



**ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

УПРАВЛЕНИЕ

**Федеральной антимонопольной службы
по Калининградской области**

ул. Барнаульская 4, г. Калининград, 236006,
бокс № 5033

тел. (4012) 53-72-01, факс (4012) 53-72-00
e-mail: to39@fas.gov.ru

14.05.2016 № 1713/02

На № _____ от _____

Управление Федеральной антимонопольной службы по Калининградской области направляет копию решения комиссии Калининградского УФАС России по контролю в сфере закупок от 19.05.2016 № КС-114/2016.

Приложение: копия решения на 8 листах.

Заместитель руководителя-
начальник отдела

Н.С. Иванова

Исп. Мельников Марк Владимирович
тел. 8(4012)53-72-05



**УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ
ПО КАЛИНИНГРАДСКОЙ ОБЛАСТИ**

РЕШЕНИЕ

19 мая 2016 года

№ КС-114/2016

г. Калининград

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Калининградской области по контролю в сфере закупок (далее - Комиссия) в составе:

ведущего заседание
комиссии:

Н.С. Ивановой

заместителя руководителя –
начальника отдела контроля органов
власти, закупок и рекламы
Калининградского УФАС России;

членов комиссии:

М.В. Мельникова

заместителя начальника отдела
контроля органов власти, закупок и
рекламы Калининградского УФАС
России;

А.Г. Киселевой

старшего государственного
инспектора отдела контроля органов
власти, закупок и рекламы
Калининградского УФАС России

с участием представителей:

Заказчика – администрации *Г.Э. Гринцевич*
муниципального *С.В. Волдайкин*
образования
«Зеленоградского
городского округ»

представителя по доверенности;
представителя по доверенности,

в отсутствие представителя заявителя – ООО «СТРОЙИНВЕСТ», о времени и месте рассмотрения жалобы уведомленного надлежащим образом,

В Калининградское УФАС России поступила жалоба ООО «СТРОЙИНВЕСТ» (далее – Заявитель) на действия заказчика – администрации муниципального образования «Зеленоградский городской округ» (далее – Заказчик) при проведении электронного аукциона (извещение № 0135300003816000048) на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по объекту «Прокладка тепловых сетей с устройством тепловых пунктов в г. Зеленоградске Калининградской области» (далее – Аукцион) и в результате внеплановой проверки, проведенной в соответствии с частью 15 статьи 99 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),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Калининградской области 13.05.2016 поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при формировании документации об аукционе.

В обоснование своей жалобы Заявитель привел следующие доводы

По мнению Заявителя при формировании документации об аукционе Заказчиком допущены нарушения Закона о контрактной системе, а именно:

1) В проекте контракта не установлены все возможные значения размеров штрафа, предусмотренные Правилами 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, утвержденными постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 № 1063 (далее – Правила), для каждого порогового значения цены контракта. При неопределенной величине штрафа, условие о неустойке за ненадлежащее исполнение обязательств по контракту будет несогласованным.

2) В документации об аукционе Заказчик не установил дополнительных требований к участникам закупки в соответствии с требованиями статьи 31 Закона о контрактной системе и постановления Правительства Российской Федерации от 04.02.2015 № 99 «Об установлении дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям» (далее – Постановление № 99).

3) В проекте контракта Заказчиком не установлено условие отсрочки уплаты неустоек (штрафов, пеней), что нарушает требования пункта 6.1 статьи 34 Закона о контрактной системе.

Заявитель просит приостановить определение поставщика (подрядчика, исполнителя) и заключение контракта, признать жалобу обоснованной, выдать предписание об устранении выявленных нарушений законодательства.

Заказчиком даны следующие пояснения по сути жалобы Заявителя

Положения документации об аукционе соответствуют Закону о контрактной системе и Правилам. Фиксированная сумма штрафов Заказчиком с учетом Правил может быть рассчитана только на стадии заключения контракта с участником, победившим в закупке.

13.05.2016 года Заказчиком внесены в документацию об аукционе по указанному объекту изменения в части установления дополнительных требований к участникам закупки в соответствии требованиями Российского законодательства.

Заказчиком не установлено условие отсрочки оплаты неустоек (штрафов, пеней) с учетом постановления Правительства РФ № 190 от 14.03.2016 по причине того, что данное условие не относится к существенным условиям контракта. Пунктом 10.7 аукционной документации предусмотрена возможность заказчика изменять условия контракта, а именно: «10.7. В 2016 году в случаях и в порядке, которые определены Правительством РФ, заказчик представляет отсрочку уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществляет списание начисленных сумм (штрафов, пеней).»

Считает доводы Заявителя несостоятельными и просит признать жалобу необоснованной.

В результате рассмотрения жалобы и проведения в соответствии с частью 15 статьи 99 Закона о контрактной системе внеплановой проверки, Комиссия установила следующее

29.04.2016 Заказчиком 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) размещено извещение о проведении аукциона в электронной форме (№0135300003816000048) на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по объекту «Прокладка тепловых сетей с устройством тепловых пунктов в г. Зеленоградске Калининградской области» и документация об аукционе.

