

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-18373/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
18.10.2021 г. Москва

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

<...>

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «БРИЗ-КАМА», ОАО «РЖД»;

рассмотрев жалобу ООО «БРИЗ-КАМА» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ОАО «РЖД» (далее также — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, в электронной форме на право заключения договора на поставку средств индивидуальной защиты для обеспечения полигона Московской железной дороги и ДЗО (реестровый № 32110670022) (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:

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

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в ненадлежащем формировании Закупочной документации, влекущем ограничение конкуренции.

При этом на заседании Заявителем был избран способ защиты своих прав путем рассмотрения жалобы в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

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, закупочной 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» (в

редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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, закупочной 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 (бездействие) 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 положении о закупке такого заказчика.

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

Извещение о проведении Закупки размещено в единой информационной системе в сфере закупок (адрес в сети «Интернет» - www.zakupki.gov.ru) 24.09.2021.

Дата и время окончания подачи заявок 22.10.2021 в 12:00.

Дата рассмотрения первых частей заявок - 01.11.2021.

Дата рассмотрения вторых частей заявок — 11.11.2021.

Дата подведения итогов - 11.11.2021.

По мнению Заявителя, совокупности требований, установленных Заказчиком к поставляемым средствам индивидуальной защиты в Документации, не соответствует ни один товар, имеющийся в настоящее время на товарном рынке.

Кроме того, Заявитель считает, что Заказчик ненадлежащим образом установил требования к товару.

Так, Заявитель пояснил, что в документации Заказчика указаны следующие требования к товару:

- обеспечивать защиту по тест-веществам, установленных для универсальных самоспасателей;

- капюшон самоспасателя должен иметь внутреннюю систему самонатяжения оголовья;

- при этом фильтр (фильтры) не должен иметь резьбовое соединение с капюшоном, для исключения не произвольного отсоединения и разгерметизации;

- капюшон и фильтр (фильтры) самоспасателя при использовании не должны ограничивать подвижность головы и шеи, для этого самоспасатель должен иметь боковое расположение фильтра (фильтров).

В настоящее время в Российской Федерации выпускаются следующие модели самоспасателей с внутренней системой самонатяжения оголовья:

- малогабаритный универсальный фильтрующий самоспасатель «БРИЗ®-3401(ГДЗК)», производитель: ООО «Бриз-Кама»;

- самоспасатель фильтрующий «Газодымозащитный комплект «Гарант-2М», производитель: ООО «Навигатор-Т»;

- универсальный фильтрующий малогабаритный самоспасатель «Шанс-Е», производитель: ООО «НПК Пжхизащита»;

- газодымозащитный комплект "ГДЗК-Е", производитель: ООО «НПК Пжхизащита»;

- самоспасатель фильтрующий «Прометей», производитель: ООО «Прометей».

На заседании Комиссии Заявитель пояснил, что наиболее соответствующими характеристикам товара в настоящее время являются самоспасатель фильтрующий «Прометей» (производитель: ООО «Прометей») и универсальный фильтрующий малогабаритный самоспасатель «Шанс-Е» (производитель ООО «НПК Пжхизащита»).

Вместе с тем с 11.02.2019 действие сертификата на соответствие требованиям Технического регламента Таможенного союза ТР ТС 019/2011 «О безопасности средств индивидуальной защиты» в отношении универсальный фильтрующий малогабаритный самоспасатель «Шанс-Е» (производитель ООО «НПК Пжхизащита») прекращено, в связи с чем такая продукция не может быть приобретена Заказчиком.

В свою очередь Заказчик пояснил, что при проведении сравнительного анализа в жалобе Заявителя, последним умышленно включено требование не предусмотренное документацией и противоречащее положениям действующего законодательства – обеспечивать защиту по тест – веществам, установленных для универсальных самоспасателей (пп. 14 п.4.4. ТР ТС 019/2011, ГОСТ 12.4.235-2019).

В случае рассмотрения действительно установленных требований к товару таким требованиям Заказчика соответствуют СИЗ двух производителей - ООО «Прометей», ООО «НПК Пжхизащита».

В свою очередь, Комиссия принимает во внимание, что согласно части 2 статьи 28 Федерального закона Российской Федерации № 184-ФЗ от 27.12.2002 г. «О техническом регулировании» реализация продукции должна быть приостановлена или прекращена, если срок действия сертификата соответствия или декларации о соответствии истек, за исключением продукции, выпущенной в обращение на территории Российской Федерации во время действия декларации о соответствии или сертификата соответствия, в течение срока годности или срока

службы продукции, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации.

