

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-18161/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

12.10.2021

г. Москва

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

Председательствующего:

членов Комиссии:

при участии посредством видеоконференцсвязи ООО «ИК «Теплопроект», АО «Гидроремонт-ВКК»,

рассмотрев жалобу ООО «ИК «Теплопроект» (далее также - Заявитель) на действия АО «Гидроремонт-ВКК» (далее также - Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на поставку маслоохладителей (Лот № 12009225-РЕМ ДОХ-2021-ГРВКК-СШФ) (реестровый № 32110612171, 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, 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 требованиями пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

29.09.2021 на сайте Единой информационной системы в сфере закупок и на официальном сайте ЭТПЗ Протокол №2 заседания Закупочной комиссии по Запрос предложений в электронной форме на право заключения договора на «Поставка маслоохладителей» (Лот № 12009225-РЕМ ДОХ-2021-ГРВКК-СШФ) от 28.09.2021 (далее — протокол), в соответствии с которым заявка Заявителя была отклонена.

Заявитель считает данное отклонение неправомерным.

Представители Заказчика с доводами жалобы не согласились, представили письменные возражения и материалы.

Комиссия, заслушав позицию сторон, проанализировав документы и материалы, представленные на заседание Комиссии, приходит к решению о признании жалобы необоснованной, в части обжалования Документации — оставить жалобу без рассмотрения на основании следующих фактических обстоятельств дела.

Согласно протоколу Заявитель указал продукцию не соответствующую указанным в Технических требованиях характеристикам, имеющую расхождения, а именно: - вместо производителя продукции АО «ТЭМЗ» г. Троицк, предложен производитель ООО «НЭТО», что не соответствует условиям пункта раздел 8 / пункт 4.5.5: Соответствие номенклатуры, количества и характеристик материалов / оборудования, предложенных Участником в техническом предложении / сметной документации, обязательным требованиям, указанным в Технических требованиях Заказчика. Приложение № 1 к ТТ, спецификация закупаемой продукции: Указание на товарный знак и модель, производитель АО «ТЭМЗ» г. Троицк.

Комиссией установлено следующее.

В пункте 1 Технических требований Документации установлено, что основанием на приобретение закупаемой продукции. является Договор № СШ-525-2019-11-1 от 30.09.2019 «Выполнение работ по капитальному и текущему ремонту оборудования, зданий и сооружений.

Приложением №1 к Техническим требованиям Документации установлена спецификация закупаемой продукции:

№ п/п	Наименование	Указание на товарный знак и модель	Технические характеристики		Ед. изм.	Кол-во
			Требуемый параметр	Требуемое значение		
1	2	3	4	5	6	7
1	Маслоохладитель	МО-53-4-1, производитель АО 'ТЭМЗ' г. Троицк	труба	МНЖ5-1 Ø16x1	шт	2
			чертёж	ВИКА.065153.076		
			рабочее давление воды	0,2 МПа		
			число ходов по воде	4		
			номинальный расход воды	72 м ³ /ч		
			рабочее давление масла	0,4 МПа		
			число ходов по маслу	22		
			номинальный расход масла	100 м ³ /ч		
			масса	не более 1879 кг		
			габаритные размеры	2620xØ960x1514 мм		

Заявитель указывает, что неправомерно установлено указание на товарный знак. В связи с чем Заказчиком неправомерно были отклонены заявка Заявителя.

Комиссия отмечает следующее.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Кроме того, заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке (части 6 статьи 3 Закона о закупках).

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.

Представитель Заказчика отметил, что Закупочная процедура проводится для обеспечения исполнения договора подряда, заключенного с ПАО «РусГидро» от 30.09.2019г. № СШ-525-2019-11-1 (далее Договор).

ПАО «РусГидро» относится к юридическим лицам, указанным в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

В соответствии с подпунктом 4.1 пункта 4 Технических требований к Договору, закупка материалов и запасных частей производится на основании Ведомостей объемов работ. Ведомости объемов работ на предстоящий календарный год, согласно п. 2.1.9. Договора направляются до 31 марта текущего года.

Технические требования к закупаемой продукции сформированы на основании ведомости планируемых работ по текущему ремонту № 02.302290 пункт 1.32 «Система охлаждения трансформатора силового Т СШГЭС». Ведомость объемов работ передана письмом от 29.03.2021г. № Исх-723.СШГЭС/95-ТЮ/002СШГЭС «О направлении ВОР на 2022год».

На заседание Комиссии данные материалы также были представлены.

Таким образом, Заказчик установил конкретный товар на основании подпункта «г» пункта 3 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

Согласно пунктам 4.5.5 — 4.5.5.5 Документации описание продукции должно быть подготовлено Участником в соответствии с требованиями пункта 1.2.15.

