

ООО «Система»

Степана Кувыкина ул., д. 11, корп. 2,

г. Уфа, 450103

АО «Международный аэропорт «Уфа»

Аэропорт мкр.,

г. Уфа, 450501

Министерство экономического развития Республики Башкортостан

Тукаева ул., д. 46,

г. Уфа, 450101

РЕШЕНИЕ

**по делу № 223ФЗ-179/18 о нарушении
законодательства Российской Федерации
о контрактной системе в сфере закупок**

19.03.2018 Москва

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

при участии представителей:

АО «Международный аэропорт «Уфа»: <.....> - доверенность от 15.03.2018 № 36/145/2018, <.....> - доверенность от 15.03.2018 № 37/145/2018, <.....>- доверенность от 31.10.2017 № 185/145/2017, Министерство экономического развития Республики Башкортостан: <.....> - доверенность от 19.12.2017 № 79,

представители ООО «Система» на заседание Комиссии ФАС России не явились, уведомлены надлежащим образом, рассмотрев жалобу ООО «Система» от б/д б/н на действия (бездействие) заказчика АО «Международный аэропорт «Уфа», уполномоченного органа Министерство экономического развития Республики Башкортостан при проведении конкурса с ограниченным участием на право заключения договора на выполнение работ по объекту «Реконструкция аэровокзального комплекса внутренних воздушных линий АО «Международный

аэропорт «Уфа». 1 этап» (Реконструкция АВК ВВЛ. 1 этап) (извещение № 0101200009518000365) 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 «Система» (далее — Заявитель) от б/д б/н (вх. 34860/18 от 07.03.2018) на действия (бездействие) заказчика АО «Международный аэропорт «Уфа» (далее — Заказчик), уполномоченного органа Министерство экономического развития Республики Башкортостан (далее — Уполномоченный орган) при проведении конкурса с ограниченным участием на право заключения договора на выполнение работ по объекту «Реконструкция аэровокзального комплекса внутренних воздушных линий АО «Международный аэропорт «Уфа». 1 этап» (Реконструкция АВК ВВЛ. 1 этап) (извещение № 0101200009518000365) (далее — Конкурс, 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):

- - - извещение о проведении Конкурса, конкурсной документация (далее — Извещение, Документация) размещены в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее – ЕИС) – 28.02.2018;
 - начальная (максимальная) цена договора — 2 072 744 090,00 рублей;
 - дата окончания подачи заявок — 22.03.2018;
 - дата рассмотрения заявок — 05.04.2018.

Согласно пункту 9 Документации источником финансирования закупки являются:

Собственные и заемные средства: 1 572 744 090,00 руб;

Бюджетные инвестиции: 500 000 000,00 руб.

Как следует из Жалобы, при проведении Конкурса Заказчиком нарушены положения Закона о контрактной системе, поскольку Уполномоченным органом, Заказчиком не размещены в ЕИС общественные обсуждения закупки.

Представители Заказчика, Уполномоченного органа с доводом Жалобы не согласились и сообщили, что при проведении Конкурса Заказчик, Уполномоченный орган, действовали в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок.

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

- - - Согласно доводу жалобы, Уполномоченным органом не проведены обязательные общественные обсуждения Конкурса.

В соответствии с частью 1 статьи 20 Закона о контрактной системе Правительством Российской Федерации устанавливаются случаи проведения обязательного общественного обсуждения закупок и его порядок. Такое обсуждение начинается с даты размещения в единой информационной системе планов закупок, содержащих информацию о закупках, подлежащих обязательному общественному обсуждению, и заканчивается не позднее срока, до истечения которого определение поставщика (подрядчика, исполнителя) может быть отменено заказчиком в соответствии со статьей 36 Закона о контрактной системе.

Согласно подпункту «е» пункта 3 Постановления Правительства Российской Федерации от 22.08.2016 № 835 «Об утверждении правил проведения обязательного общественного обсуждения закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Постановление Правительства № 835), обязательное общественное обсуждение проводится юридическими лицами, не являющимися государственными или муниципальными учреждениями, государственными или муниципальными унитарными предприятиями, при осуществлении ими закупок в соответствии с частью 5 статьи 15 Закона о контрактной системе.

При этом в соответствии с пунктом 6 Постановления Правительства № 853 установлено, что обязательное общественное обсуждение проводится в 2 этапа. Лица, указанные в подпункте «е» пункта 3 Постановления Правительства № 853, проводят обязательное общественное обсуждение, начиная со второго этапа в соответствии с пунктами 33 - 39 Постановления Правительства № 853.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Уполномоченного органа представил материалы, служебную переписку со специалистами технической поддержки ЕИС, согласно которой Уполномоченным органом предпринимались безуспешные попытки проведения в ЕИС обязательных общественных обсуждений.

