

РЕШЕНИЕ

по делу № 071/06/105-560/2020

16.2020

г. Тула

Комиссия по контролю закупок Управления Федеральной антимонопольной службы по Тульской области (далее - Комиссия) в составе:

рассмотрев жалобу общества с ограниченной ответственностью «Урал Контракт» (далее – Общество, ООО «Урал Контракт») (вх. № 3196 от 05.06.2020) на действия государственного учреждения Тульской области «Тулаавтодор» (далее – Заказчик) при определении поставщика (подрядчика, исполнителя) путем проведения электронного аукциона среди субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций на право заключения контракта на выполнение работ по устройству недостающего электроосвещения на автомобильных дорогах общего пользования регионального значения Тульской области (закупка № 0366200035620002955) (далее - Электронный аукцион), 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), 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 (далее – Административный регламент), при участии посредством видеоконференцсвязи:

УСТАНОВИЛА:

В Тульское УФАС России поступила жалоба Общества на действия Заказчика при проведении Электронного аукциона.

Из жалобы следует, что документация о проведении электронного аукциона среди субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций на право заключения контракта на

выполнение работ по устройству недостающего электроосвещения на автомобильных дорогах общего пользования регионального значения Тульской области (закупка № 0366200035620002955) (далее – документация об электронном аукционе) не соответствует требованиям законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок по следующим основаниям.

1. В нарушение требований Закона в документации об электронном аукционе установлен недействующий ГОСТ Р 52289-2004.

2. Согласно Письму Минфина России, МЧС России и Федеральной антимонопольной службы от 3 апреля 2020 г. № 24-06-05/26578, 219-АГ-70, МЕ/28039/20 “О позиции Минфина России, МЧС России, ФАС России об осуществлении закупок товара, работы, услуги для обеспечения государственных и муниципальных нужд в связи с распространением новой коронавирусной инфекции, вызванной 2019-nCoV” предусмотрено, что в случае неисполнения контракта в связи с распространением COVID-19, поставщик (подрядчик) вправе сослаться на данное обстоятельство как на основание освобождения его от уплаты неустойки (штрафа, пени) по направленному заказчиком требованию.

Однако, проект государственного контракта не содержит положений о неприменении штрафных санкций к поставщику (подрядчику) при нарушении им обязательств по контракту по указанным основаниям.

По мнению Заявителя, проект государственного контракта должен содержать следующие положения:

«В 2020 году по соглашению сторон допускается изменение срока исполнения контракта, и (или) цены контракта, и (или) цены единицы товара, работы, услуги (в случае, предусмотренном частью 24 статьи 22 Федерального закона №44-ФЗ), если при его исполнении в связи с распространением новой коронавирусной инфекции, вызванной 2019-nCoV, а также в иных случаях, установленных Правительством Российской Федерации, возникли независимые от сторон контракта обстоятельства, влекущие невозможность его исполнения. Предусмотренное настоящей частью изменение осуществляется при наличии в письменной форме обоснования такого изменения на основании решения Правительства Российской Федерации, высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации, местной администрации при осуществлении закупки для федеральных нужд, нужд субъекта Российской Федерации, муниципальных нужд соответственно и после предоставления подрядчиком в соответствии с Федеральным законом №44-ФЗ обеспечения исполнения контракта, если предусмотренное настоящей частью изменение влечет возникновение новых обязательств подрядчика, не обеспеченных ранее предоставленным обеспечением исполнения контракта, и требование обеспечения исполнения контракта было установлено в соответствии со

статьей 96 Федерального закона №44-ФЗ при определении подрядчика. При этом:

1) размер обеспечения может быть уменьшен в порядке и случаях, которые предусмотрены частями 7, 7.1, 7.2 и 7.3 статьи 96 Федерального закона №44-ФЗ;

2) возврат ранее предоставленной Заказчику банковской гарантии Заказчиком гаранту, предоставившему указанную банковскую гарантию, не осуществляется, взыскание по ней не производится (если обеспечение исполнения контракта осуществляется путем предоставления новой банковской гарантии);

3) если обеспечение исполнения контракта осуществляется путем внесения денежных средств:

а) в случае увеличения в соответствии с настоящей частью цены контракта Подрядчик вносит на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими Заказчику, денежные средства в размере, пропорциональном стоимости новых обязательств подрядчика;

б) в случае уменьшения в соответствии с настоящей частью цены контракта Заказчик возвращает Подрядчику денежные средства, внесенные на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими Заказчику, в размере, пропорциональном размеру такого уменьшения цены контракта;

в) в случае изменения срока исполнения контракта в соответствии с частью 27 статьи 34 Федерального закона №44-ФЗ определяется новый срок возврата Заказчиком Подрядчику денежных средств, внесенных в качестве обеспечения исполнения контракта.