При описании продукции Участник обязан подтвердить соответствие

поставляемой продукции требованиям Документации о закупке в отношении всех показателей, которые в ней установлены. При этом должны указываться точные и не допускающие двусмысленного толкования показатели.

В случае если в разделе 8 (ПРИЛОЖЕНИЕ № 1 – ТЕХНИЧЕСКИЕ ТРЕБОВАНИЯ) Заказчиком указаны товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименование страны происхождения товара или наименование производителя, сопровождаемые словами «или эквивалент», и Участником предлагается продукция, являющаяся эквивалентной указанной в требованиях Заказчика, Участник при описании продукции обязан подтвердить соответствие предлагаемой продукции показателям эквивалентности, установленным в Технических требованиях Заказчика.

При описании продукции Участник должен использовать общеизвестные (стандартные) показатели, термины и сокращения в соответствии с законодательством РФ и Техническими требованиями Заказчика (раздел 8).

В случае нарушения Участником требований к описанию продукции, установленных настоящим подразделом, Организатор вправе отклонить заявку такого Участника от дальнейшего участия в закупке.

Заказчиком были представлены заявки участников.

Комиссией установлено, что Заявителем был предложен товар производителя масла ООО «НЗТО», что не соответствует требованиям Документации.

При этом согласно пункту 1.2.15 Документации в Техническом предложении участник закупки предоставляет согласие (декларацию) Участника на поставку продукции на условиях, указанных в Документации о закупке и не подлежащих изменению по результатам проведения закупки, без направления Участником собственных подробных предложений.

Вместе с тем, как установлено на заседании Комиссии, в письме о подаче оферты от 15 сентября 2021 № 1010 Заявитель согласился со всеми условиями закупки, указав, что принимает установленные в документации о закупке требования, из чего следует, что участнику были понятны все условия оформления заявки и участия в закупке.

Таким образом, 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.

Поскольку, как установлено на заседании Комиссии, заявка Заявителя не соответствовала требованиям документации, то у Заказчика имелись основания для отклонения заявки Заявителя.

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

Учитывая данные обстоятельства, Комиссия приходит к выводу о необоснованности довода жалобы в части оспаривания отклонения заявки.

Помимо этого, доводы жалобы Заявителя сводятся к несогласию с положениями Документации.

В соответствии с информацией в единой информационной системе в сфере закупок дата и время окончания подачи заявок 16.09.2021 в 11:00.

Вместе с тем Комиссия отмечает, что оспариваемые Заявителем положения Документации, по его мнению, ограничивающие конкуренцию, подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок. В противном случае, реализация такого права за пределами окончания срока подачи заявок необоснованно затрагивает права и законные интересы иных участников Закупки, которые подали заявки в соответствии с условиями Документации

Согласно статье 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, «действия в обход закона» с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Не допускается осуществление гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

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. Указанное означает недопустимость применения со стороны антимонопольного органа мер публично-правового принуждения на основании жалобы лица, не посчитавшего необходимым со своей стороны оспорить положения Конкурсной документации до момента подачи своей заявки на участие в этой закупке, а попытавшегося обойти эти требования и впоследствии стремящегося сорвать закупочную процедуру после отказа ее организатора в допуске такому лицу к участию в этой закупке.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (часть 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (часть 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (часть 1 статьи 10 ГК РФ).

Кроме того, как установлено на заседании Комиссии, 07.09.2021 11:17(МСК) на ЭТП поступил запрос на разъяснение от потенциального участника по вопросу поставки эквивалента.

Заказчиком 10.09.2021г. в Единой информационной системе был опубликован ответ на запрос следующего содержания:

«Аналоги не рассматриваем, поставка в соответствии с ТТ. При подготовке технических требований к закупаемой продукции в описании характеристик предмета закупки Заказчиком использованы указания на товарный знак без указания слов «(или эквивалент)» на основании п.6.4.4 г) Епоз.».

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что у Заявителя отсутствуют правовые основания для оспаривания положений документации после истечения срока, отведенного на подачу заявок для принятия участия в процедуре, поскольку Заявитель при подаче заявки согласился со всеми условиями такой Документации.

При этом 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 жалобы Заявителя.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ИК «Теплопроект» (ИНН: 5261122059, ОГРН: 1195275008400) на действия АО «Гидроремонт-ВКК» (ИНН: 6345012488, ОГРН: 1036301733005) при проведении Закупки необоснованной в части оспаривания отклонения заявки, в части обжалования положений Документации — оставить жалобу без рассмотрения.

2. Снять ограничения, наложенные письмами Московского УФАС России от 08.10.2021 № ЕО/61637/21.

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