

РЕШЕНИЕ

по делу № 576-ж/2013

02 декабря 2013 года г. Челябинск, пр. Ленина, 59

Комиссия по контролю в сфере размещения заказов Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее — Комиссия Челябинского УФАС России) в составе:

Председателя Комиссии:	Ливончик В.А.	-	начальника отдела контроля государственного и муниципального заказов Челябинского УФАС России;
Членов Комиссии:	Воронковой Д.А.	-	ведущего специалиста - эксперта отдела контроля государственного и муниципального заказов Челябинского УФАС России;
	Кокшаровой И.О.	-	ведущего специалиста - эксперта отдела контроля государственного и муниципального заказов Челябинского УФАС России,

рассмотрев жалобу ООО «СтройОптимум», в присутствии:

-представителя Администрации Кыштымского городского округа, действующего на основании Приказа от 08.05.2013 № 22,

- представителя ООО «СтройОптимум», действующего на основании доверенности от 28.11.2013,

- представителя Муниципального учреждения "Отдел капитального строительства Кыштымского городского округа", действующего на основании Постановления № 2844 от 15.10.2013,

УСТАНОВИЛА:

В Челябинское УФАС России поступила жалоба ООО «СтройОптимум» на действия заказчика при проведении открытого аукциона в электронной форме № 0169300020813000203 на выполнение работ по строительству 24-х квартирного жилого дома по ул. Челюскинцев, 56а в г. Кыштыме Челябинской области в рамках областной адресной программы «Переселение в 2013-2015 годах граждан из аварийного жилищного фонда в городах и районах Челябинской области» (далее - аукцион).

Согласно представленным документам 12.11.2013 Администрация Кыштымского городского округа объявила о проведении открытого аукциона.

Заказчиком выступил Муниципальное учреждение «Отдел капитального строительства Кыштымского городского округа».

Начальная (максимальная) цена контракта – 29 646 000, 00 рублей.

Срок окончания подачи заявок на участие в аукционе – 27.11.2013 в 10:00.

Государственный контракт на момент рассмотрения жалобы ООО «СтройОптимум» не заключен.

Состав единой комиссии утвержден Постановлением Главы Администрации Кыштымского городского округа № 3054 от 11.10.2010.

На заседании комиссии представитель заявителя поддержал доводы жалобы и пояснил следующее.

Аукционная документация содержит нарушения законодательства о размещении заказов в части условий проекта контракта.

Так, в проекте контракта не определены сроки выполнения отдельных этапов работ, предусмотренные пунктом 1.4 проекта контракта, тогда как в соответствии с пунктом 1.6 проекта контракта нарушение сроков влечет наступление имущественных санкций для подрядчика.

В проекте контракта в части формирования цены контракта указано на необходимость оплаты НДС, тогда как указанное обязательное условие может привести к ограничению количества участников размещения заказа, находящихся на упрощенной системе налогообложения.

Кроме того, в проекте контракта указано на необходимость предоставления во второй части заявки свидетельства СРО о допуске к работам на организацию строительства либо свидетельства СРО на отдельные виды работ, что противоречит градостроительному законодательству.

В проекте контракта указано на необходимость согласования с заказчиком выбора субподрядных организаций, тогда как процедура согласования не предусмотрена гражданским законодательством, в соответствии с которым подрядчик выполняет работы собственными силами и средствами.

Кроме того, в проекте контракта указаны условия о размере обеспечения исполнения контракта и о порядке расторжения контракта, противоречащие информационной карте документации об аукционе.

Представители заказчика и уполномоченного органа с доводами жалобы согласились и пояснили, что допущенные нарушения вызваны необходимостью проведения аукциона и заключения контракта в короткие сроки для переселения граждан из аварийного жилищного фонда в городах и районах Челябинской области.

Заслушав пояснения сторон, изучив представленные материалы Комиссия,

руководствуясь статьей 60 Федерального закона № 94-ФЗ от 21 июля 2005 года «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о размещении заказов), пришла к следующим выводам.

