

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-478/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

08.04.2019 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия),

при участии:

ИП <...> (лично),

от ГБУ г. Москвы «Жилищник района Лефортово» - <...> (по доверенности от 24.08.2019 № 07-04/19),

рассмотрев жалобу ИП <...> (далее также — Заявитель, ИП) на действия ГБУ г. Москвы «Жилищник района Лефортово» (далее также - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку материалов для первоочередных работ по ремонту подъездов (среди СМП) (реестровый № 31907618241) (далее - Закупка) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

Жалоба предъявлена со ссылками на статью 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) и мотивирована несогласием Заявителя с отклонением его заявки от участия в Закупке.

Заявитель также считает, что в нарушение его прав и законных интересов при проведении Закупки Заказчик не указал конкретную причину отклонения его заявки.

Проанализировав заявленный довод, Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанной жалобы в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая случаи, предусмотренные ч. 10 ст. 3 Закона о закупках.

Представитель Заказчика с доводами Заявителя частично не согласился. При этом отклонение заявки Заявителя по основанию неверного указания показателя по «классу прочности на сжатие» признал необоснованным, указывая на техническую ошибку.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе и в выступлении присутствовавших в заседании представителей, изучив материалы дела, Комиссия признала жалобу обоснованной на основании следующего.

Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика в редакции, действующей на момент объявления закупок (далее - Положение о закупках), размещено на

официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - Официальный сайт; ЕИС).

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок на участие в процедуре от 15.03.2019 № 31907618241 (далее - Протокол) комиссией Заказчика не допущены к дальнейшему участию в Закупке три заявки (в том числе Заявителя) из пяти поданных.

В качестве обоснования отклонения заявки Заявителя указано на несоответствие информации, предусмотренной ч. 3 ст. 66 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) требованиям документации об электронном аукционе. При этом Комиссия отмечает, что данная Закупка проведена в соответствии с Законом о закупках, а не Законом о контрактной системе.

В Протоколе указано: «пункт 16 «Смесь сухая строительная уплотняемая М75 и М100 ГОСТ 31358 СНиП 82-02-95». Заказчиком в требуемом параметре «Напольные смеси» установлено требуемое значение «Несущие; выравнивающие». Значение, предлагаемое участником закупки, – «выравнивающие». Заказчиком в требуемом параметре «Марка по морозостойкости» установлено требуемое значение «F100; F150; F200; F300; не нормируется». Значение, предлагаемое участником закупки, – «F100». Согласно п. 4.2.3 ГОСТ 31358-2007 «основными показателями качества затвердевшего раствора (бетона) должны быть: морозостойкость (для несущих смесей, кроме смесей для внутренних работ)». Следовательно, морозостойкость для смесей сухих выравнивающихся по данному ГОСТу не нормируется. Таким образом, участник закупки предлагает смесь сухую, не соответствующую требованиям вышеуказанного ГОСТ, что не соответствует требованиям документации электронного аукциона».

Комиссия в данном случае отмечает, что Заказчик необоснованно составил Документацию таким образом, что для подачи заявки участнику Закупки необходимо соотнести все показатели товаров с типами и подтипами, указанными в инструкции по заполнению первой части заявки, для чего необходимо структурировать по порядку соотношение «показатель товара - позиция товара», также участнику Закупки необходимо указать показатели товара, соответствующие требованиям государственных стандартов, указание на которые содержится в Документации. При этом установленное в инструкции соотношение позиций товаров с типами и подтипами, указанными в инструкции, а также с государственными стандартами, перечисленными в инструкции, не упорядочено, носит затрудняющий для участников характер.

В ходе рассмотрения спора Заказчик не представил доказательств и пояснений относительно того, каким образом такое отражение в Документации значимых показателей отвечает объективным потребностям Заказчика в товарах, используемых при поставке закупаемых товаров.

При этом Заказчик уже предварительно провел соответствующие работы по обоснованию своей потребности в определенных товарах, которые указаны им в форме 2 Документации. Там перечислены все необходимые Технические характеристики с требуемыми параметрами и значениями. На прямой вопрос членов Комиссии о том, зачем участники должны заполнять и предлагать сведения

к формам, уже Заказчиком составленным, представитель Заказчика не ответил.

