

РЕШЕНИЕ № 169М/17

«02» июня 2017 года

г. Липецк

Резолютивная часть решения оглашена 02.06.2017.

Решение в полном объеме изготовлено 05.06.2017.

Комиссия Липецкого УФАС России по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд на территории Липецкой области в составе:

председатель Комиссии – И.В. Поткина –руководитель управления;

заместитель председателя Комиссии - Т.Н. Ролдугина – начальник отдела контроля закупок и торгов;

член Комиссии: Т.А. Филатова —специалист-эксперт отдела контроля закупок и торгов,

в присутствии представителей:

- уполномоченного органа - администрации Усманского муниципального района Липецкой области Российской Федерации – <...> (доверенность от 02.06.2017), <...> (доверенность от 02.06.2017),

- заказчика – администрации городского поселения город Усмань Усманского муниципального района Липецкой области Российской Федерации – <...>, <...> (доверенность от 02.06.2017),

рассмотрев жалобу ООО «Перспектива» на положения документации об электронном аукционе на выполнение работ по ремонту автомобильных дорог общего пользования местного значения в г. Усмань. (реестровый номер <...>) (далее- электронный аукцион),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Липецкого УФАС России 26.05.2017 поступила жалоба ООО «Перспектива» на положения документации об электронном аукционе.

Жалоба подготовлена в соответствии с требованиями статьи 105 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) и подана в срок, установленный ст. 105 Закона о контрактной системе. В связи с этим жалоба была принята Липецким УФАС России к рассмотрению.

Жалоба и сведения о времени и месте ее рассмотрения размещены Липецким УФАС России на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> в разделе «жалобы».

ООО «Перспектива», извещенное о времени и месте рассмотрения жалобы надлежащим образом, не направило своих представителей для участия в рассмотрении жалобы.

На заседании комиссии велась аудиозапись.

В жалобе ООО «Перспектива» указано, что документация об электронном аукционе содержит ряд нарушений Закона о контрактной системе:

1. в проекте контракта отсутствует срок действия контракта, что исключает возможность предоставления банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения контракта,

2. в проекте контракта установлены конкретные размеры штрафов за неисполнение обязательств, соответствующие одному пороговому значению из соответствующего постановления Правительства Российской Федерации. Однако цена контракта становится известной только после определения победителя закупки,

3. в проекте контракта установлено, что срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц. Одновременно с этим в п. 5.2.3 проекта контракта указано, что заказчик обязан возратить Подрядчику денежные средства, внесенные в качестве обеспечения исполнения Контракта (если такая форма обеспечения исполнения Контракта применена Подрядчиком) не позднее, чем через 10 рабочих дней с даты получения Заказчиком письменного требования от Подрядчика о возврате указанных денежных средств, при условии надлежащего исполнения Подрядчиком своих обязательств по Контракту. Таким образом, в проекте контракта установлены разные сроки действия обеспечения исполнения контракта в зависимости от способа такого обеспечения.

Представители заказчика и уполномоченного органа по доводам жалобы пояснили, что нарушений Закона о контрактной системе при утверждении документации об электронном аукционе допущено не было, представили письменные возражения.

Рассмотрев жалобу и приложенные к ней материалы, а также другие документы (копии), представленные сторонами, заслушав мнение представителей заказчика и уполномоченного органа, и проведя внеплановую проверку, Комиссия Липецкого УФАС России установила следующее.

Документация об электронном аукционе и извещение о проведении электронного аукциона размещены уполномоченным органом на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru>.

1. Рассмотрев довод жалобы об отсутствии в документации об электронном аукционе срока действия контракта, Комиссия признает его обоснованным.

В силу части 4 ст. 64 Закона о контрактной системе к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации.

Пунктом 9.1 проекта контракта установлено, что настоящий Контракт вступает в силу с момента его заключения и действует до полного исполнения Сторонами своих обязательств по Контракту.

Согласно пункту 8 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать размер обеспечения исполнения контракта, срок и порядок предоставления указанного обеспечения, требования к обеспечению исполнения контракта

Согласно части 3 статьи 96 Закона о контрактной системе исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям статьи 45 настоящего Федерального закона, 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.

Пунктом 24 документации об электронном аукционе установлено, что срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.

В соответствии со статьей 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 настоящим Федеральным законом извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены. При заключении контракта указывается, что цена контракта является твердой и определяется на весь срок исполнения контракта, а в случаях, установленных Правительством Российской Федерации, указываются ориентировочное значение цены контракта либо формула цены и максимальное значение цены контракта, установленные заказчиком в документации о закупке. При заключении и исполнении контракта изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных настоящей статьей и статьей 95 настоящего Федерального закона.

