

РЕШЕНИЕ

по делу № ЖМ-121/2017

28.08.2017 г. Благовещенск

(в полном объеме изготовлено 30.08.2017)

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Амурской области (далее - Амурское УФАС России) по контролю в сфере закупок в составе: Горячевой Н.В. – врио руководителя управления, председателя Комиссии; Парнищевой М.М. – начальника отдела контроля закупок; Ефановой В.Ю. – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля закупок, в отсутствие представителей муниципального заказчика и заявителя (лица о месте и времени рассмотрения дела уведомлены надлежащим образом),

рассмотрела поступившую 10 августа 2017 года в Амурское УФАС России от ООО «Перспектива» жалобу на положения аукционной документации при осуществлении муниципальным заказчиком – администрацией города Сковородино закупки в форме электронного аукциона на выполнение работ по ремонту автомобильной дороги местного значения в г. Сковородино до примыкания к микрорайону 5 километр (II этап), объявленной извещением № 0123300019717000058 от 06.08.2017 на электронной площадке ООО "РТС-тендер" www.rts-tender.ru, нарушающих, по мнению заявителя, требования 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), а именно: отсутствие в документации под отлагательным условием всех возможных значений размера штрафа, предусмотренного правилами определения размера штрафа и пени, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 №1063, для каждого порогового значения цены контракта, за исключением пороговых значений, превышающих начальную (максимальную) цену контракта; неправомерного установления в проекте контракта условий оплаты контракта не соответствующих положениям Закона о контрактной системе; неправомерном установлении в проекте контракта разных сроков действия обеспечения исполнения контракта в зависимости от способа обеспечения контракта.

Муниципальным заказчиком возражения (пояснения) на доводы, изложенные в жалобе, не представлены.

Комиссия Амурского УФАС России, рассмотрев жалобу, исследовав материалы дела, установила следующее.

Муниципальным заказчиком – администрацией города Сковородино Амурской области извещением № 0123300019717000058 от 06.08.2017 на электронной площадке ООО "РТС-тендер" www.rts-tender.ru объявлено о проведении аукциона в электронной форме на выполнение работ по ремонту автомобильной дороги местного значения в г. Сковородино до примыкания к микрорайону 5 километр (II этап).

Соответствующая информация размещена на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок www.zakupki.gov.ru.

Начальная (максимальная) цена контракта установлена в сумме 10 937 869,27 рублей.

Дата и время окончания подачи заявок – 22.08.2017 в 08:00, дата проведения аукциона в электронной форме – 25.08.2017.

25.08.2017 составлен протокол рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе № 0123300019717000058, по результатам которого заявка единственного участника признана соответствующий требованиям аукционной документации, данный аукцион признан несостоявшимся.

В соответствии с частью 1 статьи 34 Закона о контрактной системе 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 Законом о контрактной системе извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о Закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

Согласно 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.

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).

Согласно части «а» пункта 4 указанных Правил в случае, если цена контракта не превышает 3 млн. рублей размер штрафа за ненадлежащее исполнение поставщиком (исполнителем, подрядчиком) обязательств, предусмотренных контрактом, устанавливается в виде фиксированной суммы в размере 10 процентов цены контракта.

В части «б» пункта 4 Правил указано, что если цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей, то размер штрафа за ненадлежащее исполнение поставщиком (исполнителем, подрядчиком) обязательств, предусмотренных контрактом, устанавливается в виде фиксированной суммы в размере 5 процентов цены контракта.

При этом 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.

В пункте 8.2.3. проекта контракта, являющегося неотъемлемой частью документации об электронном аукционе, указано что «в случае ненадлежащего исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, подрядчик вправе взыскать с Заказчика неустойку (штраф) в виде фиксированной суммы, рассчитанной в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063 в размере __ процентов от цены Контракта», при этом заказчиком установлена начальная (максимальная) цена контракта в сумме 10 937 869,27 рублей.