Довод представителя Заказчика о том, что заполнение табличных форм каким - либо образом влияет на возможность участника в дальнейшем поставить товар признается Комиссией необоснованным, поскольку объективной связи между заполнением соответствующей формы и поставки товара, необходимого Заказчику Комиссией не установлено, а Заказчиком не доказано.

Вместе с тем при описании объекта Закупки заказчику надлежит таким образом прописать требования к закупаемым товарам, чтобы, с одной стороны, повысить шансы на приобретение товара (работы, услуги) именно с такими характеристиками, которые ему необходимы, а с другой стороны, не ограничить количество участников закупки, чего в данном случае сделано не было.

В этой связи Комиссия считает, что положения Документации и Формы 2 в данном случае сформированы таким образом, что участнику Закупки для заполнения первой части заявки в соответствии с установленной Заказчиком инструкцией необходимо сопоставить (найти) требования к одному товару, содержащейся в таблице, сопоставить (найти) в Инструкции как Заказчик требует указывать каждое значение, к чему относится данный показатель, чтобы определить порядок его заполнения, а также сопоставить (найти) в инструкции все требования о соответствии ГОСТам, что создает избыточную сложность при заполнении первой части заявки и имеет своей целью спровоцировать ошибки участников закупки при формировании заявки,

Таким образом, Заказчиком установлены в Документации требования, влекущие за собой необоснованное ограничение количества участников такой Закупки или ограничение доступа к участию в такой Закупке.

Подтверждением вышеизложенного является также то, что Заказчик отклонил по аналогичным основаниям 3 заявки из 5.

Следовательно, Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях Заказчика нарушения принципов равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений по отношению к участникам Закупки, установленных п. 2 ч. 1 ст. Закона о закупках, дополнительно также учитывая техническую ошибку по отклонению заявки Заявителя по другому основанию.

Также Комиссия отмечает, что предоставленное Заказчику право на самостоятельное определение критериев допуска направлено на предоставление ему возможности выбора потенциального контрагента, наиболее полно отвечающего предъявляемым требованиям, а потому способного в наиболее короткие сроки обеспечить Заказчика необходимыми ему качественными товарами. В то же самое время такое право Заказчика не является безусловным и безграничным и оканчивается тогда, когда вместо выбора наилучшего контрагента по объективным показателям такое право используется для целей искусственного сокращения количества участников Закупки с тем, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту.

Таким образом, избранные Заказчиком критерии допуска заявок должны не только способствовать выбору наилучшего (по объективным показателям) участника Закупки, но и учитывать всю специфику правоотношений.

При этом, положения действующей Документации не позволяют потенциальному участнику выразить только согласие на поставку товаров, указанных в Документации.

Данное условие в наибольшей степени отвечает правовому режиму, который установлен Законом о защите конкуренции и Законом о закупках, в то время как действия Заказчика в настоящем случае были направлены на введение в заблуждение участников Закупки и ограничение их количества.

В этой связи Комиссия указывает, что Заказчику необходимо при проведении закупок по поставке товаров предусмотреть возможность всех потенциальных участников представить согласие на поставку товара, без заполнения описания товара, уже Заказчиком указанного.

В соответствии с п. 2 ст. 168 ГК РФ сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки.

Таким образом, ничтожна сделка, противоречащая требованиям закона и посягающая на публичные интересы. Согласно ч. 19 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции в случае принятия жалобы к рассмотрению организатор торгов, которому направлено уведомление о вызове на заседание комиссии по рассмотрению жалобы, не вправе заключать договор до принятия антимонопольным органом решения по жалобе.

Кроме того, представитель Заказчика на заседании Комиссии утверждал о заключении договора от 01.04.2019 № 241-03/19, сведения о котором размещены в ЕИС 04.04.2019. При этом уведомление Московского УФАС России о запрете действий, связанных с заключением договора, было направлено в адрес участвующих лиц 27.03.2019 в 19:01:00.

Оценив копию указанного договора, заключенного в бумажном виде, Комиссия считает его ничтожным, поскольку отсутствует возможность администрировать непосредственный момент заключения, и как следствие, сделать вывод о выполнении либо невыполнении Заказчиком требований статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в части приостановления заключения договора. В свою очередь, договор, заключенный в нарушение требований указанной статьи, считается ничтожным.

