

ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «ДИЗАЙН ИНЖИНИРИНГ»

ИНН 5029170861 КПП 502901001 ОГРН 1135029001106

141018, Московская область, г. Мытищи, пр. Новомытищинский, д.41, корп.1, пом. IV

Исх. № 27-12/19 от «27» декабря 2019 г.

**В Управление Федеральной антимонопольной
службы России по Московской области**

Заказчику:

ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ "ШЕРЕМЕТЬЕВО ВИП"

Место нахождения: 141425, Российская Федерация, Московская область, Химки, Территория Шереметьево международный аэропорт, Терминал Е, пом. 260

Почтовый адрес: 141425, Российская Федерация, Московская область, Химки, Территория Шереметьево международный аэропорт, Терминал Е, пом. 260

Номер контактного телефона: 7-495-7887362 (доб. 6364),

Адрес электронной почты: av.logachyeva@svo.aero

От: ООО «ДИЗАЙН ИНЖИНИРИНГ»

Место нахождения: 141018, Московская обл. г. Мытищи
Новомытищинский пр., д. 41, корп. 1, цокольный этаж, помещение IV

Почтовый адрес: 141018, Московская обл. г. Мытищи
Новомытищинский пр., д. 41, корп. 1, цокольный этаж, помещение IV

Номер контактного телефона: +7 (495) 637-63-96

Адрес электронной почты: office_dizain@mail.ru

Московское областное УФАС
Рег. номер 47630/19
зарегистрирован 30.12.2019



**ЖАЛОБА (уточнение, дополнение)
на положения итогового протокола**

«02» декабря 2019г. сайте etp.gpb.ru, был размещен протокол о рассмотрении заявок № 66/19 ТК ВИП от «05» ноября 2019 г. в котором нам было отказано в участие предварительном квалификационном отборе № ПО-28/19 на оказание услуг по озеленению помещений с последующим сервисным обслуживанием растений в ВИП и Бизнес-залах Терминала С Международного аэропорта Шереметьево, на основании 3.1.2. ввиду несоответствия участника отбора требованиям, установленным в РАЗДЕЛЕ 6 «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА ПРЕДКВАЛИФИКАЦИОННОГО ОТБОРА», а именно:

- не представлен договор на сервисное обслуживание растений, включающий гарантийную замену растений.

В соответствии с протоколом Заказчика, на участие в предварительном квалификационном отборе № ПО-28/19 на оказание услуг по озеленению помещений с последующим сервисным обслуживанием растений в ВИП и Бизнес-залах Терминала С Международного аэропорта Шереметьево было подано 4 заявки:

1. ООО «Бюро фитодизайна «Фикус»,
115432, РФ, г. Москва,
Проектируемый проезд №4062, д. 6,
стр. 16, этаж 4, офис 7

2. ООО «Грин Премиум»
105066, г. Москва, ул.
Красносельская Нижн., дом 35
строение 9, этаж 2 комн 11

3. ООО «Дизайн Инжиниринг»
141018 Московская обл. г.Мытищи
Новомиיתיщинский проспект д.41 к.1
цокольный этаж помещение IV

4. ООО «Компания Флориста, 115280,
г. Москва, ул. Ленинская Слобода,
дом № 26, эт.-3, пом.IV, ком. 4,

В соответствии с протоколом Сведения об участниках размещения закупки, которым отказано в допуске к участию в предварительном квалификационном отборе с указанием причин отклонения все заявки кроме заявки ООО «Бюро фитодизайна «Фикус» не соответствовали требованиям заказчика, а именно: не представлен договор на сервисное обслуживание растений с гарантийной заменой, включающий не менее 4000 единиц растений;

Настоящим сообщаем, что данное отклонение является неправомерным, поскольку с нашей стороны был представлен такой договор, а именно Договор №11-ОБС/18 от «20» сентября 2018 г. заключенный с ООО «Мастер Своего Дела», в п. 2.1 такого договора, четко отражены гарантийные обязательства по замене растений, что полностью соответствуют и удовлетворяют требованиям установленным в предварительном квалификационном отборе № ПО-28/19.

04.12.2019 в адрес заказчика было направлено письмо, с просьбой объяснить причины отклонения заявки.

12.12.2019 года ООО «Шереметьево ВИП» направило ответ на наше письмо, которым сообщило, что причиной отклонения нашей заявки послужило следующее:

Представленный ООО «Дизайн Инжиниринг» договор № 11-ОБС/18 от 20.09.2018, Заключенный между ООО «Мастер Своего дела» и ЛПЛ «Дизайн Инжиниринг», содержит формулировку об исключении ответственности Исполнителя по замене растений в период гарантийного периода, а именно: «заменить растения заказчика на аналогичное при гибели его от ненадлежащего ухода по вине исполнителя».

С настоящим толкованием представленного Договора № 11-ОБС/18 мы категорично не согласны по следующим основаниям:

согласно Раздела 2 п. 2.1.2 Договора, в ОБЯЗАННОСТИ Исполнителя входит - заменить растения заказчика на аналогичное при гибели его от ненадлежащего ухода по вине исполнителя.

