

РЕШЕНИЕ

по делу № 492-ж/2018

г. Челябинск, пр. Ленина, 59

Резолютивная часть решения оглашена 01.08.2018

В полном объеме решение изготовлено 06.08.2018

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

Председателя Комиссии:	<...>	-
Членов Комиссии:	<...>	-
	<...>	-

рассмотрев жалобу ООО «Перспектива», в присутствии:

- представителей Казённого учреждения Комитет по физической культуре, спорту, туризму и молодёжной политике администрации Октябрьского муниципального района (далее – заказчик) <...>., действующих на основании Распоряжения № 69-р от 06.03.2006, доверенности № 40/18 от 01.08.2018;

- представителя Комитета экономики Администрации Октябрьского муниципального района Челябинской области (далее – уполномоченный орган) <...>., действующего на основании доверенности № 40/18 от 30.07.2018,

в отсутствие представителей ООО «Перспектива» (далее – заявитель), надлежащим образом уведомленно г о о д а т е , времени и месте рассмотрения жалобы,

УСТАНОВИЛА:

В Челябинское УФАС России 25.07.2018 поступила жалоба заявителя на действия заказчика при проведении электронного аукциона на строительство стадиона в с. Октябрьском Октябрьского муниципального

района Челябинской области (извещение № 0169300040418000096) (далее – аукцион).

Согласно представленным документам 10.07.2018 уполномоченный орган объявил о проведении аукциона.

Начальная (максимальная) цена контракта – 52 587 864, 00 рублей.

Срок окончания подачи заявок на участие в аукционе - 25.07.2018 23:59.

На момент рассмотрения жалобы ООО «Перспектива» контракт не заключен, заключение контракта приостановлено антимонопольным органом.

Согласно доводам жалобы, заявитель указывает на следующее.

1. Проект контракта не содержит положения, согласно которому условие о привлечении к исполнению контракта субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций не применяется в случае, если контракт заключается с поставщиком (подрядчиком, исполнителем), являющимся субъектом малого предпринимательства, социально ориентированной некоммерческой организацией.

2. В документации о закупке неправомерно установлено условие о предоставлении нового обеспечения исполнения контракта в случае признания его недействительным, что не предусмотрено законодательством о контрактной системе.

3. Пункт 7.8 проекта контракта не соответствует требованиям действующего законодательства, в части указания ставки рефинансирования.

Представители заказчика, уполномоченного органа на заседании Комиссии с доводами жалобы частично согласились, представили письменные пояснения и указали на следующее.

1. Если контракт заключается с подрядчиком, являющимся субъектом малого предпринимательства, социально ориентированной некоммерческой организацией, то исполнение контракта осуществляется подрядчиком на общих основаниях.

2. Данный пункт включен в проект контракта в связи с желанием заказчика защитить себя в случае предоставления банковской гарантии банком, у которого в последствии может быть отозвана лицензия.

3. В пункте 7.8 проекта контракта, в части указания ставки рефинансирования, допущена техническая опечатка.

Заслушав пояснения заказчика, уполномоченного органа, изучив представленные документы и материалы, руководствуясь статьей 99 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. В силу части 4 статьи 64 Закона о контрактной системе к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации.

Пункт 2 части 1 статьи 30 Закона о контрактной системе предусматривает, что заказчики обязаны осуществлять закупки у субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций в объеме не менее чем пятнадцать процентов совокупного годового объема закупок, рассчитанного с учетом части 1.1 настоящей статьи, в том числе путем осуществления закупок с учетом положений части 5 настоящей статьи.

Согласно части 5 статьи 30 Закона о контрактной системе заказчик при определении поставщика (подрядчика, исполнителя) вправе установить в извещении об осуществлении закупки требование к поставщику (подрядчику, исполнителю), не являющемуся субъектом малого предпринимательства или социально ориентированной некоммерческой организацией, о привлечении к исполнению контракта субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций.