В данном контексте Комиссия также принимает во внимание тот факт, что уведомление Московского УФАС получено Заказчиком раньше, чем размещены сведения о договоре в ЕИС. При этом единственным доказательством, которое свидетельствует о фактической дате заключения договора, по утверждениям Заказчика, является дата, указанная на самом договоре, что, как указано выше, в совокупности не позволяет сделать бесспорный вывод о соблюдении требований Закона о защите конкуренции при заключении указанного договора.

Доводы представителя Заказчика о том, что ГБУ г. Москвы «Жилищник района Лефортово» не получало уведомление о принятии жалобы к рассмотрению отклоняется Комиссией, так как в материалах дела наличествует доказательство

направления уведомления на официальный контактный адрес Заказчика, указанный в ЕИС.

Кроме того, буквальное толкование ч. 19 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции позволяет сделать вывод, что законодатель установил связь между обязанностью не заключать договор и временем направления соответствующего уведомления антимонопольного органа.

При этом Заявитель обратился за защитой своих прав в административном порядке 22.03.2019. В свою очередь, Московское УФАС России, а именно 27.03.2019 направило Заказчику уведомление о принятии жалобы Заявителя к рассмотрению и о приостановлении торгов в части заключения договора. При этом контрольный орган также обращает внимание, что сведения о заключении договора не были размещены заказчиком в единой информационной системе закупок на дату принятия жалобы к рассмотрению. Уведомление о принятии жалобы к рассмотрению от 11.03.2019 № ТФ/14251/19 было направлено на официальный адрес Заказчика, указанный в ЕИС (9060322260@mail.ru), соответственно заказчик не мог быть не осведомлен о направлении со стороны контрольного органа уведомления о принятии жалобы к рассмотрению и недопустимости заключения договора. Однако вопреки направленному уведомлению заказчиком был заключен договор 01.04.2019. Вместе с тем соответствующие сведения о его размещении опубликованы заказчиком в ЕИС лишь 04.04.2019.

При таких обстоятельствах Комиссия оценивает этот договор критически, и делает вывод об отсутствии причин, препятствующих выдаче предписания по восстановлению нарушенных прав.

Таким образом, Комиссия, руководствуясь ч. 20 ст. 18.1, п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции

РЕШИЛА:

1.

1. Признать жалобу Заявителя на действия ГБУ г. Москвы «Жилищник района Лефортово» (ИНН:7722329372, ОГРН:1157746494730) при проведении Закупки обоснованной.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение требований п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.
3. Признать договор от 01.04.2019 № 241-03/19 ничтожным.
4. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-478/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

08.04.2019 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия),

руководствуясь п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании решения Комиссии от 08.04.2019 по делу № 077/07/00-478/2019,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ГБУ г. Москвы «Жилищник района Лефортово» (далее - Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку материалов для первоочередных работ по ремонту подъездов (среди СМП) (реестровый № 31907618241) (далее - Закупка) а именно:

1.

1. Заказчику отменить протоколы, составленные в ходе проведения Закупки.
2. Заказчику вернуть участникам Закупки ранее поданные заявки с уведомлением о прекращении действия данных заявок и о возможности подать новые заявки на участие в Закупке.
3. Заказчику внести изменения в Документацию с учётом решения Комиссии от 08.04.2019 по делу №077/07/00-478/2019.
4. Заказчику продлить срок приема заявок на участие в Закупке таким образом, чтобы он составлял не менее 10 (Десяти) рабочих дней с момента размещения информации о внесении изменений в Документацию до даты окончания приема заявок.
5. Заказчику разместить информацию о вышеуказанных изменениях в Единой информационной системе в сфере закупок zakupki.gov.ru (далее — ЕИС).
6. Заказчику разместить в ЕИС информацию о новой дате окончания срока подачи заявок на участие в Закупке, новой дате рассмотрения заявок на участие в Закупке и подведения итогов Закупки.
7. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 13.05.2019.

8. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 23.05.2019 с приложением подтверждающих документов.

Настоящее предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание:

1. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.

1.

2. Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.