г) условия об освобождении сторон от уплаты штрафов (неустойки, пени) за неисполнение обязательств по государственному контракту, вызванному последствиями распространения новой коронавирусной инфекции, вызванной 2019-nCoV.

Заказчиком как получателем бюджетных средств предусмотренное настоящей частью изменение может быть осуществлено в пределах доведенных в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации лимитов бюджетных обязательств на срок исполнения контракта».

Представители Заказчика, Уполномоченного учреждения, принявшие участие в заседании Комиссии, не согласились с доводами жалобы Заявителя по основаниям, изложенным в письменных возражениях на рассматриваемую жалобу.

При этом представитель Заказчик пояснил следующее.

Закупка № 0366200035620002955 сформирована на основании проектно-сметной документации, разработанной в 2019 году.

В 2019 году ПСД прошла экспертизу сметной стоимости, получены положительные заключения №71-1-1-4-0097-19, №71-1-1-4-0096-19, №71-1-1-4-0100-19 от 11.12.2019 и получила статус в производство работ: приказы ГУ ТО «Тулаупрадор» № 01- 02/231 от 16.12.2019, № 01-02/236 от 16.12.2019, № 01-02/222 от 16.12.2019 (копии прилагаются).

При этом все сведения, в том числе о нормативно-технической документации были включены Заказчиком в документацию об Электронном аукционе из ПСД, имеющей положительную экспертную оценку.

ГОСТ Р 52289-2019 Технические средства организации дорожного движения правила применения дорожных знаков, разметки, светофоров, дорожных ограждений и направляющих устройств введен в действие 01.04.2020, т.е. на момент прохождения процедуры экспертной оценки и впоследствии утверждения ПСД, у данного ГОСТа отсутствовал статус актуального. Следовательно, применить его при создании ПСД не представлялось возможным.

Изучив представленные в Управление Федеральной антимонопольной службы по Тульской области документы, а также на основании проведенной Комиссией в соответствии с частью 15 статьи 99 Закона внеплановой проверки по вопросу соблюдения Заказчиком требований Закона при проведении Электронного аукциона, Комиссия пришла к следующим выводам.

Извещение и документация о проведении Электронного аукциона 08.05.2020 размещены в единой информационной системе в сфере закупок.

Начальная (максимальная) цена контракта - 14 426 550,00 рублей.

Контракт по итогам Электронного аукциона Заказчиком не заключен.

Относительно доводов Общества, Комиссией установлено следующее.

1. Согласно пункту 1 части 1 статьи 64 Закона, 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 Закона, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта.

В силу пункта 1 части 1 статьи 33 Закона заказчик при описании в документации о закупке объекта закупки должен руководствоваться

следующими правилами: в описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описании объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования или указания влекут за собой ограничение количества участников закупки. Допускается использование в описании объекта закупки указания на товарный знак при условии сопровождения такого указания словами "или эквивалент" либо при условии несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, либо при условии закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 33 Закона заказчик при описании в документации о закупке объекта закупки должен руководствоваться следующими правилами: использование при составлении описания объекта закупки показателей, требований, условных обозначений и терминологии, касающихся технических характеристик, функциональных характеристик (потребительских свойств) товара, работы, услуги и качественных характеристик объекта закупки, которые предусмотрены техническими регламентами, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иных требований, связанных с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика. Если заказчиком при составлении описания объекта закупки не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации показатели, требования, условные обозначения и терминология, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования других показателей, требований, условных обозначений и терминологии.

В пункте 4 «Условия выполнения работ» части II «Техническое задание» документации об электронном аукционе предусмотрено, что работы выполняются в соответствии с условиями контракта, утвержденной проектно-сметной документацией и нормативными документами, в том числе: ГОСТ Р 52289-2004 Технические средства организации дорожного движения. Правила применения дорожных знаков, разметки, светофоров, дорожных ограждений и направляющих устройств (с Изменениями 1,2,3).

Комиссией установлено, что в настоящее время ГОСТ Р 52289-2004 утратил свою силу 31.03.2020.

