

РЕШЕНИЕ

«10» июля 2015 года

г. Кемерово

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по контролю в сфере закупок в составе:

заместителя руководителя

Председателя комиссии: Стельмах С.В. - Кемеровского УФАС России;

Членов комиссии: Михалевой Е.Е.- главного специалиста-эксперта
отдела контроля в сфере
закупок;

Сивороновой Т.В.- ведущего специалиста-эксперта
отдела контроля в сфере
закупок;

Щегловой Е.Р.- ведущего специалиста-эксперта
отдела контроля в сфере
закупок;

при участии:

- <...> – представителя заказчика - ЛО МВД России на ст.Белово, по доверенности;

- <...> - представителя заявителя - ООО СК «Город», по доверенности

рассмотрев дело №248/З-2015, возбужденное по признакам нарушения заказчиком - ЛО МВД России на ст. Белово законодательства в сфере закупок при проведении электронного аукциона № 0339100028315000002 «Оказание услуг по капитальному ремонту в здании ЛО МВД России на ст. Белово», в результате проведения внеплановой проверки в соответствии с требованиями п.п «б» п.2 ч.3 ст.

99 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее по тексту – ФЗ № 44-ФЗ), Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии при размещении заказа на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, утвержденным приказом ФАС России от 19.11.2014 № 727/14

УСТАНОВИЛА:

06.07.2015г. в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступила жалоба ООО СК «Город» (вх. № 2558э от 06.07.2015г.) на положения документации электронного аукциона № 0339100028315000002 «Оказание услуг по капитальному ремонту в здании ЛО МВД России на ст. Белово».

По мнению ООО СК «Город», опубликованная документация об электронном аукционе разработана с нарушениями требований законодательства о контрактной системе.

В процессе рассмотрения жалобы и проведения внеплановой проверки Комиссией Кемеровского УФАС России установлено:

19.06.2015г. на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru/> заказчиком – ЛО МВД России на ст. Белово были размещены извещение о проведении электронного аукциона № 0339100028315000002 «Оказание услуг по капитальному ремонту в здании ЛО МВД России на ст. Белово» и аукционная документация.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок от 08.07.2015г. на участие в аукционе было подано 14 заявок участников закупки, одна заявка была отклонена, все остальные допущены до участия в электронном аукционе.

Согласно пункту 2 статьи 42 ФЗ № 44-ФЗ заказчик обязан разместить извещение об осуществлении закупки в единой информационной системе, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом. В извещении об осуществлении закупки должно содержаться краткое изложение условий контракта, содержащее **наименование и описание объекта закупки** с учетом требований, предусмотренных статьей 33 настоящего Федерального закона.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 64 ФЗ № 44-ФЗ 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.

Из анализа вышеуказанной правовой нормы следует, что сведения, указанные в извещении о проведении закупки должны соответствовать сведениям аукционной документации.

Согласно электронному извещению, размещенному на сайте <http://zakupki.gov.ru/>

наименование объекта закупки - «**Оказание услуг** по капитальному ремонту в здании

ЛО МВД России на ст. Белово», наименование товара, работ, услуг - «**Оказание услуг** по капитальному ремонту в здании ЛО МВД России на ст. Белово».

В документации об электронном аукционе содержатся следующие положения:

- предмет торгов: «**Выполнение работ** по капитальному ремонту в здании ЛО МВД России на ст. Белово» (п. 3 Информационной карты);

- в п.1 проекта Государственного контракта указано «Предметом настоящего контракта

является **оказание услуг** по капитальному ремонту в здании ЛО МВД России на ст. Белово»

В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Федеральный закон от 05.04.2013 N 44-ФЗ), законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается на положениях Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Бюджетного кодекса Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в части 1 статьи 1 настоящего Федерального закона.

Согласно Гражданскому кодексу РФ, выполнение работ регулируется главой 37

Гражданского кодекса РФ. Целью выполнения работ является деятельность подрядчика,

направленная на достижение определенного результата, имеющего ценность для заказчика.

Оказание услуг регулируется главой 39 Гражданского кодекса РФ. Целью оказания услуг является совершение исполнителем определенных действий или осуществление определенной деятельности, имеющей ценность для заказчика (вне зависимости от результата).

Указывая противоречивые положения об объекте закупки (работы или услуги) Заказчик вводит в заблуждение участников закупки и нарушает положения пункта

2 статьи 42, пункта 1 части 1 статьи 64 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ.

Согласно ч.6 ст.31 ФЗ № 44-ФЗ заказчики не вправе устанавливать требования к участникам закупок в нарушение требований настоящего Федерального закона.

Согласно п. 2 ч.1 ст. 64 ФЗ № 44-ФЗ документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать требования к содержанию, составу заявки на участие в 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.

