

РЕШЕНИЕ
по делу № 08/2473-17 о нарушении
законодательства об осуществлении закупок

г. Севастополь

Резолютивная часть решения объявлена 19 июля 2017 года.

Решение изготовлено в полном объеме 24 июля 2017 года.

Комиссия по контролю в сфере закупок города федерального значения Севастополя (далее – Комиссия) Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Крым и городу Севастополь (далее – Управление) в составе:

«.....»

в присутствии представителей:

Государственного бюджетного образовательного учреждения города Севастополя «Средняя общеобразовательная школа № 54 имени Ю.А. Гагарина»:«.....»

рассмотрев жалобу **Общества с ограниченной ответственностью «Профит-плюс»** (далее – ООО «Профит-плюс», Заявитель) от 12 июля 2017 года исх. № И 00388 на действия Государственного бюджетного образовательного учреждения города Севастополя «Средняя общеобразовательная школа № 54 имени Ю.А. Гагарина» (далее — Заказчик) при проведении электронного аукциона на выполнение работ по капитальному ремонту кровли Государственного бюджетного образовательного учреждения города Севастополя "Средняя общеобразовательная школа №54 имени Ю.А. Гагарина" по адресу: г. Севастополь, ул. Героев Бреста, 16, извещение № 0374200006217000004 (далее – Аукцион), заслушав пояснения представителей Заказчика, рассмотрев представленные сторонами материалы, 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 – Закон о контрактной системе), руководствуясь Приказом ФАС России от 19 ноября 2014 года N 727/14 «Об утверждении административного регламента 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» (далее – Административный регламент),

УСТАНОВИЛА:

Извещение о проведении Аукциона, аукционная документация, протоколы заседаний аукционной комиссии размещены на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru> в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

По мнению Заявителя, аукционная документация составлена с нарушениями Закона о контрактной системе:

1. в пункте 11.9 проекта гражданско-правового договора неправомерно установлено требование о запрете на участие в Аукционе организациям, находящимся под юрисдикцией Турецкой Республики;
2. в проекте контракта ненадлежащим образом установлены сведения о размерах штрафов за ненадлежащее исполнение заказчиком и подрядчиком обязательств, предусмотренных контрактом.
3. в описании объекта закупки установлены требования к показателям используемого товара, значения которых можно определить только лабораторным путем.

Заказчик с доводами Заявителя не согласился по основаниям, изложенным в представленных возражениях на жалобу ООО «Профит-плюс».

Пояснения представителей Заказчика и представленные сторонами документы подтверждают следующие обстоятельства.

1. В пункте 11.9 проекта гражданско-правового договора установлено следующее: «В соответствии с постановлением Правительства РФ от 29.12.2015 № 1457 "О перечне отдельных видов работ (услуг), выполнение (оказание) которых на территории Российской Федерации организациями, находящимися под юрисдикцией Турецкой Республики, а также организациями, контролирующими гражданами Турецкой Республики и (или) организациями, находящимися под юрисдикцией Турецкой Республики», запрещено участвовать».

Вместе с тем, указанный документ утратил силу со 02 июня 2017 года, в связи с изданием постановления Правительства Российской Федерации от 02 июня 2017 года № 672 «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 30 ноября 2015 г. N 1296 и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации».

В соответствии с частью 6 статьи 31 Закона о контрактной системе, заказчики не вправе устанавливать требования к участникам закупок в нарушение требований настоящего Федерального закона.

Учитывая изложенное, действия Заказчика нарушают часть 6 статьи 31 Закона о контрактной системе, за что частью 4 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - Кодекс) установлена административная ответственность.

Довод Заявителя обоснован.

2. 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.

Частьми 5-9 статьи 34 Закона о контрактной системе предусмотрено, что штрафы и пени, начисленные за ненадлежащее исполнение заказчиком или исполнителем обязательств по контракту, определяются в соответствии с порядком, утвержденным Правительством Российской Федерации.

Постановлением Правительства РФ от 25 ноября 2013 года № 1063 утверждены Правила 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 (далее – Правила определения неустойки).

Пунктами 4, 5 Правил определения неустойки установлено, что 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.

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.

Законом о контрактной системе не предусмотрено изменение заказчиком положений проекта контракта по истечении срока для внесения изменений в извещение, документацию о проведении закупок, а подпункты "а" - "г" пунктов 4, 5 Правил определения неустойки содержат различные размеры штрафа в зависимости от цены контракта.