Между тем, приказом Росстандарта от 20.12.2019 N 1425-ст "Об утверждении национального стандарта Российской Федерации" утвержден национальный стандарт Российской Федерации [ГОСТ Р 52289-2019](#) "Технические средства организации дорожного движения. Правила применения дорожных знаков, разметки, светофоров, дорожных ограждений и направляющих устройств" с датой введения в действие 1 апреля 2020 г.

При этом Заявитель не обосновывает, в какой части недействующий ГОСТ противоречит действующим редакциям нормативных документов.

Кроме того, Заказчиком не установлены требования о предоставлении и информации об условиях выполнения работ в составе первых частей заявок.

Следовательно, содержащее в документации об электронном аукционе указание на недействующую редакцию ГОСТ не может повлиять на итоги проведения рассматриваемого Электронного аукциона.

В силу частей 1 и 9 статьи 105 Закона любой участник закупки в соответствии с законодательством Российской Федерации имеет право обжаловать в судебном порядке или в порядке, установленном настоящей главой, в контрольный орган в сфере закупок действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностных лиц контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки, оператора специализированной электронной площадки, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки.

К жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность. При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

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

В материалы жалобы, а также на заседание Комиссии Заявитель не представил документы и сведения, подтверждающие обоснованность вышеуказанного довода, в том числе, свидетельствующих о нарушении Заказчиком норм Закона.

Доказательств того обстоятельства, что содержащиеся в аукционной документации требования необоснованно создали одним участникам закупки преимущество перед другими, являются непреодолимыми для некоторых участников закупки, не позволяют заполнить заявку на участие в

аукционе, а также каким-либо иным образом повлекли за собой ограничение количества участников закупки, Заявителем также не представлено.

В связи с чем Комиссия расценивает рассмотренный довод жалобы как необоснованный.

2. Согласно части 9 статьи 34 Закона сторона освобождается от уплаты неустойки (штрафа, пени), если докажет, что неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, предусмотренного контрактом, произошло вследствие непреодолимой силы.

Совместным письмом Минфин России №24-06-05/26578 от 03.04.2020, МЧС России от №219-АГ-70 от 03.04.2020, ФАС России № МЕ/28039/20 от 03.04.2020 «О позиции Минфина России, МЧС России, ФАС России об осуществлении закупок товара, работы, услуги для обеспечения государственных и муниципальных нужд в связи с распространением новой коронавирусной инфекции, вызванной 2019-nCoV» установили, что распространение новой коронавирусной инфекции, вызванной 2019-nCoV, по мнению Минфина России, МЧС России, ФАС России, носит чрезвычайный и непредотвратимый характер, в связи с чем является обстоятельством непреодолимой силы.

Пунктом 15.1 стороны освобождаются от ответственности за частичное

или полное неисполнение обязательств, если такое неисполнение является следствием действия обстоятельств непреодолимой силы и их последствий: землетрясения, наводнения, пожара, урагана, смерча, сильных снежных заносов, других признанных официально стихийных бедствий, а также военных действий, массовых заболеваний, забастовок, ограничения перевозок, запрета торговых операций вследствие применения международных санкций и других обстоятельств, которые стороны не могли предвидеть или предотвратить.

При этом инфляционные процессы в экономике к обстоятельствам непреодолимой силы по условиям контракта не относятся.

15.2. В случае действия обстоятельств непреодолимой силы срок исполнения контракта сторонами отодвигается соразмерно времени, в течение которого действуют обстоятельства непреодолимой силы и их последствия (пункт 15.2 проекта Контракта).

15.3. Сторона, которая не исполняет своего обязательства вследствие действия обстоятельств непреодолимой силы, должна немедленно уведомить другую сторону в письменном виде о его влиянии на исполнение обязательств по контракту (пункт 15.3 проекта Контракта).

15.4. Документ, выданный соответствующим компетентным органом, является достаточным подтверждением наличия и продолжительности действия обстоятельств непреодолимой силы (пункт 15.4 проекта Контракта).

15.5. В случае, когда обстоятельства непреодолимой силы и их последствия продолжают или будут продолжать действовать более 10 (десяти) календарных дней, стороны в возможно короткий срок обязуются провести переговоры с целью выявления приемлемых для всех сторон альтернативных способов исполнения контракта (пункт 15.5 проекта Контракта).

Таким образом, в случае если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, предусмотренного контрактом, произошло в связи с распространением новой коронавирусной инфекции, вызванной 2019-nCoV, в том числе в связи с мерами, принятыми в Российской Федерации и (или) в иностранных государствах в целях предотвращения такого распространения, поставщик (подрядчик, исполнитель) вправе ссылаться на такие обстоятельства как на основание, освобождающее его от уплаты неустойки (штрафа, пени) по направленному заказчиком в соответствии с частью 6 статьи 34 Закона требованию об уплате неустоек (штрафов, пеней).