Таким образом, срок контракта является обязательным условием контракта, а также порядка предоставления обеспечения исполнения контракта.

На основании части 1 статьи 2 Закона о контрактной системе 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. Нормы права, содержащиеся в других федеральных законах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать настоящему Федеральному закону.

Пунктом 3 статьи 425 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что законом или договором может быть предусмотрено, что окончание срока действия договора влечет прекращение обязательств сторон по договору. Договор, в котором отсутствует такое условие, признается действующим до определенного в нем момента окончания исполнения сторонами обязательства.

В соответствии со статьей 190 Гражданского кодекса Российской Федерации установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначаемый судом срок определяется календарной датой или истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями или часами. Срок может определяться также указанием на событие, которое должно неизбежно наступить.

Исходя из вышеизложенных положений документации об электронном аукционе, Комиссия Липецкого УФАС России приходит к выводу, что указанная в документации об электронном аукционе формулировка окончания срока действия контракта не позволяет определить срок окончания действия контракта, поскольку его наступление поставлено в зависимость от события, относительно которого неизвестно, произойдет оно или нет, то есть, не обладает признаками неизбежности, что не соответствует статье 190 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Таким образом, при выборе способа обеспечения контракта в виде предоставления банковской гарантии участникам закупки фактически не представляется возможным установить срок действия банковской гарантии, поскольку заказчиком изначально не установлен срок действия контракта, что нарушает требования пункта 8 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе.

2. Довод жалобы об установлении конкретных размеров штрафов за неисполнение обязательств, соответствующих одному пороговому значению из соответствующего постановления Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 N 1063, Комиссия признает обоснованным в связи со следующим.

Согласно ч. 4 ст. 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.

В соответствии с ч. 5 ст. 34 Закона о контрактной системе штрафы начисляются за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом. Размер штрафа устанавливается контрактом в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Согласно п. 5 Постановления Правительства РФ от 25.11.2013 N 1063 "Об установлении порядка определения размеров штрафа, пени в случае ненадлежащего исполнения стороной контракта обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом на закупку товаров, выполнение работ, оказание услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Постановление Правительства N 1063): за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств по контракту, за исключением просрочки исполнения обязательств, размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, определяемой в следующем порядке:

- а) 2,5 процента цены контракта в случае, если цена контракта не превышает 3 млн. рублей;
- б) 2 процента цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей;
- в) 1,5 процента цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 50 млн. рублей до 100 млн. рублей;
- г) 0,5 процента цены контракта в случае, если цена контракта превышает 100 млн. рублей.

В соответствии с ч. 8 ст. 34 Закона о контрактной системе штрафы начисляются за неисполнение или ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом. Размер штрафа устанавливается контрактом в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Согласно п. 4 Постановления Правительства N 1063 за ненадлежащее исполнение поставщиком (исполнителем, подрядчиком) обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, определяемой в следующем порядке:

- а) 10 процентов цены контракта в случае, если цена контракта не превышает 3 млн. рублей;

б) 5 процентов цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей;

в) 1 процент цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 50 млн. рублей до 100 млн. рублей;

г) 0,5 процента цены контракта в случае, если цена контракта превышает 100 млн. рублей.

В разделе 7 проекта контракта установлено следующее:

7.2.2. Штрафы начисляются за неисполнение или ненадлежащее исполнение Подрядчиком обязательств, предусмотренных настоящим Контрактом, за исключением просрочки исполнения Подрядчиком обязательств, предусмотренных настоящим Контрактом. Размер штрафа устанавливается в соответствии с Правилами, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063, в виде фиксированной суммы _____руб., что составляет 10% от цены настоящего Контракта.

7.3.2. Штрафы начисляются за неисполнение или ненадлежащее исполнение Заказчиком обязательств, предусмотренных настоящим Контрактом, за исключением просрочки исполнения Заказчиком обязательств, предусмотренных настоящим Контрактом. Размер штрафа устанавливается в соответствии с Правилами, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063, в виде фиксированной суммы _____руб., что составляет 2,5% от цены настоящего Контракта.

Исходя из вышеприведенных положений Постановления Правительства N 1063 следует, что в проекте контракта установлены размеры штрафов для начальной (максимальной) цены контракта в размере не более 3 млн. рублей.

Однако, согласно извещению о проведении электронного аукциона начальная (максимальная) цена контракта составляет 18 412 758,98 рублей.

Таким образом, заказчик установил ненадлежащие размеры штрафов за ненадлежащее исполнение сторонами обязательств, предусмотренных контрактом, что не соответствует ч. 5 и ч. 8 ст. 34 Закона о контрактной системе.

Кроме того Законом о контрактной системе не предусмотрено изменение заказчиком положений проекта контракта по истечении срока для внесения изменений в извещение, документацию о проведении закупок, размер штрафа, пени, подлежит включению заказчиком непосредственно в проект контракта, прилагаемый к документации о закупке.

