

1. Общество с ограниченной ответственность «КАНТ»

(ООО «КАНТ»)

Строительный пр-зд, д. 7А, корп. 28,
оф. 309, г. Москва, 125362

2. Государственное автономное учреждение культуры города Москвы «Музейно-парковый комплекс «Северное Тушино»

(ГАУК г. Москвы «МПК «Северное Тушино»)

Свободы ул., д. 56, г. Москва, 125481

3. Акционерное общество «Единая электронная торговая площадка»

(АО «ЕЭТП»)

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

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-134/77-19 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

24.01.2019 г. Москва

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

Заместителя председателя Комиссии:

«...»;

членов Комиссии:

«...»;

«...»;

в присутствии представителей:

от ООО «КАНТ»: «...» по доверенности от 22.01.2019 № 0122-01;

от ГАУК г. Москвы «МПК «Северное Тушино»: «...» по доверенности от 22.01.2019 № 17;

рассмотрев жалобы ООО «КАНТ» (далее - Заявитель) на действия ГАУК г. Москвы «МПК «Северное Тушино» (далее — Заказчик) при проведении открытых конкурсов в электронной форме на право заключения договоров на выполнение работ по содержанию территорий, находящихся на балансе ГАУК г. Москвы «МПК «Северное Тушино», расположенных по адресу: г. Москва, парк «Дружба», парк «Северного речного вокзала», парк «Зона отдыха Левобережье», парк «Покровский берег (Химки-2)», парк «Залив Захарково», парк «Северное Тушино» в 2019 года (реестровые № 31807343219, 31807343184, 31807343196) (далее — Конкурсы),

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 поступили жалобы Заявителя на действия Заказчика при проведении Конкурсов.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика при проведении закупочных процедур, выразилось в неправомерном отказе в допуске заявок Заявителя к дальнейшему участию в Конкурсах.

В соответствии с пунктом 1 части 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 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.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействия) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положений о закупке такого заказчика.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Согласно протоколу рассмотрения заявок на участие в процедуре № 31807343219 от 10.01.2019 (далее - Протокол) участнику ООО «КАНТ» отказано в допуске к дальнейшему участию в Конкурсе со следующим обоснованием: «Участником закупки в составе заявки представлено предложение о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) и качественных характеристиках товара, качестве работ, услуг, и иные предложения об условиях исполнения договора (Техническое предложение), которое не соответствует требованиям документации, а именно:

1. «Земля растительная» по параметру «Подвижного фосфора» участником закупки указано значение «150 мг/кг посадки деревьев и для кустарников, 450 мг/кг для создания объектов цветочного оформления», что не соответствует требованиям Постановления Правительства Москвы от 10.09.02 № 743-ПП «Об утверждении правил создания, содержания и охраны зеленых насаждений города Москвы» (далее — Постановление № 743-ПП), в соответствии с таблицей 3.2.2 которого содержание подвижного фосфора в земле для создания объектов цветочного оформления должно быть 150-400 мг/кг.

2. «Гвоздь строительный» по параметру «Отклонение от соосности головки относительно стержня» участником закупки указано значение «не более 0,3 мм», что является неконкретным значением, в соответствии с инструкцией по заполнению заявок «Слово «не менее» установленное непосредственно перед значением – участникам закупки необходимо предоставить в заявке конкретное значение, более установленного или равное ему, если не указано иное», на слова «Не должно быть» не распространяется трактовка словосочетания «должно быть», следовательно, участник должен был указать конкретное значение показателя без слов «не менее».

При проведении закупочных процедур с реестровыми № 31807343184, № 31807343196 заявки Заявителя помимо вышеназванных оснований также были отклонены со следующим обоснованием «Диск отрезной» по параметру «Материал изготовления» участником закупки указано значение «легированная конструкционная сталь», что не соответствует требованиям ГОСТ 32833-2014, в соответствии с которым пункта 4.5 корпуса кругов типов 1A1R, 1A1R-Turbo следует изготавливать из холоднокатаной инструментальной нелегированной или пружинной легированной стали из легированной конструкционной стали изготавливаются корпуса кругов типа 1A1RSS». Данный факт подтверждается соответствующими

протоколами рассмотрения заявок на участие в процедурах от 10.01.2019.

По мнению Заявителя, его заявки при проведении Конкурсов отклонены Заказчиком неправомерно, поскольку технические характеристики предлагаемых при выполнении работ товаров полностью соответствуют требованиям Конкурсной документации.