Заказчиком в п.12 информационной карты (аналогично в п.1.2 документации) установлено:

1. Первая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать:

1) согласие участника аукциона на выполнение работы или оказание услуги на условиях, предусмотренных документацией об аукционе, в том числе согласие на использование товара, в отношении которого в документации о таком аукционе содержится указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), наименование места происхождения товара или наименование производителя товара, либо согласие участника аукциона на выполнение работы или оказание услуги на условиях, предусмотренных документацией об аукционе, указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), **наименование места происхождения товара или наименование производителя товара** и, если участник 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), наименование места происхождения товара или наименование производителя 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), наименование места происхождения товара или наименование производителя товара.

Инструкция по заполнению первой части заявки:

Участник закупки при заполнении первой части заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме должен выразить согласие на выполнение работы или оказание услуги на условиях, предусмотренных документацией об аукционе, и указать конкретные показатели предлагаемого для использования товара,

товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), наименование места происхождения товара или наименование производителя, предлагаемого для использования товара.

Согласие и конкретные показатели, товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), наименование места происхождения товара или наименование производителя предлагаемого для использования товара, участник закупки предоставляет в форме электронного документа, составленного в произвольной форме. Электронный документ

участник закупки должен прикрепить в виде вложенного файла к первой части заявки на участие в электронном аукционе.

В связи с тем, что заказчиком при формировании документации об электронном аукционе не был учтён Федеральный закон № 498-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 31.12.2014г., который внёс изменения в статью 66 данного закона, а именно в пунктах 1 и 3 части 3 в подпунктах "а", "б", вышеуказанной статьи, слова "места происхождения товара или наименование производителя" были заменены словами "страны происхождения", Комиссия Кемеровского УФАС России приходит к выводу, что заказчиком нарушен п. 2 ч.1 ст. 64 ФЗ № 44-ФЗ.

В пункте 12 информационной карты аукционной документации заказчик требует предоставить в составе второй части заявки документы, подтверждающие соответствие участника такого аукциона требованиям, установленным пунктами 1 части 1 статьи 31 ФЗ № 44-ФЗ (при наличии таких требований), или копии этих документов, а также декларации о соответствии участника такого аукциона требованиям, установленным пунктами 3-9 части 1 статьи 31 ФЗ № 44-ФЗ.

Исходя из данного требования, участник закупки должен продекларировать о соответствии требованиям всем указанным пунктам, начиная с третьего и заканчивая девятым ч.1 ст.31 ФЗ № 44-ФЗ. Однако п. 8 ч.1 ст. 31 ФЗ №44-ФЗ указывает на обладание участником закупки исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением контракта заказчик приобретает права на такие результаты, за исключением случаев заключения контрактов на создание произведений литературы или искусства, исполнения, на финансирование проката или показа национального фильма.

Объектом закупки данного аукциона не являются права на результаты интеллектуальной деятельности, в связи с этим, требование о предоставлении в составе второй части заявки декларирования о соответствии п.8 ч.1 ст.31 ФЗ № 44-ФЗ является незаконным.

Согласно требованиям пункта 1 части 1 статьи 33 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ, в описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости).

В соответствии с частью 1 статьи 33 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ

документация о закупке должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям. При этом указываются максимальные и (или) минимальные значения таких показателей, а также значения показателей, которые не могут изменяться.

Согласно п.2.24 Документации, наименование и описание объекта закупки, а также требования к качеству, техническим характеристикам товара, требования к его безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, требования к размерам, упаковке, отгрузке товара и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара потребностям заказчика, указаны в Разделе III «Техническое задание».

Однако в техническом задании фактически отсутствуют минимальные и (или) максимальные значения таких показателей, а также значения показателей, которые не могут изменяться.

Пример:

29	Выключатель одноклавишный для скрытой проводки (шт.)	шт	1	ФССЦ-509- 1201 Приказ Минстроя РФ от 30.01.14 №31/пр
30	Светильник, устанавливаемый вне зданий с лампами: накаливания (1 шт.)	шт	2	ФЕРм08-02- 369-01 Приказ Минстроя РФ от 30.01.14 №31/пр

На основании вышеизложенного Комиссия Кемеровского УФАС России приходит к выводу, что заказчиком при описании объекта закупки нарушены требования пункта 1 части 1 статьи 33 ФЗ № 44-ФЗ.

Согласно части 3 статьи 64 ФЗ №44-ФЗ документация об электронном аукционе наряду с предусмотренной частью 1 настоящей статьи информацией содержит требования к участникам такого аукциона, установленные в соответствии с частью 1, частями 1.1, 2 и 2.1 (при наличии таких требований) статьи 31 настоящего Федерального закона.

Из анализа части 1 статьи 64 ФЗ № 44-ФЗ следует, что сведения, указанные в извещении о проведении закупки должны соответствовать сведениям аукционной документации.

В извещении о проведении электронного аукциона, размещенном на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru/> заказчиком установлено требование об отсутствии в предусмотренном Федеральным законом № 44-ФЗ реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) информации об участнике закупки, в том числе информации об учредителях, о членах коллегиального исполнительного органа, лице, исполняющем функции единоличного исполнительного органа участника закупки - юридического лица (в соответствии с частью 1.1 Статьи 31 Федерального закона № 44-ФЗ).