Учитывая, что контракт заключается по цене, предлагаемой участником закупки, но не превышающей начальную (максимальную) цену контракта, заказчиком необходимо устанавливать в проекте контракта под отлагательным условием все возможные значения размеров штрафа, предусмотренные Правилами определения неустойки для каждого порогового значения цены контракта.

Изучением содержания проекта государственного контракта конкурсной документации установлено, что Заказчиком в пунктах 7.2, 7.4 проекта гражданско-правового договора за ненадлежащее исполнение или неисполнение обязательств, предусмотренных контрактом, предусмотрены штрафы для Заказчика – в размере 2,5 % цены контракта, для Подрядчика – в размере 10 % цены контракта.

В связи с тем, что начальная (максимальная) цена контракта составляет 3 694 130,00 руб., размеры штрафа за ненадлежащее исполнение сторонами обязательств, предусмотренных контрактом, должны быть установлены в соответствии с подпунктами «а» и «б» пунктов 4, 5 Правил определения неустойки.

Таким образом, Комиссия Управления приходит к выводу, что Заказчиком в проекте государственного контракта конкурсной документации размер штрафа за ненадлежащее исполнение сторонами обязательств, предусмотренных контрактом, установлен ненадлежащим образом, что является нарушением части 4 статьи 34 Закона о контрактной системе и имеет признаки состава административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса.

Учитывая изложенное, довод Заявителя нашел свое подтверждение.

3. 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 содержать наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со [статьей 33](#) Закона о контрактной системе, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта.

В соответствии с пунктом 1 части 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 описании 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.

Изучением аукционной документации Комиссией Управления установлено, что в Приложении №1 к аукционной документации, Заказчиком установлены следующие требования к значениям показателей используемого товара:

«...»

п\п	Наименование товара	Показатель (характеристика) товара	Требования к значениям показателей, удовлетворяющих потребности заказчика или показатели эквивалентности предлагаемого товара к поставке или товара, используемого при выполнении работ, оказании услуг.					
			Показатели (характеристики), для которых установлено минимальное и максимальное значения		Показатели (характеристики), для которых указаны варианты значений	Показатели (характеристики), которые определяются диапазоном значений		
			Минимальное значение	Максимальное значение		Нижняя граница диапазона	Верхняя граница диапазона	
1	2	3	4	5	6	7	8	
5	Гвозди строительные	Отклонение от соосности головки относительно стержня	Требование не установлено	Не должно превышать 0,5	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено
		Отклонения от круглости головки	Требование не установлено	Не должно превышать 0,9	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено
6	Эмаль ПФ-115	Массовая доля нелетучих веществ	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	49	70	
		Условная вязкость по вискозиметру ВЗ-246 с диаметром сопла 4 мм при температуре 20°С	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	60	120	
		Эластичность пленки при изгибе	Требование не установлено	1	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	
		Прочность пленки при ударе	40	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	
7	Раствор	Водоудерживающая способность растворных смесей	Должна быть не более 90	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	
		Содержание золы-	Требование	Должна содержать не	Требование не	Требование	Требование	

		уноса	не установлено	более 10	установлено	не установлено	не установлено
		Содержание клинкера в цементе	Должно быть не менее 20	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено
8	Известь	Предел прочности образцов через 28 суток твердения при изгибе	Требование не установлено	Требование не установлено	1,0; 0,4	Требование не установлено	Требование не установлено
		Предел прочности образцов через 28 суток твердения при сжатии	Требование не установлено	Требование не установлено	1,7; 5,0	Требование не установлено	Требование не установлено
13	Грунтовка ГФ- 021	Условная вязкость по вискозиметру ВЗ- 246 с диаметром сопла 4 мм при температуре 20,0±0,5 °С	45	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено
		Массовая доля нелетучих веществ	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено	54	60
		Прочность пленки при ударе на приборе типа У-1	50	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено
		Твердость пленки по маятниковому прибору М-3	0,35	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено
		Эластичность пленки при изгибе	Требования не установлено	1	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено
		Адгезия пленки	Требования не установлено	1	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено
		Стойкость пленки к статическому воздействию минерального масла при температуре 20±2 °С	48	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено
Стойкость пленки к статическому воздействию 3%- ного раствора хлористого натрия при температуре 20±2 °С	24	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено	Требования не установлено		

...».

Таким образом, Комиссия Управления установила, что в Приложении №1 к аукционной документации Заказчик устанавливает показатели химических и физических свойств товаров, которые можно определить только лабораторным путем.

