

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-7477/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

09.06.2023

г. Москва

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

Председательствующего Комиссии:

«.....»,

членов Комиссии:

«.....»,

«.....»,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей «.....», «.....»,

рассмотрев жалобу «.....» (далее — Заявитель) на действия «.....» (далее — Заказчик) при проведении запроса котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку компенсаторов шинных (реестровый № 32312417370, 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, перенаправленная письмом Самарского УФАС России исх. от 05.06.2023 № 4070/7.

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.

Согласно доводам жалобы, нарушение со стороны Заказчика при проведении закупочной процедуры выразилось в ненадлежащем формировании закупочной документации, поскольку Заказчик в технических требованиях к закупаемой продукции указал конкретного производителя - ООО «СКС» (ООО «Сварка-Контакт-Сервис») при том, что все организации с данным наименованием, согласно данным Единого государственного реестра юридических лиц, являются ликвидированными на территории Российской Федерации. Как указывает Заявитель, необходимый Заказчику товар не является уникальным и может быть изготовлен любым предприятием, обладающим соответствующими производственными мощностями и штатом квалифицированных специалистов в области металлообработки.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения, а также материалы запрошенные антимонопольным органом.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 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 (далее - положение о закупке).

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные

связанные с обеспечением закупки положения.

При закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках).

Одной из целей Закона о закупках является удовлетворение потребностей заказчиков в удовлетворении нужд в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств (ч. 1 ст. 1 Закона о закупках).

Из взаимосвязи положений Закона о закупках следует, что заказчики, осуществляющие закупку по правилам данного закона должны таким образом определить требования к закупаемым товарам, работам, услугам, чтобы, с одной стороны, повысить шансы на приобретение товара/оказание услуг именно с теми характеристиками, которые им необходимы, соответствуют их потребностям, а с другой стороны, необоснованно не ограничить количество участников закупки.

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны 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.

В соответствии с пунктом 15 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должно быть указано описание предмета такой закупки в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

В силу части 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующими правилами:

1) в описании предмета закупки указываются функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки;

2) в описании предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки;

3) в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова «(или эквивалент)», за исключением случаев:

а) несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком;

б) закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование;

в) закупок товаров, необходимых для исполнения государственного или муниципального контракта;

г) закупок с указанием конкретных товарных знаков, знаков обслуживания, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, места происхождения товара, изготовителя товара, если это предусмотрено условиями международных договоров Российской Федерации или условиями договоров юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 настоящего Федерального закона, в целях исполнения этими юридическими лицами обязательств по заключенным договорам с юридическими лицами, в том числе иностранными юридическими лицами.

Комиссией установлено, что 29.05.2023 Заказчик на сайте электронной торговой площадки АО «РАД» (адрес в сети «Интернет» - <https://lot-online.ru/>), а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (адрес в сети «Интернет» - <http://zakupki.gov.ru>), разместил информацию о проведении запроса котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на поставку компенсаторов шинных (Лот № 0016-РЕМ ДОХ-2023-ГРВКК-ЖигФ) (реестровый № 32312417370) (далее – Запрос котировок, Закупка).

Начальная (максимальная) цена договора (цена лота) составляет 1 577 870,67 руб., без учета НДС.

Согласно Приложению № 1 к Документации о закупке «Технические требования» цель использования закупаемой продукции: «Продукция предназначена для исполнения договора подряда № 1-РЕМ-2019-ЖигЭС от 09.10.2019г. «Капитальный и текущий ремонт оборудования, зданий, сооружений филиала ПАО «РусГидро» - «Жигулевская ГЭС» заключенные между филиалом ПАО «РусГидро»-«Жигулевская ГЭС» и Жигулевским филиалом АО «Гидроремонт-ВКК» в г. Жигулевск.».

Приложением № 1 к Техническим требованиям на поставку компенсаторов шинных установлены требования к продукции (индивидуальные требования по каждой позиции перечня продукции).

Наименование продукции: Компенсатор шинный тип КШМ 100х10БУ2.

№ п/п	Наименование продукции	Требования заказчика		Соответствие стандартам	Ед. изм.	Кол-во
		Требуемый параметр	Требуемое значение			
1	2	3	4	5	6	7
		Тип изделия	Компенсатор			

Компенсатор шинный тип КШМ 100х10БУ2		шинный	ГОСТ 434-78	шт.	86
	Материал изделия	Медь			
	Толщина 1 медной ленты, мм	0,3			
	Марка ленты	ДПРНМ ГОСТ 1173-2006			
	Толщина шины, мм	10			
	Высота изгиба шины, мм	65			
	Длина шины, мм	410			
	Ширина шины, мм	100			
	Номинальный ток, А	2000			
	Вес, кг	4,09			
	Тип присоединения компенсатора к шине	Болтовое			
	Климатическое исполнение и категория размещения по ГОСТ 15150-69	У2			
	Производитель	ООО «СКС» (ООО «Сварка-Контакт-Сервис»)			

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что закупка проводится в целях выполнения заключенного АО «Гидроремонт-ВКК» с филиалом ПАО «РусГидро» – «Жигулевская ГЭС» договора от 09.10.2019 № 1-РЕМ-2019-ЖиГЭС на выполнение капитального и текущего ремонта оборудования, зданий, сооружений филиала ПАО «РусГидро» - «Жигулевская ГЭС», условиями которого предусмотрена обязанность подрядчика при выполнении ремонтных работ использовать определенную марку шинных компенсаторов.