То есть, в договоре отсутствует пункт о сроке и виде гарантийных обязательств, однако условиями договора № 11-ОБС/18 гарантийные обязательства вытекают из буквального толкования предоставленного Участником договора. Данная позиция в отношении договоров, в которых гарантийные обязательства не установлены регулируется нормами ГК РФ:

Продавец, согласно пункту 1 статьи 469 ГК РФ, обязан передать покупателю товар, качество которого соответствует договору купли-продажи. Иными словами, при продаже продавец предоставляет гарантию на товар.

Как следует из пункта 2 статьи 470 ГК РФ, договором может быть предусмотрено предоставление продавцом гарантии качества товара. Продавец обязан передать покупателю

товар, который должен соответствовать требованиям, предусмотренным статьей 469 ГК РФ, в течение определенного времени, установленного договором (гарантийного срока).

Установление гарантийного срока не является обязательным, а признается как дополнительная имущественная ответственность продавца перед покупателем. Гарантийный срок устанавливается исполнителем в его технической документации (договоре с потребителем) и исчисляется в единицах времени.

Если гарантия качества договором не установлена (не установлен гарантийный срок), товар должен соответствовать требованиям, предъявляемым к его качеству в момент передачи от продавца к покупателю (если иной момент определения соответствия товара этим требованиям не предусмотрен договором). Кроме того, в пределах разумного срока товар должен быть пригодным для целей, для которых товары такого рода обычно используются (пункт 1 статьи 470 ГК РФ).

Таким образом, продавец отвечает за качество товара в любом случае, независимо от того, предусмотрено соответствующее условие в договоре или нет.

Согласно условиям Технического задания Заказчика:

Требования к комплексу мероприятий по сервисному обслуживанию за растениями:

замена растений при гибели или потере декоративного вида по первоначальной спецификации с сохранением первоначального вида озеленения.

7.4. Срок гарантии на Растения и оборудование вертикальных стен наступает после подписания товарных накладных или УПД и Актов выполненных работ и действует до 30.06.2021 г.

То есть, п. 1.4. раздела 8 технического задания под гарантией исполнителя фактически подразумевается обязанность Исполнителя по сервисному обслуживанию растений, а именно замена растений при гибели или потере декоративного вида по первоначальной спецификации с сохранением первоначального вида озеленения. При этом, в техническом задании отсутствует пункт, регламентирующий действия Исполнителя в случае если гибель или потеря декоративного вида растений наступит по вине Заказчика.

В силу статьи 721 Гражданского кодекса Российской Федерации качество выполненной подрядчиком работы должно соответствовать условиям договора подряда и в случае отступления от этого требования обязательство считается исполненным ненадлежащим образом.

Отклонение заявки участника, по причинам, указанным Письме заказчика с разъяснениями Участнику оснований для отклонения указывается, что под гарантийной заменой растений Заказчиком понималась БЕЗУСЛОВНАЯ замена растений при потере их декоративности, независимо от причин, вызвавших необходимость такой замены.

Данное понимание Заказчиком условий сервисного обслуживания исполнителем в течении гарантийного обслуживания основываются не неверном толковании норм права, регулирующих отношения, возникающих из договора оказания услуг и являются такими которые противоречат как гражданскому кодексу, так и обычаям делового оборота.

Согласно статье 8 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены законом или такими актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности.

В соответствии со статьями 309, 310 Гражданского кодекса Российской Федерации обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства, односторонний отказ от исполнения обязательств не допускается.

Согласно пункту 1 статьи 702 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика)

определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

Согласно пункту 1 статьи 721 Гражданского кодекса Российской Федерации качество выполненной подрядчиком работы должно соответствовать условиям договора подряда, а при отсутствии или неполноте условий договора требованиям, обычно предъявляемым к работам соответствующего рода. Если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором, результат выполненной работы должен в момент передачи заказчику обладать свойствами, указанными в договоре или определенными обычно предъявляемыми требованиями, и в пределах разумного срока быть пригодным для установленного договором использования, а если такое использование договором не предусмотрено, для обычного использования результата работы такого рода.

В силу статьи 722 Гражданского кодекса Российской Федерации в случае, когда законом, иным правовым актом, договором подряда или обычаями делового оборота предусмотрен для результата работы гарантийный срок, результат работы должен в течение всего гарантийного срока соответствовать условиям договора о качестве (пункт 1 статьи 721). Гарантия качества результата работы, если иное не предусмотрено договором подряда, распространяется на все, составляющее результат работы.

В силу статьи 723 Гражданского кодекса Российской Федерации заказчик вправе потребовать от подрядчика безвозмездного устранения недостатков выполненных работ, соразмерного уменьшения цены, возмещения своих расходов на устранение недостатков, когда право заказчика устранять их предусмотрено в договоре подряда.

