

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-3525/2023 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

23.03.2023 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 представителя АО «Гидроремонт-ВКК»;

в отсутствие представителей ООО «ЭДВАНСТ ЛЕВЕЛ», АО «РАД», извещенных
надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 17.03.2023 №
НП/11834/23,

рассмотрев жалобу ООО «ЭДВАНСТ ЛЕВЕЛ» (далее — Заявитель) на действия
«Гидроремонт-ВКК» (далее — Заказчик) при проведении аукциона в электронной
форме на право заключения договора на поставку светильников светодиодных
(лот № 0012-РЕМ ДОХ-2023-ГРВКК-ВолФ) (реестровый № 32312106823, далее —
Закупка) (далее - Жалоба),

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.

Рассмотрение жалобы проводилось в дистанционном режиме посредством
видеоконференцсвязи. Инструкция по подключению и использованию системы
TrueConf размещена на официальном сайте Московского УФАС России по ссылке:
<https://moscow.fas.gov.ru/page/17962>.

Заявлений о невозможности подключения к сеансу, а также возражений относительно рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи от представителей Заявителя, которому направлялось уведомление о принятии жалобы к рассмотрению, в Управление не поступало.

Таким образом, учитывая, что указанные лица надлежащим образом извещены о дате