Также, представитель Уполномоченного органа сообщил, что в связи с особенностями функционала ЕИС, проведение второго этапа обязательных общественных обсуждений невозможно без проведения первого этапа соответствующих обсуждений, в связи с чем, указанные обсуждения в ЕИС не размещены.

Кроме того, представитель Уполномоченного органа пояснил, что информация о проведении обязательных общественных обсуждений размещена на сайте Министерства экономического развития Республики Башкортостан <https://economy.bashkortostan.ru/press-tsentr/news/vtoroy-etap-obyazatel'nogo-obshchestvennogo-obsuzhdeniya-zakupki/>. При этом в соответствии с протоколом второго этапа обязательных общественных обсуждений б/д № 1, в установленный срок замечаний или предложений от участников обязательных общественных обсуждений не поступало.

Учитывая изложенное, действия Уполномоченного органа, Заказчика нарушают часть 1 статьи 20 Закона о контрактной системе.

Вместе с тем, выявленное нарушение Закона о контрактной системе не повлияло на процедуру проведения Конкурса, поскольку обязательные обсуждения проведены в сроки, установленные Законом о контрактной системе, при этом замечаний или предложений не поступало.

Кроме того, в рамках рассмотрения Жалобы Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

- - - В соответствии с частью 3 статьи 56 Закона о контрактной системе при проведении конкурса с ограниченным участием применяются положения Закона о контрактной системе о проведении открытого конкурса с учетом особенностей, определенных статьи 56 Закона о контрактной системе.

При этом частью 8 статьи 50 Закона о контрактной системе установлено, что в течение одного рабочего дня с даты направления разъяснений положений конкурсной документации такие разъяснения должны быть размещены заказчиком в единой информационной системе с указанием предмета запроса, но без указания лица, от которого поступил запрос. Разъяснения положений конкурсной документации не должны изменять ее суть.

Пунктом 6 Листа утверждения дат конкурсной документации (далее - Документация) установлены даты начала и окончания срока предоставления разъяснений Документации, а именно «28» февраля 2018 г. до «20» марта 2018 г.

Согласно Извещению, размещенному в ЕИС, Заказчиком опубликованы разъяснения положений Документации от 28.02.2018 № РД1, от 28.02.2018 № РД2 и от 02.03.2018 № РД3. При этом указанные разъяснения не содержат предмета запроса участника закупки.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что указанные действия Заказчика противоречат части 8 статьи 50 Закона о контрактной системе и нарушают часть 3

статьи 56 Закона о контрактной системе.

3. Согласно пункту 4 части 1 статьи 50 Закона о контрактной системе Конкурсная документация наряду с информацией, указанной в извещении о проведении открытого конкурса, должна содержать предусмотренные статьей 51 Закона о контрактной системе требования к содержанию, в том числе к описанию предложения участника открытого конкурса, к форме, составу заявки на участие в открытом конкурсе и инструкцию по ее заполнению, при этом не допускается установление требований, влекущих за собой ограничение количества участников открытого конкурса или ограничение доступа к участию в открытом конкурсе.

В соответствии с пунктом 2 части 2 статьи 51 Закона о контрактной системе заявка на участие в открытом конкурсе должна содержать всю указанную заказчиком в конкурсной документации информацию, в том числе предложение участника открытого конкурса в отношении объекта закупки, а в случае закупки товара также предлагаемую цену единицы товара, наименование страны происхождения товара.

Подпунктом 2 пункта 21 Документации установлено, что заявка на участие в Конкурсе должна содержать предложение участника Конкурса в отношении объекта закупки.

При этом указано: «Участник закупки должен подготовить и предоставить один оригинальный экземпляр заявки на участие в конкурсе по Форме № 2 «Заявка на участие в конкурсе с ограниченным участием» (далее — Форма № 2).

Согласно пункту 4 Формы № 2 предложения установлено: «Предложения, приведенные в пункте 4 настоящей заявки на участие в конкурсе с ограниченным участием, являются неотъемлемой частью настоящей заявки на участие в конкурсе с ограниченным участием:

- - Приложение «ПРЕДЛОЖЕНИЕ О КАЧЕСТВЕННЫХ, ФУНКЦИОНАЛЬНЫХ И ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ХАРАКТЕРИСТИКАХ ОБЪЕКТА ЗАКУПКИ», оформляемое в соответствии с формой 4 приложения № 2 к документации конкурса с ограниченным участием на ___ стр. на ___ стр».

