

Дело № 303ФЗ-16

Заказчик:

ФГАОУ ВПО «Северный
(Арктический) федеральный
университет имени М.В.
Ломоносова»

163002, г. Архангельск,
наб.Северной Двины, д. 17

E-mail: tender@narfu.ru

Заявитель:

ООО «Стройинвест»

450010, Башкортостан, г. Уфа, ул.
Летчиков, д. 6, оф. 14, 15

E-mail: ufa-stroyinvest@mail.ru

РЕШЕНИЕ

12 августа 2016 года

г. Архангельск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия Архангельского УФАС России) в составе:

Председатель комиссии:

Короткова И.Ю. Заместитель руководителя Управления - начальник отдела контроля закупок,

Члены комиссии:

Шарыгина Е.С. Ведущий специалист-эксперт отдела контроля закупок,
Синебрюхова Л.И. Ведущий специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля и рекламы

на основании пункта 1 части 15 статьи 99, статьи 106 Федерального закона от 05 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - ФЗ «О контрактной системе»), Постановления Правительства РФ от 26.08.2013 № 728 «Об определении полномочий федеральных органов исполнительной власти в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации»,

в присутствии представителей от:

Заказчика: Лукашевич Е.С. (доверенность от 11.08.2016 № 01-1510), Косцова О.В. (доверенность от 11.08.2016 № 01-1511).

Заявитель уведомлен надлежащим образом о времени и месте рассмотрения настоящего дела, своего представителя не направил.

УСТАНОВИЛА:

05 августа 2016 года в Архангельское УФАС России – уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий контроль в сфере закупок, поступила жалоба ООО «Стройинвест» (далее – Заявитель) на действия заказчика – ФГАОУ ВПО «Северный (Арктический) федеральный университет имени М.В. Ломоносова» (далее – Заказчик), при проведении запроса предложений на право заключения государственного контракта на выполнение работ на объекте «Общежитие с кафе «САФУ имени М.В. Ломоносова» (извещение № 0724100000216000004).

Содержание жалобы:

Обжалуются действия Заказчика, в связи с утверждением документации об закупке несоответствующей ФЗ «О контрактной системе».

Заказчик не согласен с доводами Заявителя по основаниям, изложенным в объяснении по жалобе от 11.08.2016 № 02.4-350.

Комиссия Архангельского УФАС России рассмотрела жалобу и провела на основании части 15 статьи 99 ФЗ «О контрактной системе» внеплановую проверку осуществления закупки с учетом следующего.

31.07.2016 Заказчиком на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в сети Интернет <http://zakupki.gov.ru> размещено извещение

№ 0724100000216000004 о проведении запроса предложений и документация о проведении запроса предложений на право заключения государственного контракта на выполнение работ на объекте «Общежитие с кафе «САФУ имени М.В. Ломоносова» (далее – документация о проведении запроса предложений).

Начальная (максимальная) цена государственного контракта – 85 800 000,00 рублей.

Заявитель считает, что под отлагательным условием в проекте контракта целесообразно устанавливать все возможные значения размеров штрафов предусмотренные Правилами, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 25 ноября 2013 года № 1063, для каждого порогового значения цены контракта, за исключением пороговых значений, превышающих начальную (максимальную) цену контракта.

Из пояснений представителей Заказчика в заседании Комиссии Архангельского УФАС России следует то, что поскольку на момент размещения документации о проведении запроса предложений цена государственного контракта еще неизвестна, то проект государственного контракта не может содержать конкретные суммы штрафов. В связи с вышеизложенным проект контракта содержит условие о том, что размер штрафа устанавливается в соответствии с Правилами в виде фиксированной суммы, а также место для указания размера фиксированной суммы штрафа, которая будет рассчитана при заключении государственного контракта.

В материалы дела Заказчиком представлен проект государственного контракта, являющийся неотъемлемой частью документации о проведении запроса предложений, в пунктах 16.4. и 16.7 которого содержат следующую информацию:

«за ненадлежащее исполнение Генподрядчиком обязательств, предусмотренных настоящим Контрактом, за исключением просрочки исполнения Генподрядчиком обязательств, предусмотренных Контрактом, Генподрядчик выплачивает Государственному заказчику штраф в размере _____¹, что составляет _____ % от цены Контракта.