Заказчиком было получено письмо ООО «СКС» от 07.06.2023 № 1285-23, в котором производитель уведомил АО «Гидроремонт-ВКК» о закрытии ООО «Научно-Производственная фирма СКС» в связи с объединением нескольких фирм и открытии дополнительных направлений производства.

В указанном письме ООО «СКС» сообщило о том, что с 2017 г. изготавливает гибкие медные токоподводы методом диффузионной сварки в вакууме, гибкие медные токоподводы из провода, плетеного методом силового обжима, алюминиевые и медные компенсаторы методом сварки в среде защитных газов. Также ООО «СКС» разрабатывает и изготавливает специализированное оборудование для холодной (сварка давлением) и диффузионной сварки в вакууме.

Поскольку наименование производителя НПФ «Сварка-Контакт-Сервис» изменилось, что подтверждается представленными в материалы дела сведениями, Заказчиком 29.05.2023 были внесены изменения в закупочную документацию, а именно в технические требования на поставку компенсаторов шинных в части наименования производителя продукции на ООО «СКС».

Также, как следует из пояснений Заказчика, в соответствии с выпиской из Единого государственного реестра юридических лиц от 07.06.2023 № ЮЭ9965-23-80613644 в отношении производителя ООО «СКС» (ОГРН: 1177847360316) отсутствуют сведения о ликвидации организации.

Комиссией установлено, что Закупка опубликована для нужд исполнения доходного договора от 09.10.2019 № 1-РЕМ-2019-ЖиГЭС, заключенного с юридическим лицом филиалом ПАО «РусГидро» - «Жигулевская ГЭС» (далее – конечный Заказчик), с учетом дополнительного соглашения от 09.02.2023 № 13.

Технические требования к закупке сформированы на основании Сводного сметного расчета с приложениями (локальными сметными расчетами), являющегося неотъемлемой частью доходного договора от 09.10.2019 № 1-РЕМ-2019-ЖиГЭС и дополнительного соглашения от 09.02.2023 № 13.

Таким образом, Комиссией установлено, что Заказчик является контрагентом по доходному для него договору, заключенному в октябре 2019 года, правила и условия которого определены конечным Заказчиком.

Наименование продукции (Компенсатор шинный НПФ «Сварка-Контакт-Сервис» тип КШМ 100x10БУ2) указано в сметных расчетах к доходному договору от 09.10.2019 № 1-РЕМ-2019-ЖиГЭС.

В связи с изложенным, Комиссия приходит к выводу, о том, что закупка конкретного указанного в документации производителя обусловлена потребностью конечного Заказчика по Доходному договору (условия определены им) и осуществляется в целях исполнения АО «Гидроремонт-ВКК» обязательств по этому договору.

В указанной Закупке Заказчик не может изменить производителя и допустить поставку аналога, поскольку закупаемый товар предназначен для поставки третьему лицу в целях исполнения взятых на себя обязательств.

При таких обстоятельствах с учетом представленных документов и сведений Комиссия приходит к выводу, что установленные требования попадают под положения подпункта «г» пункта 3 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

Дополнительно Комиссия отмечает, что Заказчиком в материалы дела представлены три коммерческих предложения, в которых содержится информация о возможности поставки товара, указанного производителя в Документации о закупке. Кроме того, возможность поставить необходимый Заказчику товар подтверждают 3 поданные на участие в Закупке заявки.

В силу части 6 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность. При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

То есть, бремя доказывания при рассмотрении жалобы в контрольном органе

возлагается на лицо, подавшее жалобу на соответствующие действия Заказчика в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

В рассматриваемом случае Заявитель не приводит в жалобе доводов, обосновывающих нарушение его прав и законных интересов.

Сама по себе невозможность участия в закупке отдельных хозяйствующих субъектов, не отвечающих предъявленным Заказчиком требованиям, также не означает, что действия Заказчика повлекли необоснованное ограничение 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 соответствии с пунктом 32 Обзора судебной практики Верховного суда Российской Федерации № 3, утвержденного Президиумом Верховного суда Российской Федерации 10.11.2021 Законом о закупках заказчиком предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки, направленные в первую очередь на выявление в результате закупочных процедур лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, удовлетворения потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

Поскольку действительных доказательств обратного Заявителем не представлено, Комиссия приходит к выводу о том, что установленные Заказчиком в документации требования не могут рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников закупки.

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.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без

достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу, Комиссия приходит к выводу необоснованности доводов жалобы.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу «.....» (ОГРН: «.....», ИНН: «.....») на действия «.....» (ОГРН: «.....», ИНН: «.....») при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 06.06.2023 № НП/22950/23.

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