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.

3. Рассмотрев довод жалобы об установлении заказчиком разных сроков действия обеспечения исполнения контракта, Комиссия признает его необоснованным.

В соответствии с ч. 3 ст. 96 Закона о контрактной системе срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.

Согласно документации об электронном аукционе, заказчиком установлено требование к банковской гарантии о том, что срок ее действия должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.

Таким образом, заказчиком установлен срок банковской гарантии в соответствии с требованиями ч. 3 ст. 96 Закона о контрактной системе.

В силу ч. 27 ст. 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)).

Комиссией Липецкого УФАС России установлено, что данное требование выполнено заказчиком в п. 5.2.3 проекта контракта.

При таких обстоятельствах, приведенные заявителем в жалобе положения проекта контракта, установлены заказчиком в соответствии с указанными требованиями Закона о контрактной системе.

При проведении внеплановой проверки осуществления закупки в соответствии с требованиями ст. 99 Закона о контрактной системе, в действиях заказчика установлено нарушение п. 11 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе, которое заключается в следующем.

В соответствии с п. 11 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать порядок, даты начала и окончания срока предоставления участникам такого аукциона разъяснений положений документации о таком аукционе.

Документация об электронном аукционе содержит пункт 33 «Порядок, даты начала и окончания срока предоставления участникам электронного аукциона разъяснений положений документации об электронном аукционе».

Однако, в нарушение требований п. 11 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе в данном пункте (а равно как и в остальных пунктах документации) отсутствуют даты начала и окончания срока предоставления участникам электронного аукциона разъяснений положений документации о таком аукционе.

Установленные нарушения Закона о контрактной системе содержат признаки административного правонарушения.

Руководствуясь ст. 99, ч. 8 ст. 106 Закона о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, административным регламентом 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 (утв. приказом ФАС России от 19.11.2014 № 727/14), Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Перспектива» на положения документации об электронном аукционе на выполнение работ по ремонту автомобильных дорог общего пользования местного значения в г. Усмань (реестровый номер <...>) обоснованной в части доводов об отсутствии в проекте контракта срока действия контракта, а также об установленных

конкретных размеров штрафов, не соответствующих начальной (максимальной) цене контракта и предложению победителя закупки.

2. Признать в действиях заказчика - администрации городского поселения город Усмань Усманского муниципального района Липецкой области Российской Федерации нарушения п. 8 и п. 11 ч. 1 ст. 64, ч. 5 и ч. 8 ст. 34 Закона о контрактной системе.

3. Выдать предписание об устранении выявленных нарушений.

4. Передать материалы рассмотрения жалобы должностному лицу Липецкого УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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

ПРЕДПИСАНИЕ по делу №169м/17

ОБ УСТРАНЕНИИ НАРУШЕНИЙ ЗАКОНА О КОНТРАКТНОЙ СИСТЕМЕ

«02» июня 2017 года

г. Липецк

Резолютивная часть предписания оглашена 02.06.2017.

Предписание в полном объеме изготовлено 05.06.2017.

Комиссия Липецкого УФАС России по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд на территории Липецкой области в составе:

председатель Комиссии – И.В. Поткина –руководитель управления;

заместитель председателя Комиссии - Т.Н. Ролдугина – начальник отдела контроля закупок и торгов;

член Комиссии: Т.А. Филатова —специалист-эксперт отдела контроля закупок и торгов,

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Перспектива» и проведения внеплановой проверки по соблюдению 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) и на основании решения №169м/17 от 02.06.2017, в соответствии с ч. 22 ст. 99 Закона о контрактной системе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Заказчику – администрации городского поселения город Усмань Усманского муниципального района Липецкой области Российской Федерации **в срок до 15.07.2017** при направлении проекта контракта победителю (или участнику, предложение о цене контракта которого содержит лучшие условия по цене контракта, следующие после условий, предложенных победителем аукциона) электронного аукциона на выполнение работ по ремонту автомобильных дорог общего пользования местного значения в г. Усмань (реестровый номер <...>) пункты 7.2.2 и 7.3.2 привести в соответствие с требованиями Постановления Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 N 1063 "Об установлении порядка определения размеров штрафа, пени в случае ненадлежащего исполнения стороной контракта обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом на закупку товаров, выполнение работ, оказание услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд".

2. В трехдневный срок с момента исполнения настоящего предписания уведомить об этом антимонопольный орган (с приложением копий документов, подтверждающих исполнение предписания).

Предписание может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение 3 месяцев со дня его вынесения.

Примечание: Невыполнение предписания антимонопольного органа влечет наложение административного штрафа в соответствии с КоАП РФ.