13.05.2016 Заказчиком внесено изменение в извещение о проведении аукциона в электронной форме а также на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг размещена документация об аукционе в новой редакции.

Начальная (максимальная) цена контракта – 38 800 020,00 рублей.

1. Согласно части 4 статьи 34 Закона о контрактной системе в контракт включатся обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

В соответствии с частями 5 и 8 статьи 34 Закона о контрактной системе, размер штрафа устанавливается контрактом в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Правилами.

Согласно пунктам 2 Правил размер штрафа, определенный с учетом положений законодательства Российской Федерации, устанавливается в контракте в фиксированном виде в соответствии с данными Правилами.

Согласно пункту 3 Правил размер штрафа устанавливается условиями контракта в виде фиксированной суммы, рассчитываемой как процент цены контракта или ее значения, определяемого в случаях, предусмотренных Законом о контрактной системе. Пунктами 4 и 5 Правил предусмотрен порядок расчета фиксированной суммы штрафа в зависимости от цены контракта.

Таким образом, указанные нормы свидетельствуют о том, что размер штрафа устанавливается условиями контракта в виде фиксированной суммы, рассчитываемой как процент цены контракта или ее значения, определяемого в случаях, предусмотренных Законом.

Согласно статье 7.4.2. подраздела 7.4. «Ответственность Генерального подрядчика» раздела 7 «Ответственность Сторон» Раздела 4 «Проект контракта» документации об аукционе:

- «За ненадлежащее исполнение обязательств по Контракту Генеральный подрядчик уплачивает штраф в виде фиксированной суммы в размере _____ руб., определенной в порядке, установленном постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 №1063, а именно _____% от Цены контракта».

Согласно статье 7.5.3. подраздела 7.5. «Ответственность Заказчика и Заказчика-застройщика» раздела 7 «Ответственность Сторон» раздела 4 «Проект контракта» документации об аукционе:

- «За ненадлежащее исполнение обязательств по Контракту Заказчик и Заказчик - застройщик уплачивают штраф в виде фиксированной суммы в размере _____ руб., определенной в порядке, установленном постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 №1063, а именно _____% от цены Контракта.».

В соответствии с пунктом 4 статьи 24 Закона о контрактной системе под аукционом понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, наименьшую цену контракта, следовательно, поскольку на момент размещения документации об аукционе цена контракта еще не известна, то проект контракта Заказчика не может содержать фиксированную сумму штрафов.

Таким образом, фиксированная сумма штрафов Заказчиком с учетом Правил может быть рассчитана только на стадии заключения контракта с участником, победившем в закупке.

Кроме того, при заключении и исполнении контракта изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных статьей 34, частью 1 статьи 95 Закона о контрактной системе. По смыслу данных норм, условия контракта (как являющиеся существенными, так и не являющиеся таковыми) могут быть изменены только в случаях, названных в части 18 статьи 34 и части 1 статьи 95 указанного закона.

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, пене).

Согласно части 7 статьи 34 Закона о контрактной системе пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства, и устанавливается контрактом в размере, определенном в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, но не менее чем одна трехсотая действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных контрактом и фактически исполненных поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Пунктом 6 Правил закреплено, что пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения поставщиком (исполнителем, подрядчиком) обязательства, предусмотренного контрактом, и устанавливается в размере не менее одной трехсотой действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных контрактом и фактически исполненных поставщиком (подрядчиком, исполнителем), и определяется по формуле.

Пункт 7.4.1 проекта муниципального контракта определяет, что «Пеня начисляется за каждый день просрочки выполнения Генеральным подрядчиком обязательства, предусмотренного Контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного Контрактом срока выполнения обязательства и устанавливается в размере не менее одной трехсотой действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от цены Контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных Контрактом и фактически исполненных Генеральным подрядчиком».

Таким образом, из системного анализа части 7 статьи 34 Закона о контрактной системе и Правил следует, что законодателем определена лишь обязанность установления в контракте размера пени, при одновременном отсутствии в указанных нормативных актах требования об обязательном указании в контракте непосредственно самого порядка определения пени.

2. Согласно частям 2-5 статьи 31 Закона о контрактной системе Правительство Российской Федерации вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются путем проведения конкурсов с ограниченным участием, двухэтапных конкурсов, закрытых конкурсов с ограниченным участием, закрытых двухэтапных конкурсов или аукционов, дополнительные требования, в том числе к наличию:

- 1) финансовых ресурсов для исполнения контракта;
- 2) на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов для исполнения контракта;
- 3) опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации;
- 4) необходимого количества специалистов и иных работников определенного уровня квалификации для исполнения контракта.

