

## РЕШЕНИЕ

по делу № 223ФЗ-1013/17 о нарушении  
законодательства Российской Федерации  
о контрактной системе в сфере закупок

08.12.2017 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:<....>

при участии представителей:<....>

рассмотрев жалобу ООО «Новострой» от 28.11.17 № 8 на действия (бездействие) заказчика АО «НПО Энергомаш» при проведении электронного аукциона на право заключения договора на реализацию проекта «Реконструкция энергетического комплекса» АО «НПО Энергомаш» (извещение № 0448000001617000008) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

### У С Т А Н О В И Л А:

В ФАС России поступила жалоба ООО «Новострой» (далее — Заявитель) от 28.11.17 № 8 на действия (бездействие) заказчика АО «НПО Энергомаш» (далее - Заказчик) при проведении электронного аукциона на право заключения договора на реализацию проекта «Реконструкция энергетического комплекса» АО «НПО Энергомаш» (извещение № 0448000001617000008) (далее — Аукциона, Жалоба).

В соответствии с частью 5 статьи 15 Федерального закона от 22.03.2014 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе) при предоставлении в соответствии с Бюджетным кодексом Российской Федерации бюджетных инвестиций юридическому лицу, не являющемуся государственным или муниципальным учреждением, государственным или муниципальным унитарным предприятием, в случае реализации инвестиционных проектов по строительству, реконструкции и техническому перевооружению объектов капитального строительства на такое юридическое лицо при осуществлении им закупок за счет указанных средств распространяются положения настоящего Федерального закона, регулирующие деятельность заказчика, в случаях и в пределах, которые определены в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации в рамках договоров об участии Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в собственности субъекта инвестиций.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

- 1) извещение о проведении Аукциона, аукционная документация (далее — Извещение, Документация) размещены в единой информационной системе в сфере закупок [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) (далее – ЕИС) – 31.10.2017;
- 2) начальная (максимальная) цена контракта – 2 915 162 890, 90 рублей;
- 3) дата проведения Аукциона – 07.12.2017;
- 4) на участие в закупке подано 3 заявки, из которых 2 заявки допущены до участия в Аукционе.

Согласно пункту 8 Информационной карты Документации источник финансирования бюджетные инвестиции согласно части 5 статьи 15 Закона о контрактной системе, а также собственные средства.

Как следует из Жалобы, при проведении Аукциона Заказчиком нарушены положения Закона о контрактной системе, а именно:

1. Заказчиком в документации об Аукционе неправомерно установлены требования к описанию участниками закупки в составе заявки на участие в Аукционе конкретных показателей химического состава веществ материалов, из которых состоят товары, используемые при выполнении работ, технологических процессов изготовления указанных товаров, а также показателей результатов испытания таких товаров.

2. Заказчиком в Документации неправомерно установлены требования, что участник закупки должен иметь действующую лицензию на проведение работ с использованием сведений, составляющих государственную тайну, а также о наличии у участника статуса члена саморегулируемой организации.

Рассмотрев информацию, документы размещенные в ЕИС по данной закупки, Комиссия ФАС России установила следующее.

1. Из Жалобы Заявителя следует, что Заказчиком в документации об Аукционе неправомерно установлены требования к описанию участниками закупки в составе заявки на участие в Аукционе конкретных показателей химического состава веществ материалов, из которых состоят товары, используемые при выполнении работ, технологических процессов изготовления указанных товаров, а также показателей результатов испытания таких товаров.

В соответствии с пунктом 1 частью 1 статьи 33 Закона о контрактной системе описание объекта закупки должно носить объективный характер. В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описание объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что

такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки.

В соответствии с частью 2 статьи 33 Закона о контрактной системе документация о закупке 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.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе должна содержать требования к содержанию, составу заявки на участие в таком аукционе в соответствии с частями 3 - 6 статьи 66 Закона о контрактной системе и инструкцию по ее заполнению. При этом не допускается установление требований, влекущих за собой ограничение количества участников такого аукциона или ограничение доступа к участию в таком аукционе.

В соответствии с подпунктом «б» пункта 3 части 3 статьи 66 Закона о контрактной системе первая часть заявки на участие в электронном аукционе при заключении контракта на выполнение работы или оказание услуги, для выполнения или оказания которых используется товар, должна содержать согласие, предусмотренное пунктом 2 части 3 статьи 66 Закона о контрактной, а также конкретные показатели используемого товара, соответствующие значениям, установленным документацией о таком аукционе, и указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), патенты (при наличии), полезные модели (при наличии), промышленные образцы (при наличии), наименование страны происхождения товара.

Приложение № 2 к техническому заданию Документации, содержит следующие требования к товарам, например по позиции «Растворные цементы»: «Максимальное содержание щелочей в цементных вяжущих. Менее 0.7; не нормируется», по позиции «Песок для строительных работ» «Максимальное содержание зерен крупностью. не более 0,5% зёрен крупностью свыше 10 мм; не более 5% зёрен свыше 5 мм; не более 5% зёрен менее 0,16 мм», по позиции «Портландцемент» «Предел прочности при сжатии в возрасте 28 сут. Не менее 29.4(300)».