Таким образом, при утверждении документации об электронном аукционе муниципальным заказчиком нарушены требования части 5 статьи 34 Закона о контрактной системе и требований Правил, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063, а именно не отражены под отлагательным условием все возможные значения размера штрафа, предусмотренного данными Правилами, для каждого порогового значения цены контракта, за исключением пороговых значений, превышающих начальную (максимальную) цену контракта.

В соответствии с частью 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 случае неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, возникающих из государственного (муниципального) контракта, исполнение указанным должником возникших обязательств регламентируется гражданским законодательством (с учетом ограничений, установленных бюджетным законодательством Российской Федерации) и договором.

При этом условиями государственного (муниципального) контракта может быть предусмотрено на основании статьи 313 Гражданского кодекса Российской Федерации, что в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) по указанному контракту своих обязательств по уплате неустойки государственный (муниципальный) заказчик начисляет на основании требований об уплате неустойки задолженность поставщика (подрядчика, исполнителя) и осуществляет ее оплату за поставщика (подрядчика, исполнителя) из средств, подлежащих выплате поставщику (подрядчику, исполнителю) в связи с приемкой поставленного товара, результатов выполненной работы, оказанной услуги.

Государственным (муниципальным) заказчиком - получателем бюджетных средств на основании акта о приемке товаров, работ, услуг, содержащего сведения об исполнении обязательства поставщиком (подрядчиком, исполнителем), и требования об уплате неустойки, а также положений контракта, предусматривающих оплату заказчиком неустойки за поставщика, осуществляется принятие к учету обязательства перед поставщиком (подрядчиком, исполнителем) по оплате произведенной поставки (выполненных работ, оказанных услуг) и по уплате в доход бюджета неустойки за неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязательств по контракту.

Оплата государственного (муниципального) контракта осуществляется путем выплаты поставщику (подрядчику, исполнителю) государственного (муниципального) контракта суммы, уменьшенной на сумму неустойки (пеней, штрафов), которая перечисляется в установленном порядке в доход соответствующего бюджета бюджетной системы Российской Федерации.

Включение в проект контракта условия о том, что в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, предусмотренного контрактом, заказчик вправе произвести оплату по контракту за вычетом соответствующего размера неустойки (штрафа, пени), не противоречит

требованиям Закона о контрактной системе. Соответствующая позиция отражена в письме Министерства финансов Российской Федерации от 30.12.2016 № 09-04-08/80112, письме Федеральной антимонопольной службы от 10.12.2015 №АЦ/70978/15.

Таким образом, установив в пункте 3.7.проекта контракта условие, что «оплата по контракту в указанном случае осуществляется на основании представляемого подрядчиком для оплаты комплекта документов <> указываются: сумма, подлежащая оплате в соответствии с условиями заключенного контракта; размер неустойки (штрафа, пени), подлежащий удержанию; основания применения и порядок расчета неустойки (штрафа, пени); итоговая сумма, подлежащая оплате подрядчику по контракту», заказчик не нарушил требований Закона о контрактной системе.

Согласно пункту 8 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе должна содержать размер обеспечения исполнения контракта, срок и порядок предоставления указанного обеспечения, требования к обеспечению исполнения контракта.

В соответствии с частью 3 статьи 96 Закона о контрактной системе исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям статьи 45 Закона о контрактной системе, или внесением денежных средств на указанный заказчиком счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику. Способ обеспечения исполнения контракта определяется участником закупки, с которым заключается контракт, самостоятельно. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.

Таким образом, банковская гарантия, которая выдается в обеспечение исполнения обязательств по контракту, должна соответствовать требованиям, предусмотренным в статье 45 Закона о контрактной системе. Дополнительные требования к банковской гарантии устанавливаются Правительством Российской Федерации (часть 8.2 статьи 45 Закона о контрактной системе). В настоящее время Дополнительные требования утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 08.11.2013 N 1005 "О банковских гарантиях, используемых для целей Федерального закона "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" и не содержат каких-либо дополнительных ограничений срока действия банковской гарантии.