Учитывая, что Закон о контрактной системе не обязывает участника закупки иметь в наличии товар, подлежащий описанию в соответствии с требованиями документации об Аукционе, вышеприведенные примеры подробного изложения в документации об Аукционе требований к описанию участниками закупок химических и физических свойств товаров ограничивают возможность участников закупки предоставить надлежащее предложение в составе заявок на участие в Аукционе.

Аналогичная позиция изложена в Решении Верховного Суда РФ от 09 февраля 2017 года по делу №АКПИ16-1287.

В связи с вышеизложенным Комиссия Управления приходит к выводу о том, что, действия Заказчика, установившего требования к описанию участниками закупок в составе заявок веществ, используемых при изготовлении товаров, являются нарушением части 1 статьи 33, а также пункта 1 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе, за что частью 4.1 статьи 7.30 Кодекса предусмотрена административная ответственность.

Довод Заявителя подтвержден.

Дополнительно при проведении внеплановой проверки закупки Комиссией Управления установлено следующее.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе, при составлении описания объекта закупки Заказчик обязан использовать показатели, требования, условные обозначения и терминологию, касающиеся 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.

Согласно Приложению №1 к аукционной документации, Заказчиком установлены, в том числе, следующие требования к товарам, используемым при проведении работ:

«...»											
п	Наименование товара	Показатель (характеристика) товара	Требования к значениям показателей, удовлетворяющих потребности заказчика или показатели эквивалентности предлагаемого товара к поставке или товара, используемого при выполнении работ, оказании услуг.				Показатели (характеристики), которые определяются диапазоном значений		Показатели (характеристики), значения которых не могут изменяться		Единицы измерен
			Показатели (характеристики), для которых установлено минимальное и (или) максимальное значение		Показатели (характеристики), для которых указаны варианты значений						
			Минимальное значение	Максимальное значение			Нижняя граница диапазона	Верхняя граница диапазона			
	2	3	4	5	6	7	8	9	10		

Сталь полосовая тип 1 ¹	Предельное отклонение по толщине проката	Требование не установлено	Требование не установлено	+0,2 и -0,3; +0,2 и - 0,4; +0,5 и -0,5; +0,30 и -0,30; +0,3 и -0,5; +0,2 и -0,5; +0,22 и -0,25;	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	ММ
	Тип по толщине	Требование не установлено	Требование не установлено	БТ1, БТ2, БТ3; ВТ1, ВТ2, ВТ3;	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	-
	Толщина	Не менее 4	Не более 10	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	-
	Тип по ширине	Требование не установлено	Требование не установлено	ВШ1, ВШ2, ВШ3; БШ1, БШ2, БШ3	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	-
Сталь полосовая тип 2 ¹	Тип по толщине	Требование не установлено	Требование не установлено	БТ1, БТ2, БТ3; ВТ1, ВТ2, ВТ3;	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	-
	Тип по ширине	Требование не установлено	Требование не установлено	ВШ1, ВШ2, ВШ3; БШ1, БШ2, БШ3	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	-
Гвозди Строительные ²	Условный диаметр стержня гвоздей для каждой конструкции	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	Требование не установлено	Должен быть 1,6	ММ

При этом Заказчиком также установлено, что товар по указанным позициям должен соответствовать следующим государственным стандартам: «...¹Должен соответствовать ГОСТ 103-2006 «Прокат сортовой стальной горячекатаный полосовой»,²Должен соответствовать ГОСТ 4028-63 «Гвозди строительные. Конструкция и размеры»...».

Изучением представленных документов, Комиссией Управления установлено следующее.

В соответствии с ГОСТ 103-2006 «Прокат сортовой стальной горячекатаный полосовой», установлены предельные отклонения по толщине проката общего назначения для толщины стали, установленной заказчиком (не менее 4 и не более 10):

Толщина проката <input type="checkbox"/>	Предельное отклонение по толщине проката при точности прокатки			
	БТ1	БТ2 <input type="checkbox"/>	ВТ1	ВТ2 <input type="checkbox"/>
От 4 до 6 включ.	+0,2 -0,3	±0,25	+0,3 -0,5	±0,5
Св. 6 до 16 включ.	+0,2 -0,4	±0,30	+0,2 -0,5	

Таким образом, Заказчиком установлены требования по показателю «Предельное отклонение по толщине проката» не соответствующие требованиям ГОСТ 103-2006.