В соответствии с Техническим заданием Документации приложение № 2 к Документации содержит показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям «Выполнение работ по объекту: «Реконструкция аэровокзального комплекса внутренних воздушных линий АО «Международный аэропорт «Уфа». 1 этап» (Реконструкция АВК ВВЛ. 1 этап)» (далее — Приложение № 2).

На заседании Комиссии установлено, что в ряде пунктов Приложения № 2 установлены требования к описанию участниками закупки в составе своих заявок на участие в Конкурсе помимо требований к описанию предложения участника закупки, непредусмотренные статьей 51 Закона о контрактной системе конкретные показатели технологических процессов изготовления указанных товаров, результаты испытаний, такие, например, как по позиции 3 «Бетон тяжелый»: Значение начального модуля упругости бетона при сжатии и растяжении, МПа*10-

3: не ниже 30,0, Водонепроницаемость W 6 и более; по позиции 4 «Знаки дорожные»: Пленка должна быть устойчива к статическому воздействию жидкостей: бензина, 3%-ного раствора NaCl, дистиллированной воды и минеральных масел; по позиции 13 «Кирпич»: Водопоглощение рядовых изделий должно быть не менее 6,0 %, лицевых изделий - не менее 6,0 % и не более 14,0 % и другие.

Комиссия приходит к выводу, что Конкурсная документация устанавливает требования к описанию участниками закупки в составе своих заявок на участие в Конкурсе помимо предложения участника в отношении объекта закупки, сведения о результатах испытаний используемых товаров, а также конкретные показатели веществ, материалов, применяемых при изготовлении указанных товаров (в настоящем решении содержатся примеры, указание которых не является исчерпывающим).

Указанные требования приводят к ограничению количества участников закупки, поскольку Закон о контрактной системе не обязывает участника закупки при заполнении заявки иметь в наличии товар, предлагаемый к использованию при выполнении работ, для представления подробных сведений о веществах, результатах испытаний, материалах, применяемых при изготовлении такого товара.

Таким образом, действия Заказчика, установившего ненадлежащие требования к содержанию состава заявки на участие в Конкурсе, не соответствуют пункту 4 части 1 статьи 50 Закона о контрактной системе, нарушают часть 3 статьи 56 Закона о контрактной системе.

4. Частью 6 статьи 31 Закона о контрактной системе установлено, что Заказчики не вправе устанавливать требования к участникам закупок в нарушение Закона о контрактной системе.

Согласно части 2 статьи 110.2 Закона о контрактной системе Правительство Российской Федерации вправе установить виды и объем работ по строительству, реконструкции объектов капитального строительства, которые подрядчик обязан выполнить самостоятельно без привлечения других лиц к исполнению своих обязательств по контракту.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 15.05.2017 № 570 «Об установлении видов и объемов работ по строительству, реконструкции объектов капитального строительства, которые подрядчик обязан выполнить самостоятельно без привлечения других лиц к исполнению своих обязательств по государственному и (или) муниципальному контрактам, и о внесении изменений в 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 – Постановление № 570) установлены виды и объемы работ по строительству, реконструкции объектов капитального строительства, которые подрядчик обязан выполнить самостоятельно без привлечения других лиц к исполнению своих обязательств по государственному и (или) муниципальному контрактам.

Пунктом 5 статьи 3 Закона о контрактной системе установлено, что государственный заказчик — государственный орган (в том числе орган государственной власти), орган управления государственным внебюджетным фондом либо государственное казенное учреждение, действующие от имени Российской Федерации или субъекта Российской Федерации, уполномоченные принимать бюджетные обязательства в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации от имени Российской Федерации или субъекта Российской Федерации и осуществляющие закупки.

Согласно пункту 5 статьи 3 Закона о контрактной системе, государственный заказчик - государственный орган (в том числе орган государственной власти), Государственная корпорация по атомной энергии «Росатом», Государственная корпорация по космической деятельности «Роскосмос», орган управления государственным внебюджетным фондом либо государственное казенное учреждение, действующие от имени Российской Федерации или субъекта Российской Федерации, уполномоченные принимать бюджетные обязательства в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации от имени Российской Федерации или субъекта Российской Федерации и осуществляющие закупки.

В соответствии с пунктом 8 статьи 3 Закона о контрактной системе государственный контракт, муниципальный контракт – договор, заключенный от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации (государственный контракт), муниципального образования (муниципальный контракт) государственным или муниципальным заказчиком для обеспечения соответственно государственных нужд, муниципальных нужд.