Комиссией установлено, что доводы, изложенные Заявителем в жалобах на действия Заказчика при проведения закупочных процедур с различными реестровыми номерами, идентичны по своему содержанию, поскольку Заявителем оспариваются одни и те же действия Заказчика, а именно неправомерный отказ от дальнейшего участия в закупочных процедурах по аналогичным основаниям, что также подтверждается выступлениями сторон в рамках рассмотрения указанных жалоб.

При таких обстоятельствах, целесообразно объединить рассмотрение жалоб в одно производство.

На заседании выявлено, что проведению закупочной процедуры с реестровым № 31807343219 предшествовало проведение закупочной процедуры с реестровым № 31807136633 (проведению закупочной процедуры № 31807343196 предшествовало проведение закупочной процедуры с реестровым № 31807136631; проведению процедуры с реестровым № 31807343184 предшествовала закупочная процедура с реестровым № 31807136632).

Заказчиком в Технических задания Конкурсных документаций при проведении оспариваемых процедур установлены требования к товарам, необходимым к использованию при выполнении работ по условиям договора, в частности по товару «Земля растительная», «Гвоздь строительный», «Диск отрезной»:

Наименование характеристики	Требуемый параметр	Требуемое значение
Земля растительная	Содержание подвижного фосфора	от 100 мг/кг
Гвоздь строительный	Угол заострения по граням	не должен быть более 40°
Диск отрезной	Тип	1A1R; 1A1R-Turbo
	Материал изготовления	легированная конструкционная сталь; холоднокатаная инструментальная нелегированная сталь

В составе заявки Заявитель представил характеристики товаров (материалов), предлагаемых к использованию при выполнении работ по условиям договора, в частности:

Наименование характеристики	Требуемый параметр	Требуемое значение	Значение, предлагаемое участником

Земля растительная	Содержание подвижного фосфора	от 100 мг/кг	150 мг/кг для посадки деревьев и кустарников, 450 мг/кг для создания объектов цветочного оформления
Гвоздь строительный	Угол заострения по граням	не должен быть более 40°	Не более 40°
Диск отрезной	Тип	1A1R; 1A1R-Turbo	1A1R
	Материал изготовления	легированная конструкционная сталь; холоднокатаная инструментальная нелегированная сталь	легированная конструкционная сталь

При таких обстоятельствах, значения, предлагаемые участником в составе заявок фактически соответствуют установленным Заказчиком требованиям.

На заседании комиссии представитель Заказчика пояснил следующее.

Заявки Заявителя по товару «Земля растительная» были отклонены в связи с несоответствием предлагаемого значения по параметру «Содержание подвижного фосфора» требованиям Постановления № 743-ПП.

По товару «Гвоздь строительный» заявки Заявителя отклонены в связи с несоответствием требованиям Заказчика.

По товару «Диск отрезной» представленные в составе заявок Заявителя технические характеристики по товару противоречат положениям ГОСТ, соответствие к которым Заказчиком установлено в Конкурсных документах.

Комиссия обращает внимание на то, что по результатам проведения первичных процедур заявки Заявителя не были отклонены по спорным основаниям. Более того, Заявитель при проведении первичных процедур был признан Заказчиком победителем. Данный факт наравне с иными оцененными Комиссией свидетельствует о том, что заявки Заявителя при проведении оспариваемых процедур отклонены Заказчиком неправомерно.

Также Комиссия считает необходимым отметить следующее.

Учитывая, что Заказчиком в Инструкции не установлено правило чтения значения при использовании словосочетания «Не должно быть более», значение, предлагаемое участником по параметру: «Угол заострения по граням» не противоречат требованиям Конкурсных документов.

Также Комиссия отмечает, что согласно положениям в Инструкции в случае наличия противоречий между характеристиками, установленными в описании объекта закупки, и требованиями, установленными действующими стандартами, участник руководствуется требованиями, установленными действующими стандартами.

В свою очередь, Заказчиком в Техническом задании установлено, что технические характеристики товара «Гвоздь строительный» должны соответствовать требованиям ГОСТ 283-75 «Гвозди проволочные. Технические условия» (далее — ГОСТ 283-75).

Согласно пункту 1.8 ГОСТ 283-75 угол заострения гвоздя по граням не должен быть более 40°.