1. В соответствии с пунктом 7 части 4 статьи 41.6 Закона о размещении заказов документация об аукционе должна содержать место, условия и сроки (периоды) поставки товара, выполнения работ, оказания услуг.

Согласно части 1 статьи 703 Гражданского Кодекса Российской Федерации в договоре подряда указываются начальный и конечный сроки выполнения работы. По согласованию между сторонами в договоре могут быть предусмотрены также сроки завершения отдельных этапов работы (промежуточные сроки).

Если иное не установлено законом, иными правовыми актами или не предусмотрено договором, подрядчик несет ответственность за нарушение как начального и конечного, так и промежуточных сроков выполнения работы.

Таким образом, в случае установления в проекте контракта отдельных этапов выполнения работ заказчик обязан определить промежуточные сроки данных этапов, что позволит говорить о согласованности срока выполнения работ, как одного из существенных условий договора подряда.

Согласно пункту 1.5 проекта контракта подрядчик обязан выполнить работы с момента подписания договора по 20 ноября 2014 года.

При этом, как следует из пункта 1.4 проекта контракта работы в рамках срока, указанного в пункте 1.5 проекта контракта, должны выполняться в шесть этапов.

Вместе с тем, в документации об аукционе не определены промежуточные сроки выполнения указанных в контракте работ (этапы), а также поэтапные объемы и виды выполнения работ на момент заключения контракта, что противоречит пункту 7 части 4 статьи 41.6 Закона о размещении заказов.

Кроме того, отсутствие в проекте контракта согласованного условия об поэтапных объемах работ, не позволяет рассчитать стоимость отдельных этапов работ и, следовательно, определить порядок оплаты работ за весь период исполнения обязательств по контракту.

Следует отметить, что нарушение конкретных сроков выполнения работ в соответствии с пунктом 1.6 проекта контракта является основанием для определения имущественных санкций в отношении подрядчика.

Таким образом, отсутствие указанных сроков может привести к неблагоприятным последствиям для подрядчика в части применения необоснованных санкций в виду нарушения сроков, изначально неопределенных заказчиком в проекте контракта.

2. В соответствии со статьей 143 Налогового кодекса РФ налогоплательщиками налога на добавленную стоимость признаются организации и индивидуальные предприниматели.

Вместе с тем, в соответствии со статьей 346.11 Налогового кодекса РФ предусмотрено применение хозяйствующими субъектами упрощенной системы налогообложения, которые в данном случае не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость.

Проект контракта является неотъемлемой частью документации об аукционе (часть 5 статьи 34, части 1 статьи 41.6 Закона о размещении заказов)

Согласно части 2 и 10 статьи 41.12 Закона о размещении заказов, контракт заключается на условиях, указанных в извещении о проведении открытого аукциона в электронной форме и документации об открытом аукционе в электронной форме, путем включения цены контракта и сведений о товаре, предложенных участником в проект контракта, прилагаемый к документации

В пункте 2.1 проекта государственного контракта указано, что в стоимость цены контракта составляет _____, включая НДС (____%)_____.

Соответственно в проекте контракта отсутствует условие о возможности формирования цены контракта путем применения единого налога (то есть без оплаты НДС).

Таким образом, наличие в проекте контракта условия об обязательном выделении в составе цены контракта НДС не позволяет заказчику и участнику торгов обеспечить соблюдение требований частей 2 и 10 статьи 41.12 Закона о размещении заказов при заключении контракта, что может привести к ограничению возможности участия в торгах хозяйствующих субъектов, находящихся на упрощенной системе налогообложения и запрещено частью 2 статьи 8 и частью 3.1. статьи 34 Закона о размещении заказов, а также к заключению контракта не на условиях документации об открытом аукционе в электронной форме (в том числе проекта контракта).

