

22 января 2016 года

г. Иркутск

Комиссия Иркутского УФАС России по контролю за соблюдением законодательства о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: <...>;

члены Комиссии: <...>, <...>;

при участии представителей Министерства имущественных отношений Иркутской области (далее – Заказчик) – <...>, <...>; представителя Министерства по регулированию контрактной системы в сфере закупок Иркутской области (далее – Уполномоченный орган) – <...>; представителей Общества с ограниченной ответственностью «Фонд развития молодежной организации «ИрКАЗа» (далее – Общество, Заявитель) – <...>, <...>;

рассмотрев жалобу Заявителя на положения документации об электронном аукционе на участие в долевом строительстве многоквартирного жилого дома, извещение № 0134200000115004524 (далее – электронный аукцион), и в результате проведения внеплановой проверки в соответствии со статьей 106 Федерального закона от 05 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее по тексту – Федеральный закон № 44-ФЗ);

УСТАНОВИЛА:

в Иркутское УФАС России 15 января 2016 года поступила жалоба Заявителя на положения документации об электронном аукционе.

Заявитель полагает, что в проекте контракта установлен расчет неустоек, пени, штрафов не в соответствии с требованиями Федерального закона № 44-ФЗ.

Также, Заявитель считает неправомерным отсутствие в документации об электронном аукционе информации о случаях предоставления Заказчиком отсрочки по уплате неустоек (пеней, штрафов).

Помимо этого, по мнению Общества, в проекте контракта установлен порядок уведомления Застройщика в нарушение части 12 статьи 95 Федерального закона № 44-ФЗ.

Кроме того, Участник полагает, что в проекте контракта не определен срок действия контракта, что является препятствием в получении обеспечения исполнения контракта.

Участник усматривает, помимо вышеперечисленного, следующее противоречие в документации об электронном аукционе: в пункте 17 Информационной карты указано, что дополнительные требования к участникам электронного аукциона отсутствуют, в то время как из пункта 2.2 проекта контракта следует, что участник закупки должен обладать земельным участком, что, по мнению Участника, является таким дополнительным требованием.

Участник также считает, что в документации об электронном аукционе неправомерно не учтено строительство из сборного железобетона.

Заказчиком, Уполномоченным органом представлены возражения на жалобу Заявителя. Согласно указанным возражениям Заказчик, Уполномоченный орган считают жалобу необоснованной.

Обществом заявлено ходатайство об отложении рассмотрения жалобы до 01 февраля 2016 года.

Комиссией отказано в удовлетворении заявленного ходатайства в связи со следующим.

Порядок рассмотрения жалоб, поданных в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ, урегулирован статьей 106 Федерального закона № 44-ФЗ, а также Административным регламентом 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, утвержденным приказом ФАС России от 19 ноября 2014 года № 727/14 (далее – Регламент).

Частью 3 статьи 106 Федерального закона № 44-ФЗ, пунктом 2.13 Регламента закреплено, что контрольный орган в сфере закупок обязан рассмотреть жалобу по существу в течение пяти рабочих дней с даты поступления жалобы.

При этом, ни Федеральным законом № 44-ФЗ, ни Регламентом не предусмотрена возможность продления сроков рассмотрения жалобы.

Жалоба поступила в Иркутское УФАС России 15 января 2016 года. Заседание Комиссии, на которой осуществляется рассмотрение жалобы, проходит 22 января 2016 года, то есть на пятый рабочий день с даты поступления жалобы.

Следовательно, у Комиссии отсутствуют основания для удовлетворения заявленного ходатайства об отложении рассмотрения жалобы до 01 февраля 2016 года.

Комиссия, исследовав представленные материалы, доводы Заявителя, возражения Заказчика, Уполномоченного органа, установила следующее.

Уполномоченным органом 22 декабря 2015 года на Официальном сайте Российской Федерации в сети Интернет для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг www.zakupki.gov.ru размещены извещение о проведении аукциона в электронной форме № 0134200000115004524, а также Документация об электронном аукционе на право заключения контракта на участие в долевом строительстве многоквартирного жилого дома (далее – Документация об электронном аукционе).

Начальная (максимальная) цена контракта составляет 40 392 000 руб. 00 коп.

Комиссия приходит к выводу об обоснованности доводов жалобы относительно установления в проекте контракта размеров пеней и штрафов, не соответствующих Федеральному закону № 44-ФЗ.

Согласно части 4 статьи 64 Федерального закона № 44-ФЗ к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации.