В пункте 23 информационной карты документации об аукционе муниципальным заказчиком установлен размер обеспечения исполнения контракта в размере 5 % от начальной (максимальной) цены контракта – 546 893,46 руб. Также указано, что обеспечение исполнения контракта может

быть предоставлено в форме безотзывной банковской гарантии или перечислении денежных средств на счет заказчика. Порядок возврата денежных средств, внесенных в качестве обеспечения исполнения контракта указан в проекте контракта. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.

Условия банковской гарантии установлены в соответствии с требованиями статьи 45 Закона о контрактной системе.

Нарушений Закона о контрактной системе в положениях документации об аукционе, связанных с установлением обеспечения исполнения контракта в форме предоставления банковской гарантии, Комиссией Амурского УФАС не выявлено.

Согласно части 27 статьи 34 Закона о контрактной системе в контракт включается обязательное условие о сроках возврата заказчиком поставщику (подрядчику, исполнителю) денежных средств, внесенных в качестве обеспечения исполнения контракта (если такая форма обеспечения исполнения контракта применяется поставщиком (подрядчиком, исполнителем)).

В пункте 13.7 проекта контракта, являющегося неотъемлемой частью документации об аукционе в электронной форме, отражены условия возврата обеспечения исполнения контракта, в случае внесения денежных средств.

В связи с чем, нарушений Закона о контрактной системе в положениях документации об аукционе, связанных с установлением обеспечения исполнения контракта в денежном выражении, Комиссией Амурского УФАС не выявлено.

В ходе осуществления в соответствии с частью 15 статьи 99 Закона о контрактной системе внеплановой проверки Комиссией установлено следующее.

Частью 1 статьи 23 Закона о контрактной системе предусмотрено, что идентификационный код закупки указывается в плане закупок, плане-графике, извещении об осуществлении закупки, приглашении принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), осуществляемом закрытым способом, документации о закупке, в контракте, а также в иных документах, предусмотренных настоящим Федеральным законом.

Согласно части 2 статьи 70 Закона о контрактной системе с даты размещения в единой информационной системе указанного в части 8 статьи 69 настоящего Федерального закона протокола заказчик размещает в единой информационной системе без своей подписи проект контракта, который составляется путем включения цены контракта, предложенной

участником электронного аукциона, с которым заключается контракт, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), указанной в заявке на участие в таком аукционе его участника, в проект контракта, прилагаемый к документации о таком аукционе.

Таким образом идентификационный код закупки уже должен быть указан в проекте контракта на момент размещения закупки.

В нарушение части 1 статьи 23 Закона о контрактной системе информация об идентификационном коде закупки в проекте контракта не отражена.

Указанные нарушения законодательства о контрактной системе образуют состав административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Рассмотрев жалобу ООО «Перспектива», руководствуясь пунктом 1 части 3, части 15 статьи 99, части 8 статьи 106 Закона о контрактной системе, 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», Комиссия Амурского УФАС России приняла

Р Е Ш Е Н И Е:

1. Признать жалобу ООО «Перспектива» обоснованной.
2. Признать в действиях муниципального заказчика – администрации города Сковородино нарушения:

- части 5 статьи 34 Закона о контрактной системе и требований Постановления Правительства Российской Федерации от 25 ноября 2013 № 1063, в части неуказания под отлагательным условием всех возможных значений размера штрафа, предусмотренного Правилами, утвержденными указанным постановлением, для каждого порогового значения цены контракта, за исключением пороговых значений, превышающих начальную (максимальную) цену контракта;

- части 1 статьи 23 Закона о контрактной системе, в части неуказания в проекте контракта идентификационного кода закупки.

3. Выдать муниципальному заказчику предписание об устранении

допущенных нарушений законодательства Российской Федерации о контрактной системе.

4. Передать материалы дела должностному лицу Амурского УФАС России для принятия решения о возбуждения административного производства.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Амурской области в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии: Н.В. Горячева

Члены Комиссии: М.М. Парнищева

В.Ю.Ефанова