В пунктах 3, 4 установлены требования по показателям «Тип по толщине»: БТ1, БТ2, БТ3; ВТ1, ВТ2, ВТ3, «Тип по ширине»: ВШ1, ВШ2, ВШ3; БШ1, БШ2, БШ3. Согласно инструкции по заполнению заявки, приведенной в аукционной документации, знаки «/» «;» между значениями показателей приравниваются к разделительному союзу «или» и означают, что участник закупки должен дать по данным показателям конкретное значение. В показателях с использованием фразы «и/или» участник закупки должен указать показатель с союзом «и» либо выбрать одно из нескольких значений без использования союза «или». Использование знака препинания «;» при перечислении значений показателя приравнивается к соединительному союзу «и». При указании в требованиях к материалам характеристик с использованием соединительного союза «и» участник должен предложить материал, сочетающий в себе обе характеристики одновременно.

Таким образом, при подаче заявки участнику необходимо указать следующие показатели:

- тип по толщине: «БТ1, БТ2, БТ3» либо «ВТ1, ВТ2, ВТ3»,

- тип по ширине: «ВШ1, ВШ2, ВШ3» либо «БШ1, БШ2, БШ3».

Вместе с тем, при указании значений по показателям «Предельное отклонение по толщине» и «Предельное отклонение по ширине» участник должен указать одно конкретное значение, которую в свою очередь, согласно ГОСТу 103-2006, не может одновременно соответствовать всему ряду типов стали по толщине и ширине.

Вышеизложенное свидетельствует о том, что Заказчиком в описании объекта закупки установлены противоречивые требования, не соответствующие установленным государственным стандартам нормам.

Изучением ГОСТа 4028-63 «Гвозди строительные. Конструкция и размеры» Комиссией Управления установлено, что согласно пункту 2, конструкция и размеры строительных гвоздей с конической головкой должны соответствовать указанным в таблице 2.

В таблице 2 ГОСТа 4028-63 установлено:

Условный диаметр стержня d	Длина гвоздя l	Размер a	Наименьший диаметр головки D	Условный диаметр стержня d	Длина гвоздя l	Размер a	Наименьший диаметр головки D
1,8	32	-	3,5	4,0	90	3,1	7
	40				100	3,55	7,5
	50				120		
2,0	60	1,75	4	5,0	120	4,45	9
	40				150		
	50				150	5,3	11
2,5	60	2,2	5	6,0	200		
	70						
	80				2,65	6	8,0

Таким образом, диаметр стержня 1,6 мм, установленный Заказчиком, не предусмотрен государственным стандартом для гвоздей с конической головкой.

Учитывая изложенное, Комиссия Управления приходит к выводу о том, что Заказчик при описании объекта закупки не использовал стандартные показатели, требования, характеристики, предусмотренные законодательством Российской Федерации о стандартизации, что является нарушением пункта 2 части 1 статьи 33, пункта 1 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе, а также имеет признаки состава административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса.

Руководствуясь статьями 99, 106 Закона о контрактной системе, Административным регламентом, Комиссия Управления,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Профит-плюс» от 12 июля 2017 года исх. № И 00388 на действия Государственного бюджетного образовательного учреждения города Севастополя «Средняя общеобразовательная школа № 54 имени Ю.А. Гагарина» при проведении электронного аукциона на выполнение работ

по капитальному ремонту кровли Государственного бюджетного образовательного учреждения города Севастополя "Средняя общеобразовательная школа №54 имени Ю.А. Гагарина" по адресу: г. Севастополь, ул. Героев Бреста, 16 (извещение № 0374200006217000004) обоснованной.

2. Установить в действиях Заказчика нарушения пунктов 1,2 части 1 статьи 33, пункта 1 части 1 статьи 64, части 4 статьи 34, части 6 статьи 31 Закона о контрактной системе.

3. Предписание об устранении выявленных нарушений не выдавать в связи с тем, что предписание выдано ранее по делу № 08/2471-17

В соответствии с частью 9 статьи 106 Закона о контрактной системе решение, принятое по результатам рассмотрения жалобы по существу, может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев с даты его принятия.

Дела об обжаловании решения контрольного органа в сфере закупок подведомственны арбитражному суду.

В рамках досудебного (внесудебного) обжалования могут быть обжалованы действия (бездействие) контрольного органа, его должностных лиц и решений, принятых (осуществляемых) ими в ходе исполнения контрольных функций в ФАС России, в порядке, предусмотренном 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, утвержденным Приказом ФАС России от 19 ноября 2014 года N 727/14.