Комиссия приходит к выводу, что инструкция, содержащаяся в документации об Аукционе, устанавливает требования к описанию участниками закупки в составе своих заявок на участие в Аукционе помимо конкретных показателей товаров, используемых при выполнении работ, непредусмотренные частью 6 статьи 66 Закона о контрактной системе конкретные показатели сырья, веществ, материалов, применяемых при изготовлении указанных товаров, а также технологических процессов изготовления указанных товаров. Указанные требования приводят к ограничению количества участников закупки, поскольку Закон о контрактной системе не обязывает участника закупки при заполнении заявки иметь в наличии товар, предлагаемый к использованию при выполнении работ, для представления подробных сведений о веществах, материалах, применяемых при изготовлении такого товара, результатах испытаний такого товара.

Таким образом, действия Заказчика, установившего требования к описанию

участниками закупки в составе заявки на участие в Аукционе конкретных показателей химического состава веществ материалов, из которых состоят товары, используемые при выполнении работ, оказании услуг, технологических процессов изготовления указанных товаров, а также показателей результатов испытания таких товаров в документации об Аукционе, нарушают пункт 2 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе

- - - Согласно Жалобе Заявителя Заказчиком в Документации неправомерно установлены требования, что участник закупки должен иметь действующую лицензию на проведение работ с использованием сведений, составляющих государственную тайну, а также о наличии у участника статуса члена саморегулируемой организации.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе при осуществлении закупки заказчик устанавливает единые требования к участникам закупки, в том числе о соответствии требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки. При этом в соответствии с частью 6 статьи 31 Закона о контрактной системе заказчики не вправе устанавливать требования к участникам закупок в нарушение требований Закона о контрактной системе.

Согласно законодательству Российской Федерации о лицензировании ряд работ или услуг могут выполняться исключительно лицами, обладающими соответствующей лицензией. В случае если в один объект закупки включены работы, для выполнения которых требуется наличие соответствующей лицензии, а также работы, для выполнения которых такая лицензия не требуется, то установление требования о предоставлении участником закупки в составе заявки на участие в Аукционе копии такой лицензии является нарушением части 6 статьи 31 Закона о контрактной системе.

В соответствии с пунктом 6 части 5 статьи 63 Закона о контрактной системе в извещении о проведении электронного аукциона указываются требования, предъявляемые к участникам такого аукциона, и исчерпывающий перечень документов, которые должны быть представлены участниками такого аукциона в соответствии с пунктом 1 части 1 и частью 2 (при наличии таких требований) статьи 31 Закона о контрактной системе.

При этом согласно части 6 статьи 66 Закона о контрактной системе требовать от участника электронного аукциона предоставления иных документов и информации, за исключением предусмотренных частями 3 и 5 статьи 66 Закона о контрактной системе документов и информации, не допускается.

Частью 1 статьи 55.8 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее — ГрК РФ) установлено, что индивидуальный предприниматель или юридическое лицо имеет право выполнять инженерные изыскания, осуществлять подготовку проектной документации, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объектов капитального строительства по договору подряда на выполнение

инженерных изысканий, подготовку проектной документации, по договору строительного подряда, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, или региональным оператором, при условии, что такой индивидуальный предприниматель или такое юридическое лицо является членом соответственно саморегулируемой организации в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, если иное не установлено ГрК РФ.

В соответствии с частью 2 статьи 52 ГрК РФ работы по договорам о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, региональным оператором (далее также - договор строительного подряда), должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, которые являются членами саморегулируемых организаций в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, если иное не установлено настоящей статьей. Выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства по таким договорам обеспечивается специалистами по организации строительства (главными инженерами проектов). Работы по договорам о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства, заключенным с иными лицами, могут выполняться индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, не являющимися членами таких саморегулируемых организаций.

Вместе с тем, в соответствии с Федеральным законом от 03.07.2016

№ 372-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» с 01.07.2017 не допускается осуществление предпринимательской деятельности по выполнению инженерных изысканий, по осуществлению архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства на основании выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к определенному виду или видам 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 частью 4 статьи 55.17 ГрК РФ предоставление сведений, содержащихся в реестре членов саморегулируемых организаций, осуществляется по запросам заинтересованных лиц в виде выписок из реестра в срок не более чем три рабочих дня со дня поступления указанного запроса. Срок действия выписки из реестра членов саморегулируемой организации составляет один месяц с даты ее выдачи.

Пунктом 9 Информационной карты Документации установлено, что участник закупки должен соответствовать следующим требованиям:

- быть членом саморегулируемой организации (СРО) в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства,

имеющей компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств. При этом совокупный размер обязательств участника электронного аукциона по договорам, которые заключены с использованием конкурентных способов, не должен превышать уровень ответственности участника по компенсационному фонду обеспечения договорных обязательств;

Указанное требование не распространяется на участников электронного аукциона, которые предложат цену контракта 3 млн руб. и менее, а также в случаях, установленных в части 2.2 статьи 52 ГрК РФ.