3. В соответствии с пунктом 7 части 4 статьи 41.6 Закона о размещении заказов документация об аукционе должна содержать место, условия и сроки (периоды) поставки товара, выполнения работ, оказания услуг.

При этом, условия выполнения работ должны соответствовать требованиям действующего гражданского законодательства.

В соответствии с частью 3 статьи 706 Гражданского Кодекса Российской Федерации (ГК РФ) генеральный подрядчик несет перед заказчиком ответственность за последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств субподрядчиком в соответствии с правилами пункта 1 статьи 313 и статьи 403 настоящего Кодекса, а перед субподрядчиком - ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств по договору подряда.

Если иное не предусмотрено законом или договором, заказчик и субподрядчик не вправе предъявлять друг другу требования, связанные с нарушением договоров, заключенных каждым из них с генеральным подрядчиком.

Таким образом, действующее законодательство не предусматривает наличие правоотношений, а также взаимной ответственности между заказчиком и субподрядными организациями.

Кроме того, из указанных положений Закона следует, что генеральный подрядчик свободен в выборе субподрядных организаций для выполнения подрядных работ, предусмотренных контрактом.

В пункте 3.2.1 проекта контракта предусмотрено право подрядчика привлекать к выполнению работ субподрядные организации только с согласия заказчика.

Вместе с тем, действующее законодательство не предусматривает обязанность генерального подрядчика согласовывать возможность привлечение субподрядных организаций с заказчиком, что не соответствует пункту 7 части 4 статьи 41.6 Закона о размещении заказов.

4. Согласно пункту 1 части 1 статьи 11 Закона о размещении заказов участник размещения заказа должен соответствовать требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов.

В соответствии с частью 4 статьи 11 Закона о размещении заказов, кроме указанных в частях 1-3 статьи 11 Закона о размещении заказов требований, заказчик не вправе устанавливать иные требования к участникам размещения заказа.

В соответствии с частью 3.1 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации в случае, если работы по организации строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства (далее - работы по организации строительства) включены в указанный в части 4 статьи 55.8 настоящего Кодекса перечень, лицо, осуществляющее строительство такого объекта капитального строительства, должно иметь выданное саморегулируемой организацией свидетельство о допуске к работам по организации строительства.

Таким образом, условием допуска к участию в торгах в случае размещения заказа на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, устанавливаемым в документации о торгах в соответствии с положениями пункта 1 части 1 статьи 11, части 5 статьи 41.6 Закона о размещении заказов, должно являться обязательное наличие у участника размещения заказа исключительно свидетельства о допуске к работам по организации строительства (п. 33 Перечня).

В пункте 16 информационной карты документации об аукционе установлено требование о наличии у участников размещения заказа в составе второй части заявки допуска к отдельным видам работ по строительству, реконструкции и капитальному ремонту, для которых требуется свидетельство саморегулируемой организации в соответствии с Приказом Министерства регионального развития Российской Федерации № 624 от 30 декабря 2009 года (далее – Приказ) (пункты 1, 2, 3, 6, 8-11, 13-17 Перечня) либо допуска к работам по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта (пункт 33.3 Перечня).

Таким образом, указание в документации на альтернативную возможность предоставления участниками размещения заказа свидетельства о допуске к отдельным видам работ или допуска к работам, указанным в п. 33 раздела 3 Приказа, не соответствует части 3.1 статьи 52 Градостроительного кодекса

Российской Федерации и является нарушением части 4 статьи 11 Закона о размещении заказов.

5. Согласно пункту 11 части 3 статьи 41.6 Закона о размещении заказов документация в случае, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает пятьдесят миллионов рублей, заказчик, уполномоченный орган обязаны установить требование обеспечения исполнения контракта в размере от десяти до тридцати процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), но не менее чем в размере аванса (если контрактом предусмотрена выплата аванса) или, если размер аванса превышает тридцать процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), в размере, не превышающем на двадцать процентов размер аванса, но не менее чем размер аванса.