В случае ненадлежащего исполнения Государственным заказчиком обязательств, предусмотренных Контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств Генподрядчик вправе взыскать с Государственного заказчика штраф в размере _____², что составляет _____% от цены Контракта».

При этом, в сноске к данным пунктам государственного контракта указано на следующее:

«¹ Размер штрафа включается в контракт в виде фиксированной суммы, рассчитанной исходя из цены Контракта на момент заключения Контракта в соответствии с Правилами 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, утвержденными постановлением Правительства

Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063.

² Размер штрафа включается в контракт в виде фиксированной суммы, рассчитанной исходя из цены Контракта на момент заключения Контракта в соответствии с Правилами 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, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063».

Частью 4 статьи 34 ФЗ «О контрактной системе» закреплено, что в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

Частью 6 указанной статьи ФЗ «О контрактной системе» определено, что 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).

Согласно части 1 статьи 330 Гражданского кодекса РФ неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков.

Исходя из толкования вышеуказанных норм, видами неустоек являются штрафы и пени.

В соответствии со статьей 34 ФЗ «О контрактной системе» и постановлением Правительства РФ от 25 ноября 2013 года № 1063 утверждены Правила 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 - Правила).

Частями 5 и 8 статьи 34 ФЗ «О контрактной системе» установлено, что размер штрафа устанавливается контрактом в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Пунктами 2 и 3 Правил установлено, что размер штрафа, определенный с учетом положений законодательства Российской Федерации, устанавливается в

контракте в фиксированном виде в соответствии с указанными Правилами.

Размер штрафа устанавливается условиями контракта в виде фиксированной суммы, рассчитываемой как процент цены контракта или ее значения, определяемого в случаях, предусмотренных ФЗ «О контрактной системе».

Порядок расчета фиксированной суммы штрафа в зависимости от цены контракта содержится в пунктах 4 и 5 Правил.

Требований об указании в контракте всех возможных значений размеров штрафов для каждого порогового значения цены контракта, за исключением пороговых значений, превышающих начальную (максимальную) цену контракта, то есть порядка расчета штрафа в зависимости от возможной цены контракта, положения ФЗ «О контрактной системе» и Правил не содержат.

Таким образом, нарушений требований ФЗ «О контрактной системе» со стороны Заказчика не выявлено.

В жалобе Заявитель указывает на нарушение Заказчиком положений части 6 статьи 30 ФЗ «О контрактной системе», выразившегося в не включении в проект государственного контракта обязательного условия 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.

Представители Заказчика в заседании Комиссии Архангельского УФАС России пояснили следующее.

Согласно пункту 6.4.34 проекта государственного контракта обязанностью генподрядчика является привлечение к исполнению своих обязательств при выполнении работ по данному контракту других лиц субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций в случае, в объеме привлечения, 15%, установленного в виде процента от цены контракта.

Пункт 16.1 проекта государственного контракта предусматривает, что стороны несут ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по контракту в соответствии с действующим законодательством.

Из вышеизложенного следует, что за неисполнение подрядчиком обязательств по привлечению субподрядчиков из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций подрядчик понесет ответственность в соответствии с пунктом 16.1 проекта государственного контракта и никакой другой дополнительной ответственности в данном случае для подрядчика ФЗ «О контрактной системе» не предусмотрено.

Таким образом, Заказчик предусмотрел ответственность за неисполнение условия о привлечении к исполнению контракта субподрядчиков из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций.

Порядок применения положений части 6 статьи 30 ФЗ «О контрактной системе» в части определения меры ответственности поставщиков (подрядчиков, исполнителей) за неисполнение условия о привлечении к исполнению контрактов субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций законодательно не урегулирован, а именно отсутствуют постановления, правила, распоряжения или прочие документы правоустанавливающие размеры штрафов за нарушение вышеуказанных условий контракта, а также определяющие порядок применения к исполнителям контрактов данной меры ответственности.

Таким образом, в данной части жалоба Заявителя является необоснованной.