иметь действующую лицензию на проведение работ с использованием сведений, составляющих государственную тайну (степень секретности разрешенных к использованию сведений – не ниже «секретно»).

Согласно пункту 14 Информационной карты Документации участник закупки во второй части заявки должен представить, в том числе:

- действующую выписку из реестра членов СРО по форме, утвержденной Приказом Ростехнадзора от 16.02.2017 г. № 58, со сроком выдачи не ранее чем за один месяц до даты окончания срока подачи заявок на участие в аукционе (Указанное требование не распространяется на участников электронного аукциона, которые предложат цену контракта 3 млн руб. и менее, а также в случаях, установленных в части 2.2 статьи 52 ГрК РФ;

копия действующей лицензии на проведение работ с использованием сведений, составляющих государственную тайну (степень секретности разрешенных к использованию сведений – не ниже «секретно»).

На заседание Комиссии ФАС России представитель Заказчика, представил материалы по закупке и пояснил, что производственные площади, на которых будут выполняться работы, являются объектами, сведения о которых составляют государственную тайну. Кроме того, как следует из пояснений Заказчика требование о наличии у участника статуса члена СРО установлено в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации.

Вместе с тем, Заявителем на заседание Комиссии явка представителей не обеспечена и не представлено доказательств в составе жалобы, подтверждающих обратное, в связи с чем довод Заявителя своего подтверждения не нашел.

При этом, учитывая, что Законом о контрактной системе не предусмотрено, что выписка из реестра членов саморегулируемой организации должна быть выдана не ранее чем за один месяц до даты окончания срока подачи заявок, вышеуказанное требование не соответствует положениям Закона о контрактной системе, в связи с чем действия Заказчика, Уполномоченного органа установивших в документации об Аукционе вышеуказанное требование к составу заявки, нарушают часть 6 статьи 66 Закона о контрактной системе.

Кроме того, при рассмотрении Жалобы Заявителя в действиях Заказчика выявлены следующие нарушения.

3. В соответствии с частью 4 статьи 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 частью 8 статьи 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.

Правила определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, неисполнения или ненадлежащего исполнения 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 утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.08.2017 № 1042 «Об утверждении правил определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, неисполнения или ненадлежащего исполнения 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, о внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 15.05.2017 г. № 570 и признании утратившим силу Постановления Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063» (далее – Правила).

Пунктом 5 Правил установлено, что за каждый факт неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, заключенным с победителем закупки (или с иным участником закупки в случаях, установленных Законом о контрактной системе), предложившим наиболее высокую цену за право заключения контракта, размер штрафа рассчитывается в порядке, установленном Правилами, за исключением просрочки исполнения обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, и устанавливается в виде фиксированной суммы, определяемой в следующем порядке:

а) 10 процентов начальной (максимальной) цены контракта в случае, если начальная (максимальная) цена контракта не превышает 3 млн. рублей;

б) 5 процентов начальной (максимальной) цены контракта в случае, если начальная (максимальная) цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей (включительно);

в) 1 процент начальной (максимальной) цены контракта в случае, если начальная (максимальная) цена контракта составляет от 50 млн. рублей до 100 млн. рублей (включительно).

Изучив проект государственного контракта документации об Аукционе, Комиссия приходит к выводу о том, что Заказчиком в проекте контракта Документации не установлены соответствующие требованиям пункта 5 Правил размер штрафа, начисляемого за каждый факт неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, заключенным с победителем закупки (или с иным участником закупки в случаях, установленных Законом о контрактной системе), предложившим наиболее высокую цену за право заключения контракта, за исключением просрочки исполнения обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом.

Вышеуказанные действия Заказчика нарушают часть 8 статьи 34 Закона о контрактной системе.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

- - - Признать жалобу ООО «Новострой» от 28.11.17 № 8 на действия (бездействие) заказчика АО «НПО Энергомаш» при проведении электронного аукциона на право заключения договора на реализацию проекта «Реконструкция энергетического комплекса» АО «НПО Энергомаш» (извещение № 0448000001617000008) обоснованной в части неправомерно установленных требований к описанию участниками закупки в составе заявки на участие в Аукционе конкретных показателей химического состава веществ материалов, из которых состоят товары, используемые при выполнении работ, технологических процессов изготовления указанных товаров, а также показателей результатов испытания таких товаров.
    - Признать АО «НПО Энергомаш» нарушившим часть 8 статьи 34, пункт 2 части 1 статьи 64, часть 6 статьи 66 Закона о контрактной системе.
    - Выдать обязательное для исполнения предписание об устранении нарушений Закона о контрактной системе.

Настоящее решение может быть обжаловано в суде, арбитражном суде в течение трех месяцев в установленном законом порядке.