Проект контракта содержится в части V Документации об электронном аукционе.

Пунктами 6.2 - 6.5 проекта контракта установлено следующее.

«6.2. За нарушение сроков, предусмотренных п.п. 4.3.4, 4.3.5, 4.3.11, 4.3.12, 4.3.13 настоящего Контракта, Застройщик уплачивает Участнику долевого строительства пеню в размере одной трехсотой ставки рефинансирования Центрального Банка Российской Федерации, действующей на день исполнения обязательства, от цены настоящего Контракта, за каждый день просрочки, и возмещает Участнику долевого строительства причиненные ему в результате неисполнения данных обязательств убытки в полном объеме.

6.3. Застройщик за некачественное выполнение работ, применение некачественных материалов, оборудования, конструкций, неисполнении обязательств, предусмотренных п. 4.3.7 настоящего Контракта или за отказ от исполнения настоящего Контракта, уплачивает Участнику долевого строительства штраф в размере 5 (пяти) % от цены настоящего Контракта и возмещает причиненные ему в результате неисполнения данных обязательств убытки в полном объеме.

6.4. Участник долевого строительства, в случае ненадлежащего исполнения своих обязательств по контракту, уплачивает штраф Застройщику в размере 2 (двух) % от цены настоящего Контракта.

6.5. Расчет размера штрафа и пени производится в соответствии с положениями постановления Правительства РФ от 25.11.2013 №1063 «Об утверждении Правил 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».

Названные положения проекта контракта противоречат частям 5, 7, 8 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ, пунктам 4 - 6 Правил 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, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 25 ноября 2013 года № 1063 (далее - Правила).

Согласно части 5 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ в случае просрочки исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, а также в иных случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, поставщик (подрядчик, исполнитель) вправе потребовать уплаты неустоек (штрафов, пеней). Пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства. Такая пеня устанавливается контрактом в размере одной трехсотой действующей на дату уплаты пеней ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от не уплаченной в срок суммы. 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.

Пунктом 5 Правил установлено, что 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 частью 7 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ 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).

Так, пункт 6 Правил закрепляет, 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: $P = (C - B) \times S$, где: C - цена контракта; B - стоимость фактически исполненного в установленный срок поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства по контракту, определяемая на основании документа о приемке товаров, результатов выполнения работ, оказания услуг, в том числе отдельных этапов исполнения контрактов; S - размер ставки.

Частью 8 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ установлено, что 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.

В силу пункта 4 Правил 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.

Таким образом, положения 6.2 – 6.5 проекта контракта не соответствуют частям 5, 7, 8 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ, пунктам 4-6 Правил: не указана фиксированная сумма штрафов, не установлен порядок определения размера пени.

Более того, в связи с тем, что размеры штрафов зависят от цены контракта, которая определяется только при определении победителя электронного аукциона, в проекте контракта следует устанавливать все перечисленные в пунктах 4 и 5 Правил варианты определения размера штрафов.

Таким образом, Заказчиком допущено нарушение частей 5, 7, 8, пунктов 4 – 6 Правил.

Довод Заявителя о нарушении Заказчиком части 6.1 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ в связи с отсутствием в Документации об электронном аукционе сведений о предоставлении отсрочек уплаты неустойки не может быть признан обоснованным.

Согласно части 6.1 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ 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).

На момент рассмотрения жалобы Правительством Российской Федерации не установлен такой порядок отсрочки уплаты неустоек (штрафов, пеней) на 2016 год.

Кроме того, Федеральный закон № 44-ФЗ не закрепляет обязанность устанавливать в проекте контракта сведения о случаях и порядке предоставления таких отсрочек.

Комиссия не может признать довод Заявителя о противоречии проекта контракта части 12 статьи 95 Федерального закона № 44-ФЗ.

Пункт 13.2 проекта контракта содержит следующее положение: «Застройщик считается надлежащим образом уведомленным Участником долевого строительства по случаям, требующих уведомления в соответствии с действующим законодательством и настоящим Контрактом, по истечении 10 (десяти) календарных дней с даты направления ему корреспонденции заказным письмом с уведомлением по месту нахождения Застройщика согласно учредительным документам».

Часть 12 статьи 95 Федерального закона № 44-ФЗ закреплено, что решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта не позднее чем в течение трех рабочих дней с даты принятия указанного решения, размещается в единой информационной системе и направляется поставщику (подрядчику, исполнителю) по почте заказным письмом с уведомлением о вручении по адресу поставщика (подрядчика, исполнителя), указанному в контракте, а также телеграммой, либо посредством факсимильной связи, либо по адресу электронной почты, либо с использованием иных средств связи и доставки, обеспечивающих фиксирование такого уведомления и получение заказчиком подтверждения о его вручении поставщику (подрядчику, исполнителю). Выполнение заказчиком требований настоящей части считается надлежащим уведомлением поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта. Датой такого надлежащего уведомления признается дата получения заказчиком подтверждения о вручении поставщику (подрядчику, исполнителю) указанного уведомления либо дата получения заказчиком информации об отсутствии поставщика (подрядчика, исполнителя) по его адресу, указанному в контракте. При невозможности получения указанных подтверждения либо информации датой такого надлежащего уведомления признается дата по истечении тридцати дней с даты размещения решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта в единой информационной системе.

Пункт 13.2 проекта контракта не противоречит указанной норме Федерального закона № 44-ФЗ, так как часть 12 статьи 95 Федерального закона № 44-ФЗ регулирует специальный порядок уведомления заказчиком контрагента о принятом решении об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Кроме того, пункт 8.8 проекта контракта конкретизирует, что односторонний отказ стороны от исполнения контракта осуществляется в порядке, предусмотренном статьей 95 Федерального закона № 44-ФЗ.

Таким образом, между названными положениями проекта контракта и Федерального закона № 44-ФЗ отсутствуют какие-либо противоречия.

Между тем, Федеральный закон № 44-ФЗ не содержит запрета на установление в проекте контракта положений, регулирующих порядок уведомления сторон контракта при исполнении ими своих обязательств.

Довод Заявителя о том, что срок действия контракта не может быть однозначно определен, не находит своего подтверждения.

Пунктом 9.1 проекта контракта предусмотрено, что контракт действует до выполнения сторонами обязательств по Контракту в полном объеме.

Согласно пункту 2.1 проекта контракта застройщик обязуется в предусмотренный контрактом срок своими силами и (или) с привлечением других лиц построить (создать) дом и после получения разрешения на ввод его в эксплуатацию передать участнику долевого строительства квартиры согласно перечню и основным характеристикам квартир, установленным Приложением 1 к контракту, а участник долевого строительства обязуется уплатить обусловленную контрактом цену и принять квартиры при наличии разрешения на ввод в эксплуатацию дома.

Пунктом 8 части II «Информационная карта электронного аукциона» установлено:

- срок, в течение которого подрядчик обязан завершить строительство многоквартирного дома и обеспечить ввод в эксплуатацию

жилых помещений: не позднее 20 декабря 2016 года;

- срок, в течение которого подрядчик обязан обеспечить предоставление в Управление Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Иркутской области документов, предусмотренных законодательством Российской Федерации, необходимых для государственной регистрации права собственности Иркутской области на жилые помещения: в течение 15 (пятнадцати) рабочих дней с момента подписания передаточного акта;

- срок передачи объектов долевого строительства после ввода в эксплуатацию: не позднее 30 декабря 2016 года.

В пункте 3.2 проекта контракта указан порядок и сроки оплаты Заказчиком работ:

- в размере 30 % от цены Контракта за счет средств областного бюджета на 2016 год в течение 30 (тридцати) календарных дней с момента государственной регистрации настоящего Контракта в Управлении Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Иркутской области и предоставления Застройщиком счета на оплату;

- в размере 30 % от цены Контракта за счет средств областного бюджета на 2016 год в течение 30 (тридцати) дней с даты предоставления Подрядчиком справки (заключения) организации технической инвентаризации о степени готовности многоквартирного дома свыше 50 (пятидесяти) % и выставления Застройщиком счета на оплату;

- в размере 40 % от цены Контракта за счет средств областного бюджета на 2016 год в течение 30 (тридцати) дней после подписания Сторонами передаточного акта и выставления Застройщиком счета на оплату, но не позднее 31 декабря 2016 года.

Таким образом, сроком исполнения сторонами обязательств по контракту, а следовательно, и сроком действия контракта при надлежащем исполнении сторонами своих обязательств является 31 декабря 2016 года.

Комиссия также не может признать довод о наличии в Документации об электронном аукционе противоречий относительно дополнительных требований к участникам закупки.

Так, пунктом 2.2 проекта контракта закреплено, что застройщик должен обладать земельным участком, на котором осуществляется строительство.

Согласно пункту 17 части II «Информационная карта электронного аукциона» Документации об электронном аукционе, дополнительные требования к участникам электронного аукциона, установленные в соответствии с частью 2 статьи 31 Федерального закона № 44-ФЗ, отсутствуют.

Частью 2 статьи 31 Федерального закона № 44-ФЗ предусмотрено, что 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](#).

На момент рассмотрения жалобы Правительством Российской Федерации не установлено такое дополнительное требование к участникам электронных аукционов на долевое участие в строительстве как наличие земельного участка на основании права собственности либо иного законного права.

В то же время, требование о наличии у участника электронного аукциона земельного участка установлено в Документации об электронном аукционе в соответствии с Федеральным законом от 30 декабря 2004 года № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации».

Согласно пункту 1 статьи 2 данного федерального закона застройщиком является юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, имеющее в собственности или на праве аренды, на праве субаренды либо в предусмотренных Федеральным [законом](#) от 24 июля 2008 года № 161-ФЗ «О содействии развитию жилищного строительства», [подпунктом 15 пункта 2 статьи 39.10](#) Земельного кодекса Российской Федерации случаях на праве безвозмездного пользования земельный участок и привлекающее денежные средства участников долевого строительства в соответствии с Федеральным законом от 30 декабря 2004 года № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» для строительства (создания) на этом земельном участке многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости, за исключением объектов производственного назначения, на основании полученного разрешения на строительство.

Не находит своего подтверждения и довод Заявителя о том, что Заказчиком в Документации об электронном аукционе неправомерно не установлена возможность строительства жилых помещений из сборного железобетона.

Частью III «Наименование и описание объекта закупки (техническое задание)» Документации об электронном аукционе закреплены в том числе следующие требования к несущим конструкциям:

- несущие стены из монолитного железобетона бескаркасного исполнения с монолитными железобетонными перекрытиями, с утеплением наружных стен и устройством навесных вентилируемых фасадных систем;

- сборно-монолитный каркас с кирпичным или блочным заполнением с утеплением;

- монолитный железобетонный каркас с блочным заполнением с утеплением и устройством навесных вентилируемых фасадных систем;

- монолитный железобетонный каркас с кирпичными стенами с утеплением;

- сборно-монолитный каркас с заполнением блоками и устройством навесных вентилируемых фасадных систем;

- сборно-монолитный каркас со стенами трехслойной кирпичной кладки;

- монолитный железобетонный каркас с заполнением ячеистым бетоном с утеплением внешних стен;

- несущие продольные и поперечные стены из монолитного железобетона с блочным заполнением с утеплением и с устройством навесного вентилируемого фасада или облицовкой кирпичом;

- монолитный железобетонный каркас с заполнением автоклавным газобетоном с устройством навесных вентилируемых фасадных систем, с устройством внутренних несущих продольных и поперечных стен из монолитного железобетона.

Заказчик вправе включить в Документацию о проведении электронного аукциона такие характеристики товара, которые отвечают его потребностям и необходимы для выполнения соответствующих функций. Федеральным законом № 44-ФЗ не предусмотрены ограничения по включению в документацию электронного аукциона требований к товарам, являющихся значимыми для Заказчика; не предусмотрена и обязанность Заказчика обосновывать свои потребности при установлении требований к товарам.

Доказательства, подтверждающие ограничение количества участников электронного аукциона, а также нарушения прав и законных интересов Общества в связи с тем, что в Документации об электронном аукционе отсутствует положение о возможности строительства жилых помещений с использованием сборного железобетона, в Иркутское УФАС России не представлены.

Кроме того, в соответствии с частью 8 статьи 99 Федерального закона № 44-ФЗ, контроль в отношении соблюдения требований к обоснованию закупок, предусмотренных статьей 18, и обоснованности закупок осуществляют органы внутреннего государственного (муниципального) финансового контроля.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 106 Федерального закона от 05 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Комиссия Иркутского УФАС России по контролю за соблюдением законодательства о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд

РЕШИЛА:

1. признать жалобу Общества частично обоснованной;
2. признать Заказчика нарушившим части 5, 7, 8 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ, пункты 4 – 6 Правил;
3. направить копии решения Заказчику, Уполномоченному органу, Обществу;
4. передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Иркутского УФАС России для решения вопроса о привлечении виновных лиц, допустивших установленные нарушения, к административной ответственности;
5. передать материалы дела в отдел антимонопольного контроля Иркутского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела по признакам нарушения антимонопольного законодательства.

Решение, принятое по результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель комиссии

<...>

Члены комиссии

<...>

<...>