

1. ЗАО «Телефон-Сервис»

115088, Москва, ул. Южнопортовая, д. 7а, стр. 8

2. Акционерное общество «Головное производственно-техническое предприятие «Гранит»

(АО «ГППП «Гранит»)

121467, Москва, ул. Молодогвардейская, д. 7

3. АО «ЕЭТП»

115114, Москва, ул. Кожевническая, д. 14, стр. 5

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-1150/77-17 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

02.05.2017 Москва

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

при участии:

АО «ГППП «Гранит»,

ЗАО «Телефон-Сервис»,

в отсутствие:

АО «ЕЭТП»,

рассмотрев жалобу ЗАО «Телефон-Сервис» (далее - Заявитель) на действия заказчика — АО «ГППП «Гранит» (далее — Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку волоконно-оптической линии связи (ВОЛС) (реестровый № 31704917376) (далее — Аукцион),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Аукциона.

По мнению Заявителя, нарушение со стороны Заказчика при проведении Аукциона выразилось в необоснованном отклонении заявки Заявителя от участия в Аукциона.

В соответствии с частью 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

На официальном сайте Российской Федерации в сети Интернет для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнения работ, оказание услуг www.zakupki.gov.ru (далее — Официальный сайт ЕИС) Заказчиком размещено Положение о закупках товаров, работ, услуг АО «ГППП «Гранит» (далее - Положение о закупках).

21.03.2017 на Официальном сайте Заказчиком размещено извещение о проведении Закупки.

В соответствии с извещением о проведении Закупки от 21.03.2017 дата окончания подачи заявок - 11.04.2017, дата рассмотрения заявок - 14.04.2017, дата подведения итогов - 17.04.2017.

Из протокола комиссии по рассмотрению заявок от 14.04.2017 № 31704917376 следует, что заявка Заявителя отклонена по причине несоответствия заявки требованиям документации, в том числе условиям закупки товаров, работ, услуг.

Как было установлено Комиссией, Заявителем в адрес Заказчика был направлен запрос о разъяснении причины отклонения заявки. В ответе на запрос Заявителем были приведены следующие разъяснения:

«Не выполнены требования п. 5.7 Технического задания, а именно:

1.

1. Участник не предоставил заверенные руководителем и печатью организации копии договоров с держателями кабельных коммуникаций (МГТС, ГУП «Москоллектор», ОАО «Ростелеком», ГУП «Гормост»).
2. Участник для допуска к участию в закупке должен был иметь опыт аналогичных выполненных работ, с предоставлением подтверждающих документов (копии подписанных договоров и актов).»

Согласно п. 11.6.5 Положения о закупках при рассмотрении заявок на участие в аукционе участник размещения заказа не допускается Единой комиссией к участию в аукционе в случае, в том числе:

несоответствия заявки участника размещения заказа требованиям, установленным документацией об аукционе, в том числе непредставления документов, указанных в документации, или отсутствия в заявке и документах сведений, представление которых необходимо в соответствии с документацией; несоответствия технических, функциональных и прочих характеристик продукции, предлагаемой участником, требованиям, установленным документацией об аукционе.

Согласно п. 17.2 Аукционной документации участник закупки не допускается к участию в аукционе в том числе в случае

– несоответствия заявки требованиям документации, в том числе условиям закупки товаров, работ, услуг.

Исходя из ответа, данного Заказчиком не соответствие заявки Заявителя выразилось в непредоставлении заверенных руководителем и печатью организации копии договоров с держателями кабельных коммуникаций (МГТС, ГУП «Москоллектор», ОАО «Ростелеком», ГУП «Гормост»).

Вместе с тем, указание на то, что непредоставление таких документов ведет к отклонению заявки участника, в Аукционной документации отсутствует.

Также из данного требования Аукционной документации следует, что указанные договоры должны быть предоставлены в адрес Заказчика уже после окончания строительства оптических линий.

Данный вывод подтверждается, кроме всего прочего, разъяснениями положений Аукционной документации, которые дал Заказчик на соответствующий запрос Заявителя от 24.03.2017.

Таким образом, отклонение заявки Заявителя по данному основанию является необоснованным, поскольку Заказчик самостоятельно предъявил данное требование не в отношении участников закупки, а исключительно к лицу, исполняющему договор.

