

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-3430/2022 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**09.03.2022 г. Москва**

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

Председательствующего:

при участии представителей от ГБУ «Жилищник района Тропарево-Никулино», ...

рассмотрев жалобу ...(далее — Заявитель) на действия ГБУ «Жилищник района Тропарево-Никулино» (далее — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на снабжение учреждений материалами для проведения работ по капитальному ремонту жилых домов Западного административного округа города Москвы (реестровый № 32211102687, 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.

При этом в жалобе Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.

На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что отказывается от рассмотрения жалобы по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции и в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам 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, 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 закупок 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, Заявитель обжалует неправомерное отклонение заявки на участие в Закупке.

Согласно протоколу от 24.02.2022 № 32211102687 заявку Заявителя отклонили по следующим основаниям:

«Несоответствие информации, предусмотренной ст.13 Положения о закупке и требованиям аукционной документации.

Участником закупки в первой части заявки на участие в электронном аукционе предоставлены показатели, не соответствующие требованиям, установленным аукционной документацией, а именно:

1. По наименованию товара «Штукатурка тип 8» Наименование параметра

(показателя) товара, «Назначение» Требуемое значение, установленное заказчиком «Для ячеистого бетона, Для кирпича», Значение, предлагаемое участником «Для ячеистого бетона», что не соответствует требованиям Заказчика. Согласно Инструкции по предоставлению сведений в первой части заявки на участие в электронном аукционе о конкретных показателях используемых участником закупки товаров (материалов) (далее – Инструкция): «В случае, если значения или диапазоны значений параметра указаны с использованием символа «запятая», союза «и», - участнику закупки необходимо предоставить все значения показателя или все диапазоны значений, указанных через данные символ, союз» ».

По мнению Заявителя, Заказчик целенаправленно вводит участников в заблуждение, так как одновременно с размещением обжалуемой Закупки № 32211102687 размещены тендеры с номерами извещений № 32211101701 и № 32211102891 на те же материалы с теми же требованиями к характеристикам в Техническом задании.

В своей жалобе Заявитель пояснил следующее.

- В данном пункте (штукатурка тип 8) Заказчиком указано «Для ячеистого бетона, Для кирпича» (закупка № 32211102687)

- В аналогичном пункте (штукатурка тип 8) по закупке №32211101701 указано «Для ячеистого бетона, Для кирпича»

- В аналогичном пункте (штукатурка тип 8) по закупке №32211102891 указано «Для ячеистого бетона; Для кирпича». В данной закупке Заказчиком указан символ «точка с запятой»

При этом данный пункт имеет формальный характер, Заказчик изменяет символику требования с целью введения в заблуждение Участников.

По всем трем закупкам (32211102687, 32211101701, 32211102891) перечни материалов полностью идентичны.

По мнению Заявителя, изменение символики требований несет формальный характер и направлено на ограничение конкуренции.

Также, на рынке отсутствует штукатурка «для кирпича». Используется обычная гипсово-цементная штукатурка, требование «Для ячеистого бетона, Для кирпича» носит формальный характер.

На основании изложенного Заявитель считает, что его заявка на участие в аукционе полностью соответствует всем требованиям аукционной документации, а именно Инструкции по заполнению первой части, требованиям заказчика и данным производителей.

По мнению Заявителя, при формировании требований к материалам Заказчик умышленно изменял символику с целью усложнения задачи для Участников.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, и на заседании Комиссии представил письменные возражения, а также истребованные антимонопольным органом документы.

Заказчик в своих возражениях пояснил, что требования в Техническом задании указаны конкретно для проводимой Закупки и не имеют отношения к другим закупкам. Данные требования не имеют иного толкования, кроме указанного в закупочной документации.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссией установлено следующее.

Согласно части 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).

Из смысла требований части 1 статьи 2 Закона о закупках следует, что при установлении требований в документации заказчики руководствуются собственным Положением о закупках и самостоятельно устанавливают требования к участникам, которые не должны противоречить требованиям Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Закону о закупках, других федеральных законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации.

**Согласно части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.**

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках предусмотрено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к участникам такой закупки.

Пунктом 8.14. Документации установлены требования для первой части заявки участников.

Так, согласно данному пункту, заявки участников должны содержать конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в документации об электронном аукционе, и указание на товарный знак (при наличии).

Информация, предусмотренная настоящим подпунктом, включается в заявку на участие в электронном аукционе в случае отсутствия в документации указания на товарный знак или в случае, если участник закупки предлагает товар, который обозначен товарным знаком, отличным от товарного знака, указанного в документации.

Заявки участников заполняются в соответствии с установленной инструкцией в составе документации.

Участник закупки представляет по рекомендованной форме информацию о конкретных показателях товара (материала), соответствующих значениям, установленным документацией об аукционе в электронной форме (далее –

аукционная документация) и подлежащих проверке заказчиком, а также сведения о товарном знаке (его словесном обозначении) (при наличии), знаке обслуживания (при наличии), фирменном наименовании (при наличии), патенте (при наличии), полезных моделях (при наличии), промышленных образцах (при наличии), наименовании страны происхождения товара.

Инструкцией установлено, что в случае, если значения или диапазоны значений параметра указаны с использованием **символа «запятая»**, союза «и», - участнику закупки необходимо предоставить **все значения показателя или все диапазоны значений**, указанных через данные символ, союз.

В Техническом задании Заказчиком установлены конкретные показатели товаров, необходимые для снабжения учреждений материалами для проведения работ по капитальному ремонту жилых домов Западного административного округа города Москвы.

Для товара «Штукатурка тип 8» установлены следующие параметры.

Штукатурка тип 8	Основа штукатурки	Гипс с полимерными добавками
	Назначение	для базового выравнивания стен и потолков в сухих помещениях
	Применение	Стартовая
	Назначение	<b>Для ячеистого бетона, Для кирпича</b>
	Тип	Гипсовая
	Температура эксплуатации	(От +10)
	Размер фракции	>1.30 <1.50
	Расход воды на 1 кг сухой смеси	0.44-0.56

Так, согласно Техническому заданию, участнику Закупки необходимо представить «Штукатурку тип 8» как для ячеистого бетона, так и для кирпича.

В свою очередь Заявителем в своем Техническом предложении по позиции «Штукатурка тип 8» указано «**Для ячеистого бетона**».

Таким образом Комиссией установлено, что заявка Заявителя не соответствует требованиям документации Заказчика.

Согласно пункту 1.9.1.8. Документации Заказчик отклоняет заявку участника за несоответствие информации о конкретных показателях поставляемого товара, указанных в заявке участника, требованиям документации о таком аукционе.

В связи с вышеизложенным, Комиссия считает решение Закупочной комиссии об отклонении заявки Заявителя правомерным, принятым в соответствии с требованиями Закупочной документации и требований Закона о закупках.

При этом Комиссия отмечает, что Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке, а равно принял на себя риски по отклонению заявки в случае несоблюдения таких условий. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителем ни в административном, ни в судебном порядке.

В свою очередь 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 действующего законодательства Российской Федерации в сфере закупок, 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).

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

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

## **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ... на действия ГБУ «Жилищник района Тропарево-Никулино» (ИНН: 7729760595, ОГРН: 5137746228087) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 02.03.2022 № НП/11690/22.

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