При этом, согласно письму ООО «Прометей» от 11.10.2021 исх.№ 223-11/10/21, СФ «Прометей» соответствует требованиям технического задания, указанным в техническом задании ОАО «РЖД». Все заявленные характеристики (защитные свойства) СФ «Прометей» подтверждены в ходе сертификационных испытаний и отражены в соответствующих протоколах. ООО «Прометей», а также их поставщики имеют возможность произвести поставку СФ «Прометей», выпущенных в 1 квартале 2021 года, сопроводив поставку сертификатом соответствия на требования ТР ТС 019/2011 и протоколами сертификационных испытаний, подтверждающих заявленные характеристики (защитные свойства).

Доказательств обратного Заявителем не представлено.

При таких обстоятельствах, Комиссия, изучив представленные доказательства в их совокупности и взаимосвязи, приходит к выводу о необоснованности данного довода жалобы.

Заявителем также оспаривается неустановление Заказчиком в качестве требований групп, соответствующих маркам фильтров.

В соответствии с п. 4.4. п.п. 14 ТР ТС 019/2011 «О безопасности средств индивидуальной защиты» универсальные фильтрующие самоспасатели должны обеспечивать защиту органов дыхания, глаз и кожных покровов головы человека при относительной влажности воздуха до 98 процентов от аэрозолей различной природы, паров и газов опасных химических веществ не менее 4 групп, соответствующих маркам фильтров (А, В, Е, К), указанным в подпункте 12 настоящего пункта.

В п.п. 12 п. 4 ТР ТС 019/2011 указано:

противогазовые фильтры подразделяются на марки и классы эффективности в зависимости от паров и газов опасных и вредных веществ и их концентраций, от которых они обеспечивают защиту:

марка А - для защиты от органических газов и паров с температурой кипения выше 65°C;

марка В - для защиты от неорганических газов и паров, за исключением оксида углерода и других веществ, которые должен указать изготовитель;

марка Е - для защиты от диоксида серы и других кислых газов и паров;

марка К - для защиты от аммиака и его органических производных;

марка АХ - для защиты от органических газов и паров с температурой кипения не более 65°C;

марка SX - для защиты от монооксида углерода (СО) и других газов и паров, не поименованных в других марках;

марка HgP3 - для защиты от паров ртути;

марка NOP3 - для защиты от оксидов азота;

фильтры марок HgP3 и NOP3 должны быть только высокой эффективности.

В соответствии с решением коллегии Евразийской экономической комиссии от 03.02.2020 № 30 «О перечне международных и региональных (межгосударственных) стандартов, а в случае их отсутствия - национальных (государственных) стандартов, в результате применения которых на добровольной основе обеспечивается соблюдение требований технического регламента Таможенного союза "О безопасности средств индивидуальной защиты" (ТР ТС 019/2011), и перечне международных и региональных (межгосударственных) стандартов, а в случае их отсутствия - национальных (государственных) стандартов, содержащих правила и методы исследований (испытаний) и измерений, в том числе правила отбора образцов, необходимые для применения и исполнения требований технического регламента Таможенного союза "О безопасности средств индивидуальной защиты" (ТР ТС 019/2011) и осуществления оценки соответствия объектов технического регулирования» соответствие п.п. 12 п. 4.4 ТР ТС 019/2011 с 01.09.2020 подтверждается по ГОСТ 12.4.235-2019.

Таким образом, с 01.09.2020 при закупке универсальных самоспасателей Заказчик обязан установить обязательное требование к универсальным самоспасателям: защита от паров и газов опасных химических веществ не менее 4 групп, соответствующих маркам фильтров (А, В, Е, К) в соответствии с ГОСТ 12.4.235-2019, что сделано не было, что является неправомерным по мнению Заявителя.

В ответ на указанный довод Заказчик пояснил, что правомерно не установил в документации требование о соответствии универсальных самоспасателей ГОСТ 12.4.235-2019 «Межгосударственный стандарт. Система стандартов безопасности труда. Средства индивидуальной защиты органов дыхания. Фильтры противогазовые и комбинированные. Общие технические требования. Методы испытаний. Маркировка» в части обеспечения защиты от паров и газов опасных химических веществ не менее 4 групп, соответствующих маркам фильтров (А, В, Е, К).

Вышеуказанный ГОСТ распространяется на противогазовые и комбинированные фильтры, предназначенные для использования в фильтрующих средствах индивидуальной защиты органов дыхания (далее - СИЗОД), и устанавливает общие технические требования, методы испытаний и требования к их маркировке.