Более того, данный вывод также подтверждают разъяснения положений закупочной документации, которые были даны Заказчиком.

Так, в своих разъяснениях Заказчик указал на то, что в п. 5.7 Технического задания дословно сказано «Вновь построенные оптические линии», а далее перечислены требования к ним, то есть указанный набор документов должен быть представлен после завершения строительства».

Относительно второго основания для отклонения заявки Заявителя, Комиссия отмечает следующее.

Заказчиком в п. 5.7 Технического задания, кроме всего прочего, было установлено требование о наличии опыта выполненных работ для предприятий, входящих в АО «Концерн ВКО «Алмаз - Антей», с предоставлением подтверждающих документов (копии подписанных договоров и актов).

Вместе с тем, в последующем в ответе на запрос о разъяснении положений закупочной документации Заказчик пересмотрел данное требование и указал, что непредставление подобных сведений не будет являться основанием для отклонения заявки участника.

При этом Заказчик фактически изменил требования, предъявляемые к участникам Закупки, указав, что потенциальным исполнителям договора будет необходимо подтвердить наличие опыта выполнения аналогичных обязательств. Под аналогичными обязательствами в рамках данной закупки понимается организация и передача в собственность заказчику ВОЛС схожих, указанным в настоящей документации, в том числе по объемам закупки, что подтверждается справкой от участника в произвольной форме, желательно на бланке организации – участника, с указанием сведений о количестве заключенных и исполненных сделок, о стоимости и объемах по данным сделкам, об отсутствии претензий и исков со стороны заказчиков по указанным сделкам, а также с заверением в справке о достоверности указанных в ней сведений.

Более того, в соответствии с пунктом 1 статьи 4 Закона о закупках Положение о закупке, изменения, вносимые в указанное положение, подлежат обязательному размещению в единой информационной системе не позднее чем в течение пятнадцати дней со дня утверждения.

Согласно пункту 11 статьи 4 Закона о закупках изменения, вносимые в извещение о закупке, документацию о закупке, разъяснения положений такой документации, размещаются заказчиком в единой информационной системе не позднее чем в течение трех дней со дня принятия решения о внесении указанных изменений, предоставления указанных разъяснений. В случае, если закупка осуществляется путем проведения торгов и изменения в извещение о закупке, документацию о закупке внесены заказчиком позднее чем за пятнадцать дней до даты окончания подачи заявок на участие в закупке, срок подачи заявок на участие в такой закупке должен быть продлен так, чтобы со дня размещения в единой информационной системе внесенных в извещение о закупке, документацию о закупке изменений до даты окончания подачи заявок на участие в закупке такой срок составлял не менее чем пятнадцать дней.

При составлении заявки участник должен руководствоваться положениями документации об аукционе, однако Заказчик не внес изменения в документацию и не продлил срок подачи заявок для участия в Аукционе.

Заявитель при подаче своей заявки фактически руководствовался данными разъяснениями и представил в ее составе три договора в подтверждение наличия соответствующего опыта выполнения работ: копию договор с ФГУП «ЦИАМ им. П.И. Баранова», копию договора с Пенсионным Фондом Российской Федерации, копию договора с войсковой частью № 3111.

Как указал Заказчик в своих возражениях, данные договоры не были приняты им по причине наличия у него сомнений в том, что Заявителем они были исполнены надлежащим образом, поскольку к договору, заключенному между Заявителем и ФГУП «ЦИАМ им. П.И. Баранова» было приложено дополнительное соглашение, на основании которого были продлены сроки исполнения данного договора, что по мнению Заказчика, является подтверждением ненадлежащего исполнения своих обязательств со стороны Заявителя, а в двух других договорах, представленных ЗАО «Телефон-Сервис», отсутствовали подписи сторон, а также не были указаны сроки начала их действия.

Кроме того, как указал на заседании Комиссии Заказчик, Заявителем не было указано, что представленные договоры были исполнены надлежащим образом, без предъявления претензий исков со стороны заказчиков.