Однако в документации электронного аукциона вышеуказанное требование к участникам электронного аукциона отсутствует в связи, с чем Комиссия Кемеровского УФАС России приходит к выводу о нарушении требований части 1 статьи 64 ФЗ № 44-ФЗ.

В соответствии с пунктом 11 части 1 статьи 64 ФЗ N 44-ФЗ, документация об электронном аукционе должна содержать порядок, даты начала и окончания срока предоставления участникам такого аукциона разъяснений положений документации о таком аукционе.

Однако документация, в том числе в п.25 Информационной карты (порядок, даты начала и окончания срока предоставления участникам такого аукциона разъяснений положений документации о таком аукционе), сведений о датах начала и окончания срока предоставления участникам такого аукциона разъяснений положений документации о таком аукционе не содержит. Пункт 25 информационной карты содержит только порядок подачи участником закупки запроса на разъяснения, а также порядок дачи разъяснений заказчиком.

В связи с вышеизложенным Комиссия Кемеровского УФАС России приходит к выводу о том, что заказчиком нарушены требования пункта 11 части 1 статьи 64 ФЗ № 44-ФЗ.

В соответствии с частью 1 статьи 34 ФЗ №44-ФЗ 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 ФЗ № 44-ФЗ 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 34 ФЗ № 44-ФЗ 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 ФЗ № 44-ФЗ 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.

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, утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063 (далее – Правила).

В соответствии с частью 13 статьи 34 ФЗ № 44-ФЗ 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.

Таким образом, учитывая, что ФЗ № 44-ФЗ не предусмотрено изменение заказчиком положений проекта контракта по истечении срока для внесения изменений в извещение, документацию о проведении закупок, размер неустойки (штрафа, пени), а также условие об уменьшении суммы, подлежащей уплате физическому лицу в случае заключения с ним контракта, на размер налоговых платежей, связанных с оплатой контракта, подлежат включению заказчиком непосредственно в проект контракта, прилагаемый к документации об аукционе.

На основании изложенного надлежащим исполнением обязанности заказчика по установлению размеров неустойки целесообразно считать включение в проект контракта:

- пени за каждый день просрочки исполнения заказчиком обязательства, предусмотренного контрактом, в размере одной трехсотой действующей на дату уплаты пеней ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от не уплаченной в срок суммы;

- штрафа за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, в размере процента цены контракта, указанного в подпунктах «а» - «г» пункта 5 Правил;

- пени за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом путем указания формул и порядка расчета пени, указанных в пунктах 6 – 8 Правил;

- штрафа за ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, в размере процента цены контракта, указанного в подпунктах «а» - «г» пункта 4 Правил.

Подпункты «а» - «г» пунктов 4 и 5 Правил содержат различные размеры штрафа в зависимости от цены контракта. Учитывая, что контракт заключается по цене, предлагаемой участником закупки, но не превышающей начальную (максимальную) цену контракта, заказчиком целесообразно устанавливать в проекте контракта под отлагательным условием все возможные значения размеров штрафа, предусмотренные Правилами для каждого порогового значения цены контракта, за исключением пороговых значений, превышающих начальную (максимальную) цену контракта.

Следует учесть, что включение в проект контракта ссылки на Правила вместо установления вышеуказанных размеров штрафа, пени не является надлежащим исполнением обязанности заказчика по установлению размеров неустойки.

Вместе с тем установленные заказчиком в пункте 9.1, 9.2, 9.3, 9.4, проекта контракта, являющегося неотъемлемой частью документации об аукционе №0339100028315000002, штрафы и пени за ненадлежащее исполнение исполнителем обязательств по контракту, не соответствующие Постановлению Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063, противоречат требованиям частей 5,7,8 статьи 34 ФЗ №44-ФЗ.

Руководствуясь статьями 99, 106 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд», комиссия Кемеровского УФАС России

РЕШИЛА:

- 1.** Признать жалобу ООО СК «Город» на действия заказчика – ЛО МВД России на ст. Белово при проведении электронного аукциона №0339100028315000002 «Оказание услуг по капитальному ремонту в здании ЛО МВД России на ст. Белово» **обоснованной.**
- 2.** Признать заказчика – ЛО МВД России на ст. Белово, нарушившим п.1 ч.1 ст. 33, п.8 ч.1 ст.31, ч.5,7,8 ст.34, п.2 ст. 42, п.1 ч.1 ст.64, ч.1 ст.64, п.11 ч.1 ст.64, п.2 ч.1 ст.64 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд».
- 3.** Выдать предписание об устранении нарушений законодательства о контрактной системе.
- 4.** Передать материалы дела № 248/З-2015 должностному лицу для решения вопроса о возбуждении административного производства, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

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

Председатель комиссии:

С.В.Стедьмах

Члены комиссии:

Е.Е.Михалева

Т.В.Сиворонова

Е.Р. Щеглова