Согласно части 1 статьи 41.6 Закона о размещении заказов содержание документации об открытом аукционе в электронной форме документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1 - 3.2, 4.1 - 6 статьи 34 настоящего Федерального закона.

В соответствии с частью 5 статьи 34 Закона о размещении заказов к документации об аукционе должен быть приложен проект контракта (в случае проведения аукциона по нескольким лотам - проект контракта в отношении каждого лота), который является неотъемлемой частью документации об аукционе.

Таким образом, положения документации об аукционе о проекта контракта должны содержать однозначную и непротиворечивую информацию, в том числе в части условий исполнения контракта.

Согласно пункту 25 информационной карты документации об аукционе обеспечение исполнения контракта составляет 30% от начальной (максимальной) цены контракта, что составляет 8 893 800,00 рублей при начальной (максимальной) цене контракта в 29 646 000, 00 рублей, при этом документацией об аукционе не предусмотрена выплата аванса.

Однако в пункте 7.1.1. проекта контракта указано, что размер обеспечения составляет не более 30% от начальной (максимальной) цены контракта, но не менее, чем размера аванса.

С учетом изложенного, отсутствие в проекте контракта твердого размера обеспечения исполнения контракта в процентном выражении не позволяет сделать вывод о фактической сумме обеспечения исполнения контракта, которую должен предоставить подрядчик при заключении контракта.

Таким образом, документация об аукционе и проект контракта содержат противоречивую информацию в части размера предоставления обеспечения исполнения контракта в нарушение, части 5 статьи 34, части 1 статья 41.6 Закона о размещении заказов.

Согласно части 1 статьи 711 ГК РФ если договором подряда не предусмотрена предварительная оплата выполненной работы или отдельных ее этапов, заказчик обязан уплатить подрядчику обусловленную цену после окончательной сдачи

результатов работы при условии, что работа выполнена надлежащим образом и в согласованный срок, либо с согласия заказчика досрочно.

В соответствии с пунктом 9.4 проекта контракта указано, что при расторжении контракта подрядчик обязан вернуть перечисленные к моменту расторжения договора денежные средства заказчику.

Таким образом, заказчиком безосновательно указано на необходимость возврата денежных средств, перечисленных подрядчику за фактически выполненные работы, что противоречит условиям исполнения контракта в части обязательств заказчика по оплате фактически выполненных работ, а также требованиям гражданского законодательства.

Комиссия, руководствуясь статьями 17, 60 Закона о размещении заказов и приказом ФАС России от 24 июля 2012 года № 498 «Об утверждении административного регламента ФАС по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействия) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, оператора электронной площадки при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, в том числе при размещении заказов на энергосервис, для государственных и муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений»,

РЕШИЛА:

1. Признать доводы жалобы ООО «СтройОптимум» на действия заказчика обоснованными.
2. Признать в действиях заказчика нарушение части 2 статьи 8 и частей 3.1., 5 статьи 34, пункта 7 частей 1, 4, 5 статьи 41.6, пункта 1 части 1 статьи 11, Закона о размещении заказов.
3. Выдать заказчику, уполномоченному органу, оператору электронной площадки предписание об устранении нарушений законодательства о размещении заказов.
4. Передать материалы дела должностному лицу Челябинского УФАС России для принятия решения о привлечении виновных лиц к административной ответственности.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии

В.А. Ливончик

Члены комиссии

Д.А. Воронкова

ПРЕДПИСАНИЕ № 576-ж/2013

об устранении нарушений законодательства

Российской Федерации о размещении заказов

02 декабря 2013 года г. Челябинск, пр. Ленина, 59

Комиссия по контролю в сфере размещения заказов Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Комиссия) в составе:

