РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-1262/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

01.02.2022 **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 представителе й ООО «Привратник»,

в отсутствие представителей ГБУ города Москвы «Автомобильные дороги ВАО», АО «ЕЭТП», извещенных надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 26.01.2022 № ЕИ/3860/22,

рассмотрев жалобу ООО «Привратник» (далее - Заявитель) на действия ГБУ города Москвы «Автомобильные дороги ВАО» (далее — Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку кровельного рулонного материала для проведения работ по капитальному ремонту МКД в 2022 году (реестровый №32110958554, 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.

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 отказе ООО «Привратник» в допуске к участию в процедуре на основании несоответствия продукции, указанной в заявке на участие в закупке, требованиям документации.

При этом, Заявитель ссылается на пункт 3 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках, согласно которому, Заказчик при описании закупки должен использовать фразу «или эквивалент», а Поставщик имеет право предложить к поставке материал с улучшенными характеристиками.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения.

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.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Согласно части 10 статьи 3.2 Закона о закупках, заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

Также в силу пункта 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации подлежат указанию требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

Комиссией Установлено, Заказчиком 17.12.2021 на сайте ЕИС опубликовано извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку кровельного рулонного материала для проведения работ по капитальному ремонту МКД в 2022 году (реестровый № 32110958554).

При проведении Закупки использовалась стандартизированная (типовая) документация, в том числе техническое задание (далее — ТЗ), сформированное посредством Единой автоматизированной системы торгов (ЕАИСТ).

Согласно пункту 1.1 ТЗ, объект Закупки: поставка кровельного рулонного материала для проведения работ по капитальному ремонту МКД в 2022 году.

Согласно Приложению № 1 к ТЗ, объектом закупки является материал рулонный с характеристиками, указанными в типовом техническом задании, по двум позициям:

Позиция № 1:

- Армирующий слой: Да.

- Вид защитного слоя: Посыпка крупнозернистая.

- Вид основного компонента покровного состава, вяжущего или материала: Битумно-полимерный наплавляемый .

- Вид основы: Стекловолокно .

- Количество слоев основного полотна: 1.

- Назначение: Для кровли.

- Основа перфорированная: Нет.

- Способ укладки: Наплавляемый.

- Стойкость к ультрафиолетовому излучению: Да.

- Тип структуры полотна: Основной .

- Толщина: >= 4 < 5 мм.

- Ширина: < 1000 мм.

Позиция № 2:

- Армирующий слой: Да.

- Вид защитного слоя: Пленка.

- Вид основного компонента покровного состава, вяжущего или материала: Битумно-полимерный наплавляемый .

- Вид основы: Стекловолокно .

- Количество слоев основного полотна: 1.

- Назначение: Для кровли.

- Основа перфорированная: Нет.

- Способ укладки: Наплавляемый.

- Стойкость к ультрафиолетовому излучению: Да.

- Тип структуры полотна: Основной .

- Толщина: >= 4 < 5 мм.

- Ширина: < 1000 мм.

При этом, Заявителем (участник № 4) в техническом предложении в составе первой части заявки предложен к поставке следующий товар:

	МАТЕРИАЛЫ ИЗОЛЯЦИОННЫЕ РУЛОННЫЕ	
	Материал изоляционный рулонный БиластТехноЕвро Россия	
Адрес:	Характеристики:	Срок:
	Армирующий слой: Да. Вид защитного слоя: Посыпка крупнозернистая. Вид основного компонента покровного состава, вяжущего или материала: Битумно-полимерный наплавляемый . Вид основы: полиэстеровое полотно	с 1-го по 10-й календарный день с даты заключения контракта.

	Количество слоев основного полотна: 1. Назначение: Для кровли. Основа перфорированная: Нет. Способ укладки: Наплавляемый. Стойкость к ультрафиолетовому излучению: Да. Тип структуры полотна: Основной . Толщина: 4 мм. **Ширина: 1001 мм.**	

Материал изоляционный рулонный БиластТехноЕвро Россия		
Адрес:	Характеристики:	Срок:
	Армирующий слой: Да. Вид защитного слоя: Пленка. Вид основного компонента покровного состава, вяжущего или материала: Битумно-полимерный наплавляемый . Вид основы: полиэстеровое полотно Количество слоев основного полотна: 1. Назначение: Для кровли. Основа перфорированная: Нет. Способ укладки: Наплавляемый. Стойкость к ультрафиолетовому излучению: Да. Тип структуры полотна: Основной . Толщина: 4 мм. **Ширина: 1001 мм.**	с 1-го по 10-й календарный день с даты заключения контракта.

Таким образом, Заявитель в своем техническом предложении предлагает к поставе товары, отличающиеся по техническим характеристикам от указанных в ТЗ, а именно, видом основы материала изоляционного рулонного указано полиэстеровое полотно, также, ширина материала превышает установленную в ТЗ ширину (< 1000 мм).

Дополнительно Заявитель представил письмо от 31.01.2022 от ООО «БитумТехнОЛДЖИ», согласно которому данный производитель может производить рулоны шириной от 999 до 1001 мм с допустимым отклонением +/- 30 мм.

Тем не менее, в техническом задании не указано требование к ширине, подразумевающее вариацию.

Между тем, в Приложении № 1 к Протоколу НМЦК, являющимся частью закупочной документации, указан следующий товар: Материал рулонный кровельный, Филизол, марка «В» или эквивалент; Материал рулонный кровельный, Филизол, марка «Н» или эквивалент.

Согласно 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 описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, 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.

При этом Комиссия обращает внимание, что в описании предмета закупки в настоящей Закупке отсутствуют какие-либо указания на товарный знак.

На основании изложенного, Комиссия делает вывод о правомерности отклонения Заказчиком заявки на участие в закупке.

Кроме того, Заявителем не было приведено никаких доказательств того, что материал рулонный кровельный с видом основы «полиэстеровое полотно» является улучшенным по характеристикам материалу с видом основы «стекловолокно».

Дополнительно Комиссия отмечает, что на участие в Закупке было подано 6 заявок, 4 из них были признаны соответствующими требованиям закупочной документации и допущены до участия в процедуре.

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 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 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – 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).

Кроме того, Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия Закупочной документации в момент подачи им заявок на участие в Закупке. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства Российской Федерации о закупках, поскольку последний действовал в строгом соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителями ни в административном, ни в судебном порядке.

Резюмируя изложенное, с учетом имеющихся в настоящее время документов и сведений, на основании конкретных фактических обстоятельств дела, Комиссия приняла решение о признании необоснованной жалобы Заявителя на действия Заказчика.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Привратник» (ИНН 7724446593, ОГРН 1187746684157) на действия ГБУ города Москвы «Автомобильные дороги ВАО» (ИНН 7719788792, ОГРН 1117746718143) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 26.01.2022 № ЕИ/3860/22.

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