1. Продавец отвечает за недостатки товара, если покупатель докажет, что недостатки товара возникли до его передачи покупателю или по причинам, возникшим до этого момента.

2. В отношении товара, на который продавцом предоставлена гарантия качества, продавец отвечает за недостатки товара, если не докажет, что недостатки товара возникли после его передачи покупателю вследствие нарушения покупателем правил пользования товаром или его хранения, либо действий третьих лиц, либо непреодолимой силы.

ГК РФ Статья 1098. Основания освобождения от ответственности за вред, причиненный вследствие недостатков товара, работы или услуги

Продавец или изготовитель товара, исполнитель работы или услуги освобождается от ответственности в случае, если докажет, что вред возник вследствие непреодолимой силы или нарушения потребителем установленных правил пользования товаром, результатами работы, услуги или их хранения.

На основании вышеизложенного и принимая во внимание отсутствие в Техническом задании условия о безусловной замене растений, вне зависимости причин, послуживших основаниями для такой замены не может являться основаниями для отклонения заявки участника. Участником были предоставлены документы в объеме и в соответствии, предусмотренном документацией о проведении предварительного квалификационного отбора и в соответствии с требованиями Заказчика при проведении Закупки.

Федеральным законом № 223 предусмотрено следующее:

1. При закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

1) информационная открытость закупки;

2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;

3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;

4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Считаем что требование о безусловной гарантии, не предусмотренное техническим заданием и не регулируемое Гражданским кодексом РФ является нарушением заказчиком требований ст. 3 Федерального закона № 223-ФЗ что привело к ограничению конкуренции и нарушило право на равноправие, справедливость и отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений по отношению к участнику закупки и является неизмеряемым требованием Заказчика.

Кроме того, в соответствии с Письмом ООО «Шереметьево ВИП», специалистами ООО «Шереметьево ВИП» был осуществлен выезд на объект, расположенный по адресу: Московская область, г. Мытищи, Олимпийский проспект, стр. 10 БЦ «Альта», который был указан в качестве приложения к заявке Участника.

Заказчик утверждает, что при исследовании данного объекта установлено, что на 2,3,5 этажах БЦ «Альта» каких либо работ по озеленению территории заказчика не велось и какое либо вертикальное озеленение отсутствует.

Считаем данный довод Заказчика необоснованным, так как факт проведения осмотра ничем не подтвержден.

Заказчиком не установлен порядок проведения проверок, что ставит возможность проведения или не проведения выездной проверки в отношении конкретного участника Предварительного квалификационного отбора в зависимость от решения Заказчика, которое может быть различным в отношении разных участников.

Вместе с тем, препятствование участником осуществлению выездной проверки является основанием для отклонения заявки участника Предварительного квалификационного отбора. При этом, законодательством не установлена обязанность участника Предварительного квалификационного отбора допускать представителей Заказчика на территорию своей организации, а отказ в таком допуске не является подтверждением предоставления участником в составе заявки документов, содержащих недостоверную информацию.

Считаем что проведение осмотра без уведомления Участника не может являться таким, на основании которого Заказчик принимает решение о не допуске участника.

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

В соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц"

Статья 1. Цели регулирования настоящего Федерального закона и отношения, регулируемые настоящим Федеральным законом

1. Целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи (далее - заказчики), в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

В соответствии со ст. 2 Федеральным законом от 18.07.2011 N 223-ФЗ:

2. Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3

настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

В Единой информационной системе и на сайте заказчика отсутствует Положение о закупках Заказчика, которым должно регулироваться порядок проведения предварительного квалификационного отбора, порядок проведения выездных проверок участников и иные действия заказчика при проведении конкурентных процедур, что приводит к невозможности Участником защитить свои права в части понимания проведения Заказчиком как процедуры отбора, так и процедуры выездной проверки.

Действия Заказчика, отклонившего Участника закупки по основаниям, не предусмотренным документацией повлекли ограничение количества участников закупки и противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

На основании вышеизложенного, руководствуясь нормами Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции", нормами Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Кодексом об административных правонарушениях:-

1. Признать жалобу обоснованной
2. Обязать Заказчика, ООО «Шереметьево ВИП» отменить протокол № 66/19 ТК ВИП от 05.11.19, в соответствии с которым победителем закупки было признано ООО «Бюро фитодизайна «Фикус».
4. Обязать заказчика внести изменения в документацию о проведении предварительного квалификационного требования и привести ее в соответствие с требованиями Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" и требованиями Гражданского кодекса Российской Федерации в части установления требований к гарантийному обслуживанию предмета закупки.
5. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении по ч. 3 ст.7.32 КоАП РФ в отношении должностных лиц государственного Заказчика.

Приложения к жалобе:

- 1) Копия документов, подтверждающих полномочия Генерального директора.
- 2) Копия итогового протокола;
- 3) Копия договора прикладываемого в составе заявки на участие.
- 4) Письмо Заказчику
- 5) Ответ заказчика на письмо

Генеральный директор ООО «Дизайн Инжиниринг»

