

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-10939/2019 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия),

рассмотрев жалобу ООО «ТД «Химальянс» на действия ОАО «РЖД» при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора поставки продукции химической (реестровый № 31908177325),

в соответствии со ст. 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 спорного Аукциона.**

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным п. п. 1, 4 - 6 ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), обжалуются в порядке, предусмотренном ст. 18.1. Закона о защите конкуренции.

Согласно части 1 пункту 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в административном порядке осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

В свою очередь, Законом о закупках провозглашены принципы, которым должны соответствовать действия заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принцип информационной открытости, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Доводы подателя жалобы о нарушении заказчиком принципов Закона о закупках отвечают требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок от 19.09.2019 заявка Заявителя отклонена от дальнейшего участия в Закупке на основании пункта 3.7.3.4 части 3 аукционной документации в связи с несоответствием аукционной заявки требованиям аукционной документации, а именно: В техническом предложении участника предлагаемая жидкость представляет собой смесь солей карбоновых кислот с функциональными и стабилизирующими добавками, а так же имеет плотность при 20°C 1,145 г/см³, что противоречит требованиям технического задания.

По факту отклонения заявки ООО «ТД «Химальянс» Комиссия установила

следующее.

Как следует из материалов дела, заказчиком в единой информационной системе опубликован извещение о проведении закупки.

Подпункт 1 части 10 статьи 4 закона о закупках гласит, что 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.

Объектом закупки выступает противобледенительная жидкость. Данная закупка проводится в целях своевременной подготовки вагонов поездов к зимнему сезону 2019/2020.

В соответствии с техническим заданием указана марка закупаемого товара - «Kilfrost TD Ice Plus (Concentrate)».

Частью 6.1 ст. 3 Закона о закупках установлены требования, которыми должен руководствоваться заказчик при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки, к числу которых отнесено обязательное указание товарного знака или иного средства индивидуализации с установлением возможности поставки эквивалентного товара.

Таким образом, в отношении конкурентных закупок упомянутым законом введен специальный режим регулирования, который обязывает заказчиков безальтернативно предусматривать в закупочной документации возможность использования эквивалентного товара. При этом, согласно п. 3 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках указание товарного знака без использования слова «или эквивалент» возможно в случае закупок товаров, необходимых для исполнения государственного или муниципального контракта, а также при необходимости обеспечения совместимости с товаром, уже имеющимся у заказчика; при закупке запчастей и расходных материалов и в иных случаях указанных в законе.

Как следует из материалов дела, заказчиком в документации предусмотрена возможность поставки эквивалентного товара. В соответствии с Техническим заданием, участником может быть предложена продукция иной марки (эквивалент), полностью соответствующая требованиям, изложенным в п. 1 технического задания. В случае предложения продукции иной марки (эквивалент) в техническом предложении в колонке «Наименование продукции» вместе с наименованием конкретной позиции в скобках указать слово «Эквивалент» и заполнить приложение № 1 к техническому предложению. В случае предложения участником эквивалентной замены Заказчик вправе определять взаимозаменяемость (эквивалентность) товара путем сопоставления их

функциональных значений, применения, качественных и технических характеристик и другим параметрам исходя из номенклатуры закупаемого товара, чтобы Заказчик был готов заменить их в процессе потребления, в том числе производственного.

Таким образом, Заказчик предусмотрел возможность поставки эквивалентного товара, а также определил критерии эквивалентности.

Также на заседании Комиссии представитель заказчика указал, что существенность технических характеристик связано с тем, что закупаемая жидкость будет использоваться в поездах САПСАН оборудованных системой Nordic Anti-Icing. Руководство пользователя системы Nordic Anti-Icing предписывает, что в качестве реагента необходимо использовать водный раствор Killfrost TD Ice Plus Concentrate (стр. 33 руководства пользователя системы Nordic Anti-Icing).

При этом в руководстве указано, что гарантия аннулируется в случае не выполнения работ техническому обслуживанию согласно требованиям руководства пользователя и руководства по техническому обслуживанию (стр. 37 руководства пользователя системы Nordic Anti-Icing).

Такой подход позволяет ОАО «РЖД» исключить аннулирование гарантии изготовителем системы Nordic Anti-Icing, а также позволяет участникам закупки, являющимися производителями изготовить продукцию по техническому заданию или предложить к поставке жидкость Killfrost TD Ice Plus или иную другую уже имеющуюся жидкость на рынке, но отвечающую требованиям технического задания.

Представитель Заказчика пояснил, что предлагаемая жидкость Заявителем представляет собой смесь солей карбоновых кислот с функциональными и стабилизирующими добавками.

При этом применение жидкости, предложенной Заявителем и не отвечающей требованиям технического задания в зимний период 2019/2020 приведет к преждевременному износу обрабатываемых узлов и деталей подвижного состава, а также аннулированию гарантии производителем системы Nordic Anti-Icing.

В силу ст. 10 ГК РФ участники гражданского оборота должны действовать добросовестно.

В соответствии с п. 6 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Согласно ранее упомянутому п. 6 Обзора судебной практики Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора. Иное противоречило бы принципу целевого и экономически

эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика, закрепленному пунктом 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках и предполагающему наличие у заказчика права на установление в закупочной документации способствующих тому требований к участникам закупки.

В связи с чем Комиссия Управления признает названный довод заявителя необоснованным.

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 действия 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).

На основании изложенного Комиссия приняла решение признать жалобу заявителя необоснованной.

С учетом изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ТД «Химальянс» (ИНН 5005059568) на действия ОАО «РЖД» (ИНН 7708503727) при проведении аукциона необоснованной.
2. Снять ограничения с закупки, наложенные письмом от 26.09.2019 № ПО/49676/19.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его получения лицами, участвовавшими в деле.