В соответствии с частью 6 статьи 30 Закона о контрактной системе условие о привлечении к исполнению контрактов субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций в случае, предусмотренном частью 5 настоящей статьи, включается в контракты с указанием объема такого привлечения, установленного в виде процента от цены контракта. Указанный объем учитывается в объеме закупок, осуществленных заказчиками у субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций в соответствии с частью 1 настоящей статьи, и включается в отчет, указанный в части 4 настоящей статьи. В контракты также должно быть включено обязательное условие о гражданско-правовой ответственности поставщиков (подрядчиков, исполнителей) за неисполнение условия о привлечении к исполнению контрактов субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций.

Пунктом 5.3.5 проекта контракта предусмотрено, что «Генеральный Подрядчик обязан привлечь к исполнению настоящего контракта

субподрядчиков (соисполнителей) из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций, при этом объем работ, к выполнению которых должны быть привлечены такие субподрядчики (соисполнители) должен составить 30 % от цены настоящего контракта».

Как следует из содержания доводов жалобы, заявитель указывает, что проект контракта не содержит положения, согласно которому условие о привлечении к исполнению контракта субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций не применяется в случае, если контракт заключается с поставщиком (подрядчиком, исполнителем), являющимся субъектом малого предпринимательства, социально ориентированной некоммерческой организацией.

Вместе с тем, Комиссия антимонопольного органа отмечает, что в законодательстве о контрактной системе отсутствует правовое регулирование порядка исполнения указанного в пункте 5.3.5 проекта контракта условия в случае, если победитель аукциона будет сам являться субъектом малого предпринимательства, социально ориентированной некоммерческой организацией, соответственно, привлечение к исполнению контракта субподрядчиков из числа субъектов малого предпринимательства или социально ориентированных некоммерческих организаций, если такое условие установлено в документации об аукционе, осуществляется подрядчиком на общих основаниях и вне зависимости от того является он или нет субъектом малого предпринимательства или социально ориентированной некоммерческой организацией.

Так, аналогичная позиция по применению части 8 статьи 30 Закона о контрактной системе выражена в пункте 11 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 28 июня 2017 года).

Данный вывод также подтверждается решениями Омского УФАС России № 03-10.1/129-2016 от 08.06.2016, № 03-10.1/111-2018 от 09.04.2018, решениями Забайкальского УФАС России от 13.02.2018 № 32, 33, 39.

2. Согласно пункту 2 статьи 42, пункту 1, части 1, части 4 статьи 64 Закона о контрактной системе в извещении, документации о закупке и проекте контракта должно содержаться краткое изложение условий контракта, содержащее 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.

В соответствии с частью 7 статьи 96 Закона о контрактной системе указано, что в ходе исполнения контракта поставщик (подрядчик, исполнитель) вправе предоставить заказчику обеспечение исполнения контракта, уменьшенное на размер выполненных обязательств, предусмотренных контрактом, взамен ранее предоставленного обеспечения исполнения контракта. При этом может быть изменен способ обеспечения исполнения контракта.

При этом, указанная норма предусматривает возможность замены действующего обеспечения на обеспечение исполнения контракта, уменьшенное на размер выполненных обязательств, предусмотренных контрактом, однако данное положение Закона о контрактной системе не регламентирует порядок предоставления обеспечения исполнения контракта взамен на обеспечение исполнения контракта, которое перестало действовать.

Согласно пункту 6.4 проекта контракта «В случае если по каким-либо причинам обеспечение исполнения обязательств по настоящему Контракту перестало быть действительным, закончило свое действие или иным образом перестало обеспечивать исполнение Генеральным Подрядчиком своих обязательств по настоящему Контракту, Генеральный Подрядчик обязуется в течение 10 (десяти) календарных дней представить Муниципальному Заказчику иное (новое) надлежащее обеспечение исполнения на тех же условиях и в том же размере, что указаны в данном разделе настоящего Контракта».

Таким образом, в проекте контракта предусмотрено условие о предоставлении нового обеспечения взамен недействующего в первоначальном размере, предусмотренном контрактом.

По мнению Комиссии Челябинского УФАС России, законодательство о контрактной системе не содержит обязанности по замене обеспечения исполнения контракта, вместе с тем, указанное условие исполнения контракта не влияет на права и законные интересы участников закупки, так как надлежащее обеспечение исполнения контракта должно быть предоставлено при заключении контракта.

3. В силу части 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.