В настоящее время универсальные фильтрующие самоспасатели с возможностью применения на пожаре должны быть сертифицированы только на соответствие требованиям Технического регламента Таможенного союза «О безопасности средств индивидуальной защиты» 019/2011 (ТР ТС 019/2011). Требования к ним установлены в частности в пп.7-9, 14, 15 п.4.4. ТР ТС 019/2011.

При этом в пунктах 177, 178, 179 Решения коллегии Евразийской экономической комиссии от 03.02.2020 года № 30 указано, что в качестве подтверждения соответствия самоспасателя требованиям пп.14 п.4.4. ТР ТС применяются следующие стандарты (их отдельные пункты) - ГОСТ 12.4.285-2015, СТБ 11.14.05-2010, ГОСТ Р 22.9.09-2014.

Действующее законодательство, вопреки мнению Заявителя, не содержит в себе

требования о том, что подтверждение соответствия самоспасателя марки «универсальный» выполняется исключительно применением требований ГОСТ 12.4.235-2019.

Вместе с тем в пункте 4 Приложения № 9 к Договору о Евразийском экономическом союзе прямо указывается на то, что неприменение стандартов, включенных в указанный перечень, не может рассматриваться как несоблюдение требований технического регламента Союза.

При этом в материалы дела Заявителем не представлено доказательств обязательности установления спорного требования.

Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях заказчика нарушений, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

Таким образом, жалоба в указанной части признана необоснованной.

По мнению Заявителя, Заказчиком также неправомерно не установлены требования к эффективности (низкая, средняя, высокая) и марке фильтров, поскольку отсутствие таких параметров не позволяет надлежащим образом определить потребность Заказчика.

При этом Заявителем направлялись запросы на разъяснения положений Документации по оспариваемым требованиям, однако, в своих ответах Заказчик так и не указал степень эффективности и марке фильтров, которые ему требуются.

Кроме того, Заявитель считает неправомерным требования о конструктивных требованиях СИЗ, а именно: фильтр (фильтры) не должен иметь резьбовое соединение с капюшоном, для исключения не произвольного отсоединения и разгерметизации; капюшон и фильтр (фильтры) самоспасателя при использовании не должны ограничивать подвижность головы и шеи, для этого самоспасатель должен иметь боковое расположение фильтра (фильтров).

Заказчик пояснил, что ОАО «РЖД» необходимы СИЗ в соответствии с требованиями, установленными в Приложении № 1.1 «Техническое задание» к Документации. Таким образом, потребности Заказчика выражены в характеристиках упомянутого Технического задания.

Комиссия, соглашаясь с доводами Заказчика, считает необходимым отметить, что предметом закупки являются СИЗ, а не фильтры, в связи с чем в силу пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках подлежат установлению исключительно 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.

Комиссия считает необходимым отметить, что в силу части 1 статьи 1 Закона о закупках 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 для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

При этом надлежащая потребность к закупаемым товарам выражена Заказчиком в Техническом задании.

В свою очередь, Заявитель не может спорить с такой потребностью и самостоятельно определять, какие именно характеристики необходимо установить и являются значимыми при приобретении товара.

Комиссия также отмечает, что несоответствие товара Заявителя отдельным требованиям Заказчика не может безусловно свидетельствовать об ограничении конкуренции.

В пункте 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) Верховным Судом Российской Федерации указано, что уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции.

В материалы дела Заявителем не представлено доказательств, что оспариваемые требования влекут предоставление преимуществ конкретному хозяйствующему субъекту.

На основании изложенного, Комиссия приняла решение признать жалобу Заявителя по данному доводу необоснованной.

Жалоба Заявителя также содержит ссылки на несоблюдение Заказчиком требований статьи 14.3 Закона о защите конкуренции, поскольку, по мнению Общества, так как допущен факт недобросовестной конкуренции путем некорректного сравнения самоспасателя Заявителя с центральным расположением фильтра с продукцией ООО «НПК Пожхимзащита» и ООО «Прометей» с боковым расположением фильтра и нерезьбовыми соединениями.

В свою очередь, в рамках рассмотрения жалоб в порядке, предусмотренном

статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, у антимонопольного органа отсутствует возможность рассмотрения доводов о нарушении статьи 14.3 Закона о защите конкуренции, поскольку такие действия подлежат рассмотрению в порядке главы 9 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, при рассмотрении настоящей жалобы в названном порядке Комиссией данный довод жалобы оставлен без рассмотрения.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу ООО «БРИЗ-КАМА» (ОГРН: 1023301460270, ИНН: 3328418490) на действия ОАО «РЖД» (ОГРН: 1037739877295, ИНН: 7708503727) при проведении Закупки в части обжалования НДК без рассмотрения, в остальной части — признать необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 12.10.2021 № ЕО/62359/21.

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