Вместе с тем, Комиссия отмечает, что данное основание для отклонения заявки участника Закупки является ненадлежащим, поскольку те требования, которые Заказчик предъявил к потенциальным исполнителям договора Заявителем были исполнены, а сама форма предъявления таких требований (посредством дачи разъяснений) не может отвечать требованиям Закона о закупках.

Так, в соответствии с пунктом 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Заказчик в п. 5.7 Технического задания Закупочной документации установил специальное требование о наличии у участника Закупки опыта выполнения аналогичных работ с предприятиями, входящими в АО «Концерн ВКО «Алмаз — Антей», вместе с тем, после получения запросов о разъяснении положений Закупочной документации, по мнению Заказчика, им данное требование было смягчено и потенциальным участникам Закупки было дано право представлять в качестве наличия опыта работ договоры с любыми заказчиками, но соответствующими предмету Закупки.

Однако, указанное разъяснение содержало в себе фактически новое требование в виде предоставления справки с указанием сведений о количестве заключенных и исполненных сделок, о стоимости и объемах по данным сделкам, об отсутствии претензий и исков со стороны заказчиков по указанным сделкам, а также с заверением в справке о достоверности указанных в ней сведений.

При этом, как следует из протокола рассмотрения заявок от 14.04.2017 № 31704917376 и разъяснения причин отклонения заявки Заявителя, Заказчик указал на то, что ЗАО «Телефон-Сервис» не представил сведений о наличии опыта выполнения аналогичных работ, с предоставлением подтверждающих документов (копий подписанных договоров и актов).

Вместе с тем, как было указано ранее, Заявителем были представлены в составе заявки копии трех договоров с аналогичным предметом, при том что договоры с Пенсионным Фондом Российской Федерации и войсковой частью № 3111 являются государственными контрактами, и, как следствие, заключаются в электронной форме, а вся информация о сроках их действия, надлежащем или ненадлежащем исполнении находится в открытом доступе на Официальном сайте ЕИС.

Относительно доводов Заказчика о ненадлежащем исполнении договора, заключенного между Заявителем и ФГУП «ЦИАМ им. П.И. Баранова», в связи с заключением дополнительного соглашения, то следует отметить, что данное соглашение было включено в состав заявки ЗАО «Телефон-Сервис», и из него следует, что сроки выполнения работ по договору были увеличены из-за увеличения объема работ (длины прокладки кабеля), что Заказчик не мог не установить.

При этом Заявителем также была включена в состав заявки справка о наличии соответствующего опыта выполнения работ.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами, в том числе: информационная открытость закупки; равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Учитывая изложенное, в указанных действиях Заказчика усматривается нарушение пункта 1 статьи 3, пункта 11 статьи 4 Закона о закупках.

Таким образом, Комиссия приняла решение о признании жалобы Заявителя на действия Заказчика при проведении Аукциона обоснованной.

Кроме того, как указал Заказчик на заседании Комиссии, одним из оснований отклонения заявки Заявителя является несоответствие Технического предложения Заявителя пунктам 5.3 и 5.4 Технического задания.

Исходя из пояснений Заказчика, участник Аукциона при формировании Технического предложения по данным пунктам должен указать конкретные характеристики.

Комиссия, изучив представленные документы, установила следующее.

Пунктами 5.3 и 5.4 Технического задания установлено: «Длина ВОЛС не должна превышать 14 км. Количество волокон в кабеле не менее 8».

Таким образом, в соответствии с пунктами 5.3 и 5.4 Технического задания Заказчиком не установлено требование указания конкретных технических характеристик поставляемого товара по данным позициям.

При этом данное основание не являлось причиной отклонения заявки ЗАО «Телефон-Сервис», исходя из протокола рассмотрения заявок от 14.04.2017 № 31704917376 и разъяснения причин отклонения заявки Заявителя.

Кроме того, в ходе заседания Комиссии было установлено, что по итогам Закупки Заказчиком был заключен договор.

Вместе с тем, итоговый протокол рассмотрения заявок от 14.07.2016 опубликован на Официальном сайте ЕИС 14.07.2016.

Вместе с тем, договор по итогам Закупки заключен на девятый день после опубликования итогового протокола.

Согласно части 2 статьи 168 Гражданского кодекса Российской Федерации 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.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно части 2 статьи 2 Закона о закупках Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать, в том числе, порядок заключения и исполнения договоров.