Частью 65 статьи 112 Закона предусмотрено, что в 2020 году по соглашению сторон допускается изменение срока исполнения контракта, и (или) цены контракта, и (или) цены единицы товара, работы, услуги (в случае, предусмотренном частью 24 статьи 22 настоящего Федерального закона), и (или) размера аванса (если контрактом предусмотрена выплата аванса), если при его исполнении в связи с распространением новой коронавирусной инфекции, вызванной 2019-nCoV, а также в иных случаях, установленных Правительством Российской Федерации, возникли независящие от сторон контракта обстоятельства, влекущие невозможность его исполнения. Предусмотренное настоящей частью изменение осуществляется при наличии в письменной форме обоснования такого изменения на основании решения Правительства Российской Федерации, высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации, местной администрации (за исключением случая изменения размера аванса в соответствии с настоящей частью) при осуществлении закупки для федеральных нужд, нужд субъекта Российской Федерации, муниципальных нужд соответственно и после предоставления поставщиком (подрядчиком, исполнителем) в соответствии с настоящим Федеральным законом обеспечения исполнения контракта, если предусмотренное настоящей частью изменение влечет возникновение новых обязательств поставщика (подрядчика, исполнителя), не обеспеченных ранее предоставленным обеспечением исполнения контракта, и требование обеспечения исполнения контракта было установлено в соответствии со статьей 96 настоящего Федерального закона при определении поставщика (подрядчика, исполнителя). При этом:

1) размер обеспечения может быть уменьшен в порядке и случаях, которые предусмотрены частями 7, 7.1, 7.2 и 7.3 статьи 96 настоящего Федерального

закона;

2) возврат ранее предоставленной заказчику банковской гарантии заказчиком гаранту, предоставившему указанную банковскую гарантию, не осуществляется, взыскание по ней не производится (если обеспечение исполнения контракта осуществляется путем предоставления новой банковской гарантии);

3) если обеспечение исполнения контракта осуществляется путем внесения денежных средств:

а) в случае увеличения в соответствии с настоящей частью цены контракта поставщик (подрядчик, исполнитель) вносит на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику, денежные средства в размере, пропорциональном стоимости новых обязательств поставщика (подрядчика, исполнителя);

б) в случае уменьшения в соответствии с настоящей частью цены контракта заказчик возвращает поставщику (подрядчику, исполнителю) денежные средства, внесенные на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику, в размере, пропорциональном размеру такого уменьшения цены контракта;

в) в случае изменения срока исполнения контракта в соответствии с частью 27 статьи 34 настоящего Федерального закона определяется новый срок возврата заказчиком поставщику (подрядчику, исполнителю) денежных средств, внесенных в качестве обеспечения исполнения контракта.

Государственным или муниципальным заказчиком как получателем бюджетных средств предусмотренное настоящей частью изменение может быть осуществлено в пределах доведенных в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации лимитов бюджетных обязательств на срок исполнения контракта.

Вместе с этим, статьей 34 Закона определены условия, подлежащие обязательному включению в проект контракта при осуществлении закупок конкурентными способами.

Однако, в указанной статье отсутствует требование об обязательном включении в проект контракта условия, предусмотренного частью 65 статьи 112 Закона.

Учитывая, что нормы части 65 статьи 112 Закона предусматривают специальное основание для изменения контракта в связи с распространением коронавирусной инфекции и обладают прямым действием, то они подлежат безусловному применению в независимости от

того, включены ли данные положения в проект контракта или нет.

На основании изложенного, доводы жалобы Заявителя не нашли своего подтверждения.

На основании вышеизложенного, руководствуясь положениями статьи 99, 106 Закона, Административным регламентом, Комиссия

РЕШИЛА:

Признать жалобу общества с ограниченной ответственностью «Урал Контракт» (вх. № 3196 от 05.06.2020) на действия государственного учреждения Тульской области «Тулаавтодор» при определении поставщика (подрядчика, исполнителя) путем проведения электронного аукциона среди субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций на право заключения контракта на выполнение работ по устройству недостающего электроосвещения на автомобильных дорогах общего пользования регионального значения Тульской области (закупка № 0366200035620002955) не обоснованной.

Решение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в соответствии с частью 9 статьи 106 Закона.