Перечень документов, которые подтверждают соответствие участников закупок дополнительным требованиям, указанным в части 2 указанной статьи, устанавливается Правительством Российской Федерации. В случае установления Правительством Российской Федерации в соответствии с частью 2 указанной статьи дополнительных требований к участникам закупок, заказчики при определении поставщиков (подрядчиков, исполнителей) обязаны устанавливать такие дополнительные требования. Информация об установленных требованиях в соответствии с частями 1, 1.1, 2 и 2.1 указанной статьи указывается заказчиком в извещении об осуществлении закупки и документации о закупке.

Согласно Постановлению № 99, при выполнении работ строительных, включенных в коды 41.2, 42, 43 (кроме кода 43.13) Общероссийского классификатора продукции по видам экономической деятельности (ОКПД2) ОК 034-2014, в случае, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает 10 млн. рублей, дополнительным требованием к участникам закупки работ строительных является наличие опыта исполнения (с учетом правопреемства) контракта (договора) на выполнение соответствующих работ строительных за последние 3 года до даты подачи заявки на участие в соответствующем конкурсе или аукционе. При этом стоимость ранее исполненного контракта (договора) составляет не менее 20 процентов начальной (максимальной) цены контракта, договора (цены лота), на право заключить который проводится закупка. Для подтверждения соответствия указанному требованию участник должен предоставить в составе своей заявки на участие в закупки копии (копий) ранее исполненного (исполненных) контракта (контрактов), договора (договоров) и акта (актов) выполненных работ; копии акта приемки объекта капитального строительства и разрешения на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию (за исключением случая, если застройщик является лицом, осуществляющим строительство, или в случаях, при которых разрешение на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию не выдается в соответствии с градостроительным законодательством Российской Федерации) или копия акта о приемке выполненных работ.

Согласно примечанию к пункту 2 приложения 1 к Постановлению № 99, требуется наличие опыта исполнения контракта на выполнение работ, относящихся к той же группе работ строительных, на выполнение которых заключается контракт. При этом используются следующие группы работ строительных:

работы по строительству, реконструкции и капитальному ремонту объектов капитального строительства;

работы по строительству, реконструкции и капитальному ремонту объектов, не являющихся объектами капитального строительства (временные постройки, киоски, навесы и другие подобные постройки).

В соответствии с пунктом 6 части 5 статьи 63 и частью 3 статьи 64 Закона о контрактной системе, в извещении о проведении электронного аукциона и документации об электронном аукционе указываются требования, предъявляемые к участникам такого аукциона, и исчерпывающий перечень документов, которые должны быть представлены участниками такого аукциона в соответствии с частью 2 (при наличии таких требований) статьи 31 Закона о контрактной системе.

В извещении о проведении электронного аукциона и документации об аукционе, размещенных на официальном сайте 29.04.2016 года не были указаны дополнительные требования к участникам аукциона, предусмотренные статьей 31 Закона о контрактной системе.

Вместе с тем, Заказчик 13.05.2016 года разместил на официальном сайте новое извещение о проведении электронного аукциона на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по объекту «Прокладка тепловых сетей с устройством тепловых пунктов в г. Зеленоградске Калининградской области» и документацию об аукционе в новой редакции, в которых дополнительные требования к участникам аукциона, предусмотренные статьей 31 Закона о контрактной системе, указаны. На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу, что законные права и интересы участников закупки нарушены не были.

3. Постановлением Правительства РФ № 190 от 14.03.2016 «О случаях и порядке предоставления заказчиком в 2016 году отсрочки уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществления списания начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней) установлен порядок предоставления отсрочек неустоек (штрафов, пеней) и или списание начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней).

Согласно пункту 10.7 Подраздела 10 «Возможность заказчика изменить условия контракта» Раздела 1 «Аукцион в электронной форме (общие условия проведения аукциона в электронной форме)» документации об аукционе, в 2016 году в случаях и в порядке, которые определены Правительством Российской Федерации, заказчик предоставляет отсрочку уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществляет списание начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней).

При указанных обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о том, что Заказчиком соблюдены требования части 6.1 статьи 34 Закона о контрактной системе, согласно которой в 2015 и 2016 годах в случаях и в порядке, которые определены Правительством Российской Федерации, заказчик предоставляет отсрочку уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществляет списание начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней).

В заседании Комиссии представители лиц, участвующих в рассмотрении жалобы, на вопрос председателя Комиссии о достаточности доказательств, представленных в материалы дела, пояснили, что все доказательства, которые они намеревались представить имеются в распоряжении комиссии, иных

доказательств, ходатайств, в том числе о представлении или истребовании дополнительных доказательств не имеется.

В связи с изложенным, руководствуясь частями 1, 4, 7 статьи 105, частью 8 статьи 106 Закона о контрактной системе, Комиссия

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО «СТРОЙИНВЕСТ» необоснованной.

Ведущий заседание комиссии:

Н.С. Иванова

Члены комиссии:

Мельников М.В.

А.Г. Киселева

В соответствии с частью 9 статьи 106 Закона о контрактной системе, решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.