Комиссией ФАС России установлено, что в пункте 16.7 проекта договора Документации установлены требования, предусмотренные Постановлением Правительства № 570.

Вместе с тем, Заказчик является акционерным обществом, которое заключает гражданско-правовые договоры, в связи с чем требования, предусмотренные Постановлением Правительства № 570, не распространяются на Заказчика.

Таким образом, действия Заказчика, установившего в проекте договора Документации виды и объем работ по строительству, реконструкции объектов капитального строительства, которые подрядчик обязан выполнить самостоятельно без привлечения других лиц к исполнению своих обязательств по договору, не соответствуют требованиям Постановления Правительства № 570, противоречат части 2 статьи 110.2 Закона о контрактной системе и нарушают часть 6 статьи 31 Закона о контрактной системе.

5. Частью 4 статьи 34 Закона о контрактной системе установлено, что в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

В соответствии с пунктом 24.8 проекта договора Документации установлено: «В случае расторжения Договора по основаниям, указанным в пункте 26.2.3. Договора, Заказчик вправе потребовать от Генподрядчика уплаты штрафа в размере:

а) 10 процентов цены Договора (этапа) в случае, если цена Договора (этапа) не превышает 3 млн. рублей;

б) 5 процентов цены Договора (этапа) в случае, если цена Договора (этапа) составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей (включительно);

в) 1 процент цены Договора (этапа) в случае, если цена Договора (этапа) составляет от 50 млн. рублей до 100 млн. рублей (включительно);

г) 0,5 процента цены Договора (этапа) в случае, если цена Договора (этапа) составляет от 100 млн. рублей до 500 млн. рублей (включительно);

д) 0,4 процента цены Договора (этапа) в случае, если цена Договора (этапа) составляет от 500 млн. рублей до 1 млрд. рублей (включительно);

е) 0,3 процента цены Договора (этапа) в случае, если цена Договора (этапа) составляет от 1 млрд. рублей до 2 млрд. рублей (включительно);

ж) 0,25 процента цены Договора (этапа) в случае, если цена Договора (этапа) составляет от 2 млрд. рублей до 5 млрд. рублей (включительно)».

При этом в соответствии с пунктом 26.2.3 проекта договора Документации установлено, что договор может быть расторгнут в случае одностороннего отказа от исполнения договора по инициативе Заказчика, в том числе:

- «В случае отказа от дальнейшего исполнения Договора в любое время до момента подписания Акта приемки законченного строительством объекта (ст. 717 ГК РФ);
- В случае принятия актов уполномоченных органов/организаций в рамках действующего законодательства, влекущих прекращение права Генподрядчика на производство Работ».

Вместе с тем, в соответствии со статьей 717 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) установлено: «Если иное не предусмотрено договором подряда, заказчик может в любое время до сдачи ему результата работы отказаться от исполнения договора, уплатив подрядчику часть установленной цены пропорционально части работы, выполненной до получения извещения об отказе заказчика от исполнения договора. Заказчик также обязан возместить подрядчику убытки, причиненные прекращением договора подряда, в пределах разницы между ценой, определенной за всю работу, и частью цены, выплаченной за выполненную работу».

При этом законодательством установлена ответственность подрядчика за неисполнение или ненадлежащее исполнение условий договора, следовательно, указанные в пункте 26.2.3 проекта договора Документации обстоятельства, которые не связаны с неисполнением или ненадлежащим исполнением со стороны подрядчика условий договора, не могут быть основаниями для взыскания с подрядчика неустойки.

Учитывая изложенное, вышеуказанные действия Заказчика нарушают часть 4 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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Система» (ИНН: отсутствует, ОГРН: отсутствует) от б/д б/н на действия (бездействие) заказчика АО «Международный аэропорт «Уфа» (ИНН: 0274108180, ОГРН: 1060274000192), уполномоченного органа Министерство экономического развития Республики Башкортостан при проведении конкурса с ограниченным участием на право заключения договора на выполнение работ по объекту «Реконструкция аэровокзального комплекса внутренних воздушных линий АО «Международный аэропорт «Уфа». 1 этап» (Реконструкция АВК ВВЛ. 1 этап) (извещение № 0101200009518000365) обоснованной.

- - - Признать в действиях Заказчика, Уполномоченного органа нарушения части 1 статьи 20, части 3 статьи 56, части 6 статьи 31, части 4 статьи 34 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».
 - Выдать Заказчику, Уполномоченному органу обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений Закона о контрактной системе.

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

<.....>