В жалобе Заявитель указывает на целесообразность включения в проект государственного контракта перечня случаев одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

Из материалов дела следует, что пунктами 22.1, 22.22 проекта государственного контракта определено следующее: «Расторжение Контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны Контракта от исполнения Контракта в соответствии с гражданским законодательством. Государственный заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств».

Комиссия Архангельского УФАС России отмечает, что указанные в пунктах 22.1, 22.2 проекта контракта формулировки полностью дублируют требования частей 8, 9 статьи 95 ФЗ «О контрактной системе». Обязанности прописывать в проекте контракта все перечни случаев одностороннего отказа стороны контракта от его исполнения, предусмотренные гражданским законодательством, нормами ФЗ «О контрактной системе» не определено.

Представители Заказчика в заседании Комиссии Архангельского УФАС России отметили то, что указанный в жалобе перечень оснований не имеет прямого отношения к предмету закупки, поскольку касается отношений по договору купли-продажи (поставки).

Вместе с тем, в нарушение требований пункта 4 части 8 статьи 105 ФЗ «О контрактной системе» Заявитель не указывает, каким именно нормам законодательства о контрактной системе, не соответствует способ изложения условия об одностороннем расторжении государственного контракта.

Таким образом, довод Заявителя является необоснованным.

В жалобе Заявитель указывает на то, что в нарушение пункта 1 части 1 статьи 33 ФЗ «О контрактной системе», [части 8 статьи 10](#) Федерального закона от 23.11.2009 № 261-ФЗ «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о

внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее - Федеральный закон № 261-ФЗ) Заказчиком в пункте 657 таблицы «Ведомость объемов работ» технического задания документации об аукционе установлено требование к лампе накаливания мощностью 100 Вт, запрещенной на территории РФ.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 33 ФЗ «О контрактной системе» описание объекта закупки должно носить объективный характер. 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 места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание характеристик объекта закупки. Документация о закупке может содержать указание на товарные знаки в случае, если при выполнении работ, оказании услуг предполагается использовать товары, поставки которых не являются предметом контракта. При этом обязательным условием является включение в описание объекта закупки слов «или эквивалент», за исключением случаев несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, а также случаев закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование.

На основании части 8 статьи 10 Федерального закона № 261-ФЗ с 1 января 2011 года к обороту на территории Российской Федерации не допускаются электрические лампы накаливания мощностью сто ватт и более, которые могут быть использованы в цепях переменного тока в целях освещения. С 1 января 2011 года не допускается размещение заказов на поставки электрических ламп накаливания для государственных или муниципальных нужд, которые могут быть использованы в цепях переменного тока в целях освещения. В целях последовательной реализации требований о сокращении оборота электрических ламп накаливания с 1 января 2013 года может быть введен запрет на оборот на территории Российской Федерации электрических ламп накаливания мощностью семьдесят пять ватт и более, которые могут быть использованы в цепях переменного тока в целях освещения, а с 1 января 2014 года - электрических ламп накаливания мощностью двадцать пять ватт и более, которые могут быть использованы в цепях переменного тока в целях освещения.

Представители Заказчика в заседании Комиссии Архангельского УФАС России пояснили, что требования Заказчика, изложенные, в том числе пункте 657 таблицы «Ведомость объемов работ» технического задания документации об аукционе, установлены для использования подрядчиком (исполнителем по контракту) при выполнении работ, а не в целях использования ламп накаливания мощностью 100 Вт в последующем для освещения строящегося объекта «Общежитие с кафе «САФУ имени М.В. Ломоносова».

Использование ламп накаливания мощностью 100 Вт отличных от целей освещения не образует состава нарушения, в связи с запретом на приобретение товаров, работ и услуг согласно части 8 статьи 10 положений Федерального закона № 261-ФЗ и не свидетельствует о необъективном описании объекта закупки.

Таким образом, довод жалобы является необоснованным.

В жалобе Заявитель указывает на неправомерность включения в пункт 4.3 контракта условия об оплате оставшейся части цены контракта после предоставления счета-фактуры, в связи с тем, что организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, не являются плательщиками НДС и не составляют счетов-фактур.