При таких обстоятельствах, значение, предлагаемое участником по спорному товару не противоречит также требованиям ГОСТ, соответствие товара которому установлено Заказчиком.

В силу части 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке.

В данном случае действия Заказчика, выразившиеся в отклонении заявки Заявителя по товару «Гвоздь строительный» не соответствуют требованиям части 6 статьи 3 Закона о закупках, поскольку фактически значение, предложенное таким участником по спорному показателю соответствовало требованиям Конкурсной документации Заказчика, а также положениям ГОСТ 283-75.

Относительно отклонения заявок Заявителя по товарам «Земля растительная», «Диск отрезной» Комиссия отмечает, что участник при заполнении Технического задания обязан исключительно предоставить конкретные значения по установленным Заказчиком параметрам.

При этом Комиссия полагает, что участник закупочной процедуры не должен совершать дополнительных действий при предоставлении конкретных значений по параметрам, в том числе предоставлять значения с учетом положений соответствующего ГОСТ и Постановления № 743-ПП, так, чтобы представленное значение одновременно не противоречило как требованиям самой Конкурсной документации, так и техническим характеристикам свойственным для такого рода товара.

Поскольку Закон о закупках наделяет Заказчика правом самостоятельно устанавливать требования к объекту закупочной процедуры, Заказчик при определении требований к товарам должен максимально четко и конкретно их сформулировать.

Между тем, учитывая, что Заказчиком в Инструкции не установлены правила чтения словосочетания «Не должно быть более», а также, что требования Заказчика изначально сформулированы, таким образом, при котором значение участников будет противоречить ГОСТ, Комиссия приходит к выводу, что Заказчиком не должным образом сформулированы требования к объекту закупочной процедуры.

В силу пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны, в том числе требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке,

отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами 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, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Указанная документация должна содержать в себе четкие, исчерпывающие требования к претендентам, подающим заявки на право участия в торгах, что исключает возможность субъективного толкования указанных в заявках предложений заказчиком.

В этой связи в целях исключения какого-либо субъективного правоусмотрения при разрешении вопроса о допуске той или иной заявки к участию в закупке, а также недопустимости злоупотребления правом заказчику надлежит максимально четко и конкретно сформулировать свои требования относительно требуемых к выполнению работ или услуг. Наличие же в таких требованиях каких-либо разночтений, либо отсутствие в закупочной документации какого-либо требования исключает последующую возможность отклонения заявок со ссылкой на их несоответствие таким требованиям документации.

Названный правовой подход наиболее полно обеспечивает баланс частных и публичных интересов, поскольку направлен на повышенную защиту участника торгов как более слабой стороны в указанных правоотношениях.

Обратное же будет противоречить законодательно закрепленному принципу равенства участников гражданских правоотношений (часть 1 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), презумпции добросовестности участников таких правоотношений (часть 5 статьи 10 ГК РФ), а также законодательно установленному запрету на злоупотребление правом (часть 1 статьи 10 ГК РФ), поскольку разрешение вопроса о допуске или об отказе в допуске к участию в торгах будет основано исключительно на субъективном усмотрении организатора закупки.

Таким образом, законодательство в сфере закупок возлагает на заказчиков обязанность по формированию надлежащей закупочной документации, не допускающей ни двояких толкований, ни введения в заблуждение участников закупки с целью дальнейшей манипуляции поданными ими заявками.

Между тем, в конкретном случае Заказчиком при помощи Конкурсных документов было совершено манипулирование поданными заявками, поскольку, как было указано, ранее при проведении первичных закупочных процедур заявки Заявителя по спорным основаниям были допущены к дальнейшему участию в процедурах.

Ввиду вышеизложенного Комиссия приходит к выводу, что указанные в техническом задании формулировки заказчика могли потенциально отсекают заинтересованных лиц, только определяющих для себя возможности участия в той или иной закупке в ее условиях, либо вводить участников в заблуждение при подготовке и оценке правильности своих предложений.

Из чего следует, что Заказчиком ненадлежащим образом установлены требования к техническим характеристикам товаров необходимым к использованию при выполнении работ по условиям договора.

Таким образом, отклонение заявки является следствием утверждения в Техническом задании противоречивых требований.