Согласно пункту 11.8 Положения о закупках, договор между Заказчиком и победителем Закупки должен быть заключен Заказчиком не ранее десяти дней со дня размещения в ЕИС протокола об оценке и сопоставлении предложений участников закупки и не позднее двадцати дней со дня подписания указанного протокола.

Таким образом, договор от 24.04.2017 № 24-17-50, заключенный по итогам Закупки с ООО «ГАРС ТЕЛЕКОМ-УТ», заключен с нарушением пункта 11.8 Положения о закупках, в связи с чем является ничтожным в силу части 2 статьи 168 ГК РФ.

На основании ч. 2 ст. 2 Закона о закупках правовую основу проведения закупочных процедур заказчиками со специальной правосубъектностью составляют разрабатываемые ими Положения о закупках, а все иные документы закупочных процедур (извещения о закупках, закупочные документации) могут развивать и дополнять их требования, но не должны противоречить им.

В этой связи представляется возможным сделать вывод о том, что в отсутствие законодательно закрепленной процедуры закупки ее основу составляет именно Положение о закупке в силу прямого указания на то в ст. 2 Закона о закупках.

При этом, как отмечено в определении Верховного Суда Российской Федерации от 02.02.2016 № 309-КГ15-14384, установленный в Положении о закупках срок на заключение контракта не должен быть меньше законодательно установленного десятидневного срока на обжалование участниками закупки действий ее организатора, то есть указанные сроки, исходя из правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, являются тождественными.

Указанные обстоятельства в своей совокупности свидетельствуют о том, что нарушение требований Положения о закупках в части сроков заключения контракта по результатам такой закупки допустимо приравнивать к нарушению требований закона, поскольку упомянутое Положение закрепляет правовое регулирование процедуры закупки, за нарушение которого наступает административная ответственность наряду с нарушением законодательства, а несоблюдение сроков заключения контракта приравнено к нарушению законодательно закрепленного срока на подачу жалобы на действия организатора закупки.

При этом, согласно ч. 1 ст. 166 ГК РФ сделка недействительна по основаниям, установленным законом, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка).

Ничтожность совершенной заявителем сделки обусловила возможность выдачи административным органом предписания об устранении выявленных нарушений, направленного на восстановление прав ООО «ГАРС ТЕЛЕКОМ-УТ» в административном порядке (ст. 11 ГК РФ).

Учитывая изложенное, Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу Заявителя на действия Заказчика при проведении Аукциона обоснованной.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение пункта 1 статьи 3, пункта 11 статьи 4 Закона о закупках.
3. 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 № 1-00-1150/77-17 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

02.05.2017 Москва

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

руководствуясь пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании решения Комиссии от 02.05.2017 по делу № 1-00-1150/77-17,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

АО «ГППП «Гранит» (далее - Заказчик) устранить нарушения, допущенные при проведении открытого аукциона в

электронной форме на право заключения договора на поставку волоконно-оптической линии связи (ВОЛС) (реестровый № 31704917376) (далее — Аукцион), а именно:

1.

1. Заказчику отменить протоколы, составленные в ходе проведения Аукциона.
2. Заказчику вернуть участникам Аукциона ранее поданные заявки с уведомлением о прекращении действия данных заявок и о возможности подать новые заявки на участие в Аукционе.
3. Заказчику внести изменения в Аукционную документацию с учетом решения Комиссии от 02.05.2017 по делу № 1-00-1150/77-17.
4. Заказчику продлить срок приема заявок на участие в Аукционе таким образом, чтобы он составлял не менее пятнадцати дней с момента размещения информации о внесении изменений в Аукционную документацию до даты окончания приема заявок.
5. Заказчику назначить новую дату окончания подачи заявок, дату рассмотрения заявок, дату подведения итогов Аукциона с учетом решения Комиссии от 02.05.2017 по делу № 1-00-1150/77-17.
6. Заказчику разместить информацию о вышеуказанных изменениях в Единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru в сети Интернет.
7. Заказчику исполнить настоящее предписание в срок до 09.06.2017.
8. Заказчику о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 16.06.2017 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.
2. Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.