Председателя Комиссии:	Ливончик В.А.	-	начальника государственного заказов Челябинского УФАС России;	отдела и муниципального	контроля
Членов Комиссии:	Воронковой Д.А.	-	ведущего специалиста - эксперта контроля государственного и муниципального заказов Челябинского УФАС России;		
	Кокшаровой И.О.	-	ведущего специалиста - эксперта контроля государственного и муниципального заказов Челябинского УФАС России;		

на основании решения Челябинского УФАС России от 14.11.2013 года по итогам рассмотрения жалобы ООО «СтройОптимум» (далее – заявитель) на действия заказчика при проведении открытого аукциона в электронной форме № 0169300020813000203 на выполнение работ по строительству 24-х квартирного жилого дома по ул. Челюскинцев, 56а в г. Кыштыме Челябинской области в рамках областной адресной программы «Переселение в 2013-2015 годах граждан из аварийного жилищного фонда в городах и районах Челябинской области» (далее – аукцион), с целью устранения нарушений законодательства о размещении заказов,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Муниципальному учреждению "Отдел капитального строительства Кыштымского городского округа" с момента размещения на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для

размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг (далее – официальный сайт) предписания не заключать контракт по итогам аукциона, проведенного с нарушениями законодательства о размещении заказов, указанными в решении № 576-ж/2013 от 02.12.2013 (далее – решение).

2. Аукционной комиссии в срок до 11.12.2013 отменить протоколы, составленные в ходе проведения аукциона.

3. Муниципальному учреждению "Отдел капитального строительства Кыштымского городского округа" в срок до 17.12.2013:

3.1 принять решение о внесении изменений в документацию об аукционе и привести ее в соответствие с требованиями действующего законодательства с учетом решения в части приведения проекта контракта в соответствии с документацией об аукционе, указания сроков отдельных этапов работ, в части формирования цены контракта с учетом обязательных платежей, и в части установления требований к участникам размещения заказа о предоставлении свидетельства СРО о допуске к работам по организации строительства.

3.2 принять решение о внесении изменений в документацию об аукционе в части продления в установленном законодательством о размещении заказов порядке срок подачи заявок на участие в аукционе не менее чем на 7 дней со дня размещения на официальном сайте внесенных изменений в документацию об аукционе;

3.3 передать указанные в пункте 3.1, 3.2 настоящего предписания решения в Администрацию Кыштымского городского округа для размещения на официальном сайте в сети «Интернет» и направления оператору электронной площадки.

4. ООО «РТС-тендер» с 05.12.2013 обеспечить Муниципальному учреждению "Отдел капитального строительства Кыштымского городского округа", Администрации Кыштымского городского округа возможность исполнения пунктов 1-3 настоящего предписания.

5. Администрации Кыштымского городского округа в срок до 25.12.2013 представить в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области доказательства исполнения настоящего предписания, в том числе: подтверждение размещения документации об аукционе с изменениями на официальном сайте в сети Интернет, документы, подтверждающие продление срока подачи заявок на участие в аукционе, а также документы, подтверждающие сведения об отмене протоколов, составленных в ходе проведения аукциона.

6. Муниципальному учреждению "Отдел капитального строительства Кыштымского городского округа" в срок до 25.12.2013 представить в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области сведения о незаключении контракта по итогам аукциона согласно пункту 1.1 настоящего предписания (в случае заключения контракта представить надлежащим образом заверенную копию контракта со всеми приложениями), документацию об аукционе с изменениями.

7. ООО «РТС-тендер» в подтверждение исполнения предписания в течение пяти дней с момента получения указанного предписания в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области представить доказательства исполнения пункта 2 настоящего предписания.

Настоящее предписание может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его вынесения.

Обжалование предписания Челябинского УФАС России не приостанавливает действия предписания.

За неисполнение настоящего предписания предусмотрена административная ответственность в виде штрафа в размере пятидесяти тысяч рублей на должностных лиц и в размере пятисот тысяч рублей на юридических лиц.

Председатель Комиссии:

В.А. Ливончик

Члены Комиссии:

Д.А. Воронкова

И.О. Кокшарова