Учитывая изложенное Комиссия приходит к выводу об обоснованности доводов жалобы.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при проведении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

При таких обстоятельствах действия Заказчика, выразившиеся в необоснованном отклонении заявки Заявителя нарушают требования пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Также Комиссия отмечает, что осуществление Заказчиком такого этапа закупочной процедуры как рассмотрение заявок участников свидетельствует фактически о неисполнении Заказчиком выданного антимонопольным органом предписания от 10.01.2019 по делу № 1-00-2442/77-18 об устранении выявленных нарушений путем аннулирования закупочных процедур с учетом решения антимонопольного органа по упомянутому делу.

Более того, на заседании Комиссии представитель Заказчика отметил, что по результатам проведения спорных закупочных процедур Заказчиком 21.01.2019 были заключены соответствующие договоры.

Так, по результатам проведения закупочной процедуры с реестровым № 31807343219 Заказчиком 21.01.2019 был заключен договор № 219/18.

При проведении процедуры с реестровым № 31807343184 Заказчиком 21.01.2019 был заключен договор № 184/18.

При проведении процедуры с реестровым № 31807343196 Заказчиком 21.01.2019 был заключен договор № 196/18.

Между тем, Заказчиком не учтено следующее.

В соответствии с частью 4 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции обжалование действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии в антимонопольный орган в порядке, установленном настоящей статьей, допускается не позднее десяти дней со дня подведения итогов торгов либо в случае, если предусмотрено размещение результатов торгов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», со дня такого размещения, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Федеральным законом.

Комиссией на заседании выявлено, что при заключении договоров Заказчиком не были соблюдены соответствующие сроки, отведенные на заключение таких договоров.

В качестве подтверждения выводов Комиссии свидетельствует в том числе следующий факт.

Итоговые протоколы по спорным закупочным процедурам были опубликованы Заказчиком в системе ЕИС — 11.01.2019.

Таким образом, Заказчик вправе был заключить договоры на следующий день после истечения предельного срока, отведенного на обжалование действий (бездействий) Заказчика, а именно 22.01.2019.

При таких обстоятельствах договоры подлежали заключению не ранее 22.01.2019.

Между тем, как было установлено ранее, договоры Заказчиком заключены 21.01.2019, т.е. с нарушением установленного в части 4 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции срока.

В свою очередь, Комиссия отмечает, что запрет на заключение договора в течение десяти дней с даты размещения в ЕИС протокола подведения итогов торгов предусмотрен в целях обеспечения возможности обжалования участниками закупок результатов проведения торгов и защиты своих прав и законных интересов.

Указанный запрет позволяет контрольному органу в сфере закупок осуществить рассмотрение жалобы, провести проверку и, в случае выявления нарушений, выдать обязательное для исполнения предписание для устранения допущенных нарушений.

Заключение же контракта ранее установленного срока фактически лишает участника закупки получить защиту своих нарушенных прав и законных интересов в административном порядке, поскольку полномочия административного органа по выдаче предписания оканчиваются в момент заключения договора между сторонами.

Следовательно действия заказчика по заключению договоров ранее установленного десятидневного срока направлены на нивелирование возможной подачи жалобы на торги, что, в свою очередь, свидетельствует о злоупотреблении правом со стороны Заказчика.

В соответствии с частью 1 статьи 166 ГК РФ сделка недействительна по основаниям, установленным законом, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка).

Согласно части 2 статьи 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.

О неправомерности заключения вышеуказанных договоров также свидетельствует факт неправомерного проведения закупочных процедур, что установлено решением Комиссии Московского УФАС России от 10.01.2019 по делу № 1-00-2442/77-18 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров.

Между тем, поскольку Заказчику антимонопольным органом ранее было выдано обязательное для исполнения предписание об аннулировании спорных закупочных процедур, Комиссия приходит к выводу о невозможности выдачи нового предписания, поскольку такие закупочные процедуры с учетом принятого решения по делу

№ 1-00-2442/77-18 не должны были проводиться.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобы ООО «КАНТ» (ОГРН 1137746399944 ИНН 7733841504) на действия ГАУК г. Москвы «МПК «Северное Тушино» (ОГРН 127739481241 ИНН 7733046665) при проведении Конкурсов обоснованными.

2. Установить в действиях ГАУК г. Москвы «МПК «Северное Тушино» нарушение пункта 2 части 1, части 6 статьи 3, пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

3. Обязательное для исполнения предписание об устранении нарушений не выдавать, так как предписание было выдано ранее от 10.01.2019 по делу № 1-00-2442/77-18.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.

Заместитель председателя Комиссии: «...»

члены Комиссии: «...»

«...»