Согласно части 6 статьи 34 Закона о контрактной системе 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 частью 7 статьи 34 Закона о контрактной системе пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства, и устанавливается контрактом в размере, определенном в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, но не менее чем одна трехсотая действующей на дату уплаты пени ключевой ставки Центрального банка Российской Федерации от цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных контрактом и фактически исполненных поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Следует отметить, что пунктом «б» части 15 статьи 1 Федерального закона от 31.12.2017 N 504-ФЗ в часть 7 статьи 34 Закона о контрактной системе внесены изменения, а именно: слова "ставки рефинансирования" заменены словами "ключевой ставки".

Вместе с тем, пунктом 7.8 проекта контракта предусмотрено, что «Пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения «Генеральным подрядчиком» обязательства, предусмотренного контрактом, в размере одной трехсотой действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных контрактом и фактически исполненных «Генеральным подрядчиком».

Таким образом, пункт 7.8 проекта контракта в нарушение части 7 статьи 34 Закона о контрактной системе содержит положения не соответствующие действующему законодательству о контрактной системе.

Комиссия антимонопольного органа отмечает, что в связи с допущенным нарушением в действиях виновных должностных лиц усматриваются признаки состава административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 КоАП РФ.

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 «Перспектива» на действия заказчика обоснованными, в части указания в пункте 7.8 проекта контракта ответственности подрядчика не в соответствие с действующим законодательством о контрактной системе.
2. По результатам рассмотрения жалобы признать в действиях заказчика нарушения части 7 статьи 34 Закона о контрактной системе.
3. Выдать заказчику, оператору электронной площадки предписание об устранении нарушений законодательства о контрактной системе*.
4. Передать материалы дела должностному лицу Челябинского УФАС России для решения вопроса о привлечении виновных лиц к административной ответственности.

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

ПРЕДПИСАНИЕ № 492-ж/2018

об устранении нарушений законодательства

Р о с с и к й о с н к т о р

01 августа 2018 года г. Челябинск, пр. Ленина, 59

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

Председателя Комиссии:	<...>	-
Членов Комиссии:	<...>	-
	<...>	-

на основании решения Челябинского УФАС России от 01.08.2018, вынесенного по итогам рассмотрения жалобы ООО «Перспектива» на действия заказчика при проведении электронного аукциона на строительство стадиона в с. Октябрьском Октябрьского муниципального района Челябинской области (извещение № 0169300040418000096) (далее – аукцион), в целях устранения нарушений законодательства о контрактной системе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Казённому учреждению Комитет по физической культуре, спорту, туризму и молодёжной политике администрации Октябрьского муниципального района с даты размещения в единой информационной системе в сфере закупок (далее – единая информационная система) или получения* предписания не заключать контракт до полного исполнения пункта 2 настоящего предписания.

2. Казённому учреждению Комитет по физической культуре, спорту, туризму и молодёжной политике администрации Октябрьского муниципального района при направлении проекта контракта победителю закупки сформировать проект контракта в соответствии с действующим законодательством о контрактной системе и решением № 492-ж/2018 от 01.08.2018:

- привести пункт 7.8 проекта контракта в соответствие с частью 7 статьи 34 Закона о контрактной системе, а именно: слова "ставки рефинансирования" заменить словами "ключевой ставки".

3. ООО «РТС-Тендер» с 06.08.2018 предоставить Казённому учреждению Комитет по физической культуре, спорту, туризму и молодёжной политике администрации Октябрьского муниципального района возможность исполнения настоящего предписания.

4. Казённому учреждению Комитет по физической культуре, спорту, туризму

и молодежной политике администрации Октябрьского муниципального района в срок до 31.08.2018 в адрес Челябинского УФАС России представить направленный заказчиком в адрес победителя закупки проект контракта **(информацию предоставить на электронном диске)**.

Настоящее предписание может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его вынесения.

Обжалование предписания Челябинского УФАС России не приостанавливает его действие.

*** Предписание подлежит исполнению с момента его получения в случае, если предписание получено заказчиком ранее размещения его в единой информационной системе, в остальных случаях, предписание должно быть исполнению с момента его размещения в единой информационной системе**