Из пояснений представителей Заказчика в заседании Комиссии Архангельского УФАС России следует, что сроки оплаты и возникновение обязательства по оплате зависят от предоставления со стороны исполнителя, в том числе счета-фактуры или счета, в зависимости от добровольно выбранного им режима налогообложения в порядке, предусмотренном НК РФ, что не влечет за собой обязанность исполнителя производить изменение режима налогообложения с целью предоставления императивно определенного заказчиком документа, предусмотренного только для определенного режима налогообложения.

Согласно пункту 1 статьи 169 Налогового кодекса Российской Федерации (далее - НК РФ) под счетом-фактурой понимается документ, служащий основанием для принятия покупателем предъявленных продавцом товаров (работ, услуг), имущественных прав (включая комиссионера, агента, которые осуществляют реализацию товаров (работ, услуг), имущественных прав от своего имени) сумм налога к вычету в порядке, предусмотренном указанной главой.

В соответствии с пунктом 2 статьи 169 НК РФ счет-фактура является основанием для принятия предъявленных покупателю продавцом сумм налога к вычету при выполнении требований, установленных пунктами 5, 5.1 и 6 статьи 169 НК РФ.

Указанный документ составляется лицами, являющимися налогоплательщиками налога на добавленную стоимость.

В силу части 1 статьи 346.11 НК РФ упрощенная система налогообложения организациями и индивидуальными предпринимателями применяется наряду с иными режимами налогообложения, предусмотренными законодательством Российской Федерации о налогах и сборах. Переход к упрощенной системе налогообложения или возврат к иным режимам налогообложения осуществляется организациями и индивидуальными предпринимателями добровольно в порядке, предусмотренном главой 26.2 ПК РФ.

Поскольку в силу части 4 статьи 3 ФЗ «О контрактной системе» участниками закупки могут быть не только юридические лица независимо от их организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, но и любые физические лица, в том числе зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, то указанные субъекты, добровольно выбрав режим налогообложения в порядке,

предусмотренном НК РФ, имеют возможность представить только те документы, которые предусмотрены НК РФ в отношении того или иного режима налогообложения.

По мнению Заказчика, исполнитель не ограничивается в вопросе определения перечня документов, предоставляемых Заказчику в целях оплаты выполненных работ в зависимости от добровольно выбранного им режима налогообложения в порядке, предусмотренном НК РФ. Кроме того, из содержания пункта 4.3. проекта государственного контракта не следует, что не предоставление счета-фактуры является основанием для отказа в оплате.

На основании части 13 статьи 34 ФЗ «О контрактной системе» в контракт включается обязательное условие о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги, о порядке и сроках осуществления заказчиком приемки поставленного товара, выполненной работы (ее результатов) или оказанной услуги в части соответствия их количества, комплектности, объема требованиям, установленным контрактом, а также о порядке и сроках оформления результатов такой приемки. В случае, если контракт заключается с физическим лицом, за исключением индивидуального предпринимателя или иного занимающегося частной практикой лица, в контракт включается обязательное условие об уменьшении суммы, подлежащей уплате физическому лицу, на размер налоговых платежей, связанных с оплатой контракта.

Во исполнение вышеуказанных требований Заказчиком в проекте контракта определены конкретный размер (30 %) и порядок оплаты авансовых платежей (в течение 30 календарный дней с даты заключения контракта) и порядок окончательного расчета выполненной подрядчиком работы.

Комиссия Архангельского УФАС России отмечает, что указанные условия соответствуют требованиям действующего законодательства о контрактной системе.

Вместе с тем по данному доводу жалоба Заявителя не содержит указаний на нарушение норм ФЗ «О контрактной системе».

Таким образом, довод жалобы является необоснованным.

Руководствуясь пунктом 1 части 15 статьи 99 и частью 8 статьи 106 ФЗ «О контрактной системе», Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области по контролю в сфере закупок,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Стройинвест» необоснованной.

Примечание. Согласно части 9 статьи 106 ФЗ «О контрактной системе» решение, принятое по результатам рассмотрения жалобы по существу, может быть

обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии

И.Ю. Короткова

Члены Комиссии

Е.С. Шарыгина

Л.И. Синебрюхова