

Дело № 287-16-Т

Р Е Ш Е Н И Е (исх.№2421/2 от 05.08.2016)

Комиссия Белгородского УФАС России по контролю в сфере закупок, созданная в соответствии с приказом Белгородского УФАС России от 28.07.2016 № 236 «О создании комиссии по контролю в сфере закупок для рассмотрения жалобы ООО «СТРОЙИНВЕСТ» (далее – Комиссия), при участии представителей заказчика – МКУ «Отдел капитального строительства администрации Белгородского района», уполномоченного органа – администрации Белгородского района, в отсутствие представителей заявителя – ООО «СТРОЙИНВЕСТ» (о времени и месте рассмотрения жалобы уведомлено), рассмотрев материалы дела № 287-16 Т по жалобе ООО «СТРОЙИНВЕСТ» на положения документации об электронном аукционе на выполнение работ на объекте: «Строительство культурно-спортивного центра в с.Ближняя Игуменка Белгородского района» (далее – Электронный аукцион) (закупка № 0126300029116000688), проведя внеплановую проверку в соответствии с пунктом 1 части 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 Белгородское УФАС России поступила жалоба ООО «СТРОЙИНВЕСТ» на положения документации об Электронном аукционе.

Из жалобы следует, что документация об Электронном аукционе не соответствует требованиям Закона о контрактной системе, а именно:

- 1) в проекте контракта не установлен конкретный срок оплаты за выполненные работы, что является неправомерным и нарушает права подрядчика;
- 2) в проекте контракта содержится условие о праве заказчика на удержание суммы неустойки с суммы оплаты по контракту в одностороннем порядке, что не соответствует требованиям законодательства РФ;
- 3) в пункте 15.1 проекта контракта в нарушение пункта 1 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе установлено неправомерное требование к участникам закупки.

Уполномоченный орган представил возражение на жалобу ООО «СТРОЙИНВЕСТ», согласен с третьим доводом жалобы.

На заседании Комиссии представители заказчика и уполномоченного органа поддержали доводы, изложенные в возражении на жалобу и указали, что Электронный аукцион не состоялся, в связи с тем, что до срока окончания подачи заявок на участие в Электронном аукционе не было подано ни одной заявки, а также пояснили, что до рассмотрения жалобы по существу в документацию об Электронном аукционе внесены соответствующие изменения и 29.07.2016 на официальном сайте в Единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru повторно размещены извещение и документация об электронном аукционе на выполнение работ на объекте: «Строительство культурно-спортивного центра в с.Ближняя Игуменка Белгородского района» (закупка №0126300029116000773).

Комиссия, рассмотрев жалобу ООО «СТРОЙИНВЕСТ», возражение на жалобу, заслушав доводы участвующих лиц, проведя в соответствии с пунктом 1 части 15 статьи 99 Закона о контрактной системе внеплановую проверку, приходит к следующим выводам.

На официальном сайте в Единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru 11.07.2016 размещены извещение и документация об Электронном аукционе.

Объект закупки – выполнение работ на объекте: «Строительство культурно-спортивного центра в с.Ближняя Игуменка Белгородского района».

Начальная (максимальная) цена контракта –80 000 000,00 рублей.

На момент рассмотрения жалобы ООО «СТРОЙИНВЕСТ» контракт по результатам Электронного аукциона не заключен.

Доводы заявителя, содержащиеся в жалобе, Комиссия считает частично обоснованными по следующим основаниям.

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

В соответствии с частью 13 статьи 34 Закона о контрактной системе в контракт включается обязательное условие о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги.

Согласно пункту 2.8. проекта контракта *отчетным периодом по настоящему Контракту является месяц. Ежемесячно до 20 числа отчетного месяца Генеральный подрядчик представляет Заказчику акты о приемке выполненных работ, оформленные по проценту технической готовности по унифицированной форме № КС-2 и справку о стоимости выполненных работ и затрат по форме № КС-3, а также все документы, подтверждающие фактическое выполнение (акты на скрытые работы, исполнительную документацию).*

Расчеты за выполненные работы осуществляются по проценту технической готовности объекта от твердой цены Контракта в соответствии с формами КС-2, КС-3, при условии строго выполнения утвержденными сторонами графика производства работ, в течение 90 банковских дней с момента согласования форм КС-2, КС-3 с Заказчиком.

В случае неполучения Заказчиком каких-либо из перечисленных в настоящем разделе Контракта документов или представления документов, оформленных с нарушением законодательства РФ и установленных контрактом требований, выполненные работы Генеральному подрядчику не оплачиваются до устранения данных нарушений.

При нарушении сроков выполнения работ, установленных в графике производства работ, более чем на 15 дней Заказчик имеет право перенести текущий платеж на следующий месяц.

Окончательный расчет за выполненные работы (100%) производится Заказчиком после выполнения всех работ, включая устранение дефектов, выявленных в ходе приемки работ и освобождения территории от принадлежащих Генеральному подрядчику строительных машин, инвентаря, материалов, другого имущества и строительного мусора, передачи Заказчику документов, справки КС-3 и актов форм КС-2, акта приемки работ по форме КС-11, акта приемки выполненных работ приемочной комиссией по форме КС-14, разрешения на ввод объекта в эксплуатацию в срок до 31 декабря 2017 г.

В силу 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.

В соответствии с частью 1 статьи 746 Гражданского кодекса РФ оплата выполненных подрядчиком по договору строительного подряда работ производится заказчиком в размере, предусмотренном сметой, в сроки и в порядке, которые установлены законом или договором строительного подряда.

Согласно статье 190 Гражданского кодекса РФ 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.

В силу части 1 статьи 314 Гражданского кодекса Российской Федерации если обязательство предусматривает или позволяет определить день его исполнения либо период, в течение которого оно должно быть исполнено (в том числе в случае, если этот период исчисляется с момента исполнения обязанностей другой стороной или наступления иных обстоятельств, предусмотренных законом или договором), обязательство подлежит исполнению в этот день или соответственно в любой момент в пределах такого периода.

Таким образом, указание в проекте контракта документации об Электронном аукционе срока оплаты работ в виде периода времени соответствует положениям Гражданского кодекса РФ и не противоречит Закону о контрактной системе.

При указанных обстоятельствах первый довод жалобы является необоснованным.

2. Согласно пункту 2.24 проекта контракта документации об Электронном аукционе заказчик удерживает с Генерального подрядчика из сумм, причитающихся в счет оплаты выполненных работ по Контракту, денежные средства в размере штрафных санкций и пени, начисленные за невыполнение или ненадлежащее выполнение Генеральным подрядчиком обязательств по настоящему Контракту.

Таким образом, заказчик в проекте контракта установил право заказчика во внесудебном порядке уменьшать при осуществлении расчетов с подрядчиком стоимость выполненных работ на сумму неустойки за просрочку их выполнения, которое сторонами определяется как право на удержание либо зачет неустойки в счет оплаты выполненных работ.

Закон о контрактной системе не регулирует вопросы прекращения обязательств по государственным и муниципальным контрактам путем зачета требований.

Пари этом Гражданский кодекс РФ допускает такую возможность, если это не запрещено законом или договором.

Применение указанного в пункте 2.24 проекта контракта условия возможно в силу принципа свободы договора, закрепленного в [статье 421](#) ГК РФ, в соответствии с которым стороны могут определять условия договора по своему усмотрению, кроме случаев, когда их содержание предписано законом или иными правовыми актами.

Согласно правовой позиции Президиума ВАС РФ, изложенной в [Постановлении](#) от 19.06.12 № 1394/12, исходя из установленного [статьей 421](#) ГК РФ принципа свободы договора, предусмотренное договором право заказчика уменьшать стоимость выполненных работ путем удержания суммы неустойки за нарушение договора подрядчиком представляет не противоречащий законодательству способ прекращения обязательства.

Кроме того, из письма ФАС России от 10.12.2015 №АЦ/709978 следует, что 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.

Из вышеизложенного следует, что второй довод жалобы является необоснованным.

3. В силу части 3 статьи 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с предусмотренной [частью 1](#) настоящей статьи информацией содержит требования к участникам такого аукциона, установленные в соответствии с [частью 1](#), [частями 1.1, 2 и 2.1](#) (при наличии таких требований) статьи 31 настоящего Федерального закона.

В соответствии с [пунктом 1 части 1 статьи 31](#) Закона о контрактной системе при осуществлении закупки заказчик устанавливает требование к участникам закупки о соответствии требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки.

[Частью 1 статьи 55.8](#) Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее - ГрК РФ) установлено, что индивидуальный предприниматель или юридическое лицо вправе выполнять работы, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, при наличии выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким работам. Приказом Министерства регионального развития Российской Федерации от 30.12.2009 № 624 утвержден [Перечень](#) видов работ по инженерным изысканиям, по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства.

В соответствии с [частями 4 - 5.1 статьи 48, 2 - 3.1 статьи 52](#) ГрК РФ заказчик при осуществлении закупок на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства устанавливает в документации о закупке требования к участникам закупок о наличии выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к работам по организации строительства.

[Форма](#) свидетельства о допуске к определенному виду или видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, утверждена Приказом Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору от 05.07.2011 № 356 (далее - Приказ). Согласно [Приложению](#) к Приказу в свидетельстве указывается предельная стоимость работ (по строительству, реконструкции и капитальному ремонту объектов капитального строительства) по одному договору, на осуществление организации которых член саморегулируемой организации вправе заключать договоры.

В соответствии с [частью 1.1 статьи 55.8](#) ГрК РФ индивидуальный предприниматель или юридическое лицо, имеющие свидетельство о допуске к работам по организации подготовки проектной документации или организации строительства, вправе выполнять указанные работы при условии, если стоимость подготовки проектной документации или строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства по одному договору не превышает планируемую стоимость подготовки проектной документации или строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства, исходя из размера которой членом саморегулируемой организации был внесен взнос в компенсационный фонд саморегулируемой организации в соответствии с [частями 6 или 7 статьи 55.16](#) ГрК РФ. Количество договоров о выполнении работ по организации подготовки проектной документации или организации строительства, которые могут быть заключены таким членом саморегулируемой организации, не ограничивается.

Следовательно, член саморегулируемой организации вправе заключать договоры по осуществлению организации работ по строительству, реконструкции и капитальному ремонту объектов капитального строительства, стоимость которых по одному договору не превышает сумму, указанную в свидетельстве.

Условием допуска к участию в закупках на выполнение работ по подготовке проектной документации или по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства должно являться обязательное наличие у участника закупки свидетельства о допуске к организации соответствующих работ, предельная стоимость которых должна быть не ниже предложения участника закупки о цене контракта.

Согласно пункту 15.1. проекта контракта документации об Электронном аукционе генеральный подрядчик на все время действия Контракта должен иметь свидетельство саморегулируемой организации о допуске к работам, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства:

33. Работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком):

33.3. Жилищно-гражданское строительство.

При этом из пункта 15.1. проекта контракта документации об Электронном аукционе следует, что [Минимальный размер вноса в компенсационный фонд саморегулируемой организации должен быть сформирован в соответствии с требованиями ч. 7 статьи 55.16 Градостроительного кодекса Российской Федерации. Соответствие данному требованию определяется исходя из начальной \(максимальной\) цены контракта](#), что не соответствует требованиям [пункта 1 части 1 статьи 31](#) Закона о контрактной системе и является нарушением части 3 статьи 64 Закона о контрактной системе.

При указанных обстоятельствах третий довод жалобы является обоснованным.

Утверждение документации об аукционе с нарушением требований, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, указывает на событие административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

При проведении внеплановой проверки выявлены следующие нарушения.

1. Согласно пункту 1 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна среди прочего содержать следующую информацию: наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со [статьей 33](#) настоящего Федерального закона, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта.

В силу пункта 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе описание объекта закупки должно носить объективный характер.

Из пункта 2 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе следует, что использование при составлении описания объекта закупки показателей, требований, условных обозначений и терминологии, касающихся технических характеристик, функциональных характеристик (потребительских свойств) товара, работы, услуги и качественных характеристик объекта закупки, которые предусмотрены техническими регламентами, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иных требований, связанных с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика. Если заказчиком при составлении описания объекта закупки не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации показатели, требования, условные обозначения и терминология, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования других показателей, требований, условных обозначений и терминологии.

В силу части 2 статьи 33 Закона о контрактной системе документация о закупке в соответствии с требованиями, указанными в части 1 настоящей статьи, должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям. При этом указываются максимальные и (или) минимальные значения таких показателей, а также значения показателей, которые не могут изменяться.

Согласно пункту 8 Раздела 2 «Информационная карта электронного аукциона» документации об Электронном аукционе описание объекта закупки осуществляется в соответствии с приложением №1 «Описание объекта закупки» (далее - Техническое задание).

Из пункта 1 Технического задания следует, что *средняя прочность бетона на сжатие в возрасте 28 суток* измеряется в следующих единицах – $кгс/см^3$.

При этом согласно таблице № 8 Приложения 1 ГОСТа 26633-91 «Бетоны тяжелые и мелкозернистые. Технические условия» средняя прочность бетона измеряется в $кгс/см^2$, а не в $кгс/см^3$.

2. Единицей коэффициента теплопроводности (теплопроводность) является Вт/(м·°С).

Из пункта 10 Технического задания при описании требований к характеристикам монтажной пены («ГОСТ Р 52749-2007. Швы монтажные оконные с паропроницаемыми саморасширяющимися лентами Технические условия») характеристика «теплопроводность Вт/м2К не более 0,034» указана в ненадлежащих единицах измерения и без учета положений постановления Правительства РФ от 31.10.2009 №879.

Таким образом, при проведении внеплановой проверки установлено, что заказчиком при описании объекта закупки (пункты 1 и 10 Технического задания) не были соблюдены требования пункта 1 и пункта 2 части 1, части 2 статьи 33 Закона о контрактной системе, что указывает на нарушение заказчиком пункта 1 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе.

Утверждение документации об аукционе с нарушением требований, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, указывает на событие административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В связи с тем, что Электронный аукцион не состоялся, Комиссия приняла решение предписание об устранении выявленных нарушениях не выдать.

Учитывая изложенное, руководствуясь статьями 99 и 106 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «СТРОЙИНВЕСТ» частично обоснованной.
2. Признать в действиях заказчика - МКУ «Отдел капитального строительства администрации Белгородского района» нарушения пункта 1 части 1 статьи 31, пункта 1 и пункта 2 части 1 статьи 33, часть 2 статьи 33, пункт 1 части 1 статьи 64, часть 3 статьи 64 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

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