный в проектной документации.

При этом инструкция не содержит порядок предоставления сведений в отношении конкретных показателей товаров в составе заявки на участие в Аукционе. На основании вышеизложенного Комиссия ФАС России приходит к выводу, что участнику закупки не представляется возможным надлежащим образом заполнить заявку на участие в Аукционе в связи с отсутствием в Документации об Аукционе исчерпывающего перечня товаров в отношении которых участнику закупки в составе первой части заявки на участие в Аукционе необходимо представить конкретные показатели.

Таким образом, действия Заказчика, не установившего надлежащим образом в Документации Инструкцию по заполнению заявки на участие в Аукционе, нарушают пункт 2 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе.

Вместе с тем, выявленное нарушение не повлияло на результаты закупки, так как на участие в закупке подана одна заявка, признанная соответствующей требованиям Документации.

Кроме того, при рассмотрении Жалобы Заявителя в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

2. В соответствии с частью 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 Законом о контрактной системе извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

В соответствии с частью 4 статьи 64 Закона о контрактной системе к аукционной документации должен быть приложен проект государственного контракта, который является неотъемлемой частью документации об аукционе.

В соответствии с частью 4 статьи 34 Закона о контрактной системе 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 Закона о контрактной системе 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.

Постановление Правительства Российской Федерации 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» (далее – Постановление № 1063) утратило силу в связи с изданием Постановления Правительства Российской Федерации от 30.08.2017 № 1042 «Об утверждении правил определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, неисполнения или ненадлежащего исполнения 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, о внесении изменений в Постановление Правительства Российской Федерации от 15 мая 2017 г. № 570 и признании утратившим силу Постановления Правительства Российской Федерации от 25 ноября 2013 г. № 1063» (далее – Постановление № 1042), которое вступило в силу 09.09.2017.

Правила определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, неисполнения или ненадлежащего исполнения 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 № 1042

Пунктами 6.1-6.2 Проекта контракта Документации установлено:

«За каждый факт неисполнения или ненадлежащего исполнения Подрядчиком обязательств, предусмотренных Контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных Контрактом, размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы в размере _____ рублей, что составляет _% (процентов) цены Контракта (цифрами и прописью). (Размер штрафа устанавливается в зависимости от цены Контракта в соответствии с постановлением Правительства РФ от 30.08.2017 № 1042 «Об утверждении Правил определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, неисполнения или ненадлежащего исполнения 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, о внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 15 мая 2017г. №570 и признании утратившим силу постановления Правительства Российской Федерации от 25 ноября 2013г. №1063) (Далее – Постановление Правительства от 30.08.2017 №1042).

За каждый факт неисполнения Заказчиком обязательств, предусмотренных Контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных Контрактом, размер штрафа устанавливается в виде

фиксированной суммы в размере _____рублей (цифрами и прописью). (Размер штрафа устанавливается в зависимости от цены Контракта в соответствии с Постановлением Правительства от 30.08.2017 № 1042)».

Вместе с тем, изучив проект государственного контракта Документации, Комиссия ФАС России установила, что в проекте контракта Документации не установлены размеры штрафов, начисляемых в случае неисполнения Заказчиком, Подрядчиком обязательств предусмотренных контрактом, а именно, не в соответствии с Постановлением № 1042.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что вышеуказанные действия Заказчика нарушают части 5, 8 статьи 34 Закона о контрактной системе.

3. В соответствии с частью 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 Законом о контрактной системе извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

В соответствии с частью 4 статьи 64 Закона о контрактной системе к аукционной документации должен быть приложен проект государственного контракта, который является неотъемлемой частью документации об аукционе.

Согласно части 5 статьи 65 Закона о контрактной системе разъяснения положений документации об электронном аукционе не должны изменять ее суть.

Пунктами 7.7, 7.9 проекта контракта Документации установлено:

«Устранение недостатков ведется Подрядчиком за свой счет. Сроки устранения замечаний определяются двусторонним актом, но не более 30 дней. Заказчик вправе использовать любой из способов защиты, предусмотренных законодательством, в том числе привлечь к устранению выявленных недостатков третьих лиц с отнесением затрат на Подрядчика, либо направить Подрядчику требование об устранении недоделок своими силами и за свой счет в согласованный Сторонами срок (но не позднее 15 (Пятнадцати) календарных дней с момента получения уведомления от Заказчика). Гарантийный срок продлевается на период простоя работ и/или период устранения дефектов. Подрядчик уплачивает штраф в размере 0,1% от стоимости Контракта, за каждый день простоя работ».

На заседании Комиссии ФАС России представители Заказчика пояснили, что 25.01.2018 в адрес Заказчика поступил запрос на разъяснения положений Документации, в том числе о сроках устранения замечаний при выполнении работ. При этом Заказчик разместил в ЕИС разъяснения положений Документации от 29.01.2018 № РД4, согласно которым Заказчик подтверждает наличие в проекте контракта Документации технической ошибки, сообщил, что необходимо считать верными сроки установленные в пункте 7.9 проекта контракта Документации.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что вышеуказанные разъяснения изменяют суть Документации, так как Заказчиком в проекте контракта установлены иные сроки устранения недостатков.

Учитывая изложенное, действия Заказчика нарушают часть 5 статьи 65 Закона о контрактной системе.

4. Согласно части 27 статьи 34 Закона о контрактной системе в контракт включается обязательное условие о сроках возврата заказчиком поставщику (подрядчику, исполнителю) денежных средств, внесенных в качестве обеспечения исполнения контракта (если такая форма обеспечения исполнения контракта применяется поставщиком (подрядчиком, исполнителем)).

В соответствии со статьей 190 Гражданского Кодекса Российской Федерации установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначаемый судом срок определяется календарной датой или истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями или часами.

Пунктом 26 Информационной карты Документации установлено, что денежные средства возвращаются Заказчиком на банковский счет, указанный участником, с которым заключается Контракт, в письменном требовании о возврате денежных средств, в течение 10 (десяти) банковских дней после получения Заказчиком письменного требования о возврате денежных средств.

Кроме того, пунктом 8.4 проекта контракта Документации установлено, что «Возврат обеспечения Контракта в форме передачи в залог денежных средств осуществляется Заказчиком в течение 30 (тридцати) банковских дней с момента полного исполнения обязательств Подрядчика по настоящему Контракту».

При этом, понятие «банковский день» не предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе.

Кроме того, Комиссия приходит к выводу, что Заказчиком при составлении документации об Аукционе установлена противоречивая информация в отношении срока возврата обеспечения контракта, поскольку информационная карта и проект контракта Документация содержат противоречивые сведения.

Таким образом, действия Заказчика, не установившего надлежащий срок возврата Заказчиком поставщику (подрядчику, исполнителю) денежных средств, внесенных в качестве обеспечения исполнения контракта, нарушают часть 27 статьи 34 Закона о контрактной системе.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО «Новострой» (ИНН 772036694, ОГРН 1177746037446) от 16.11.17 № 8 на действия (бездействие) заказчика АО «ЦС «Звездочка» (ИНН

2902060361, ОГРН 1082902002677) при проведении электронного аукциона на право заключения Контракта на разработку рабочей документации, выполнение строительно-монтажных работ, поставку оборудования по объекту: «Реконструкция и техническое перевооружение производственных мощностей на «Астраханском судоремонтном заводе» - филиале Открытого акционерного общества «Центр судоремонта «Звездочка», г. Астрахань» акционерного общества «Центр судоремонта «Звездочка», г. Северодвинск, Архангельская область» в рамках ФЦП-1 «Развитие оборонно-промышленного комплекса РФ на период 2011-2020 годы» (извещение №2024400000217000008) обоснованной.

- - - Признать АО «ЦС «Звездочка» нарушившим части 5, 8, 27 статьи 34, пункт 2 части 1 статьи 64, часть 5 статьи 65 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».
 - Не выдавать АО «ЦС «Звездочка» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, так как по выявленным нарушениям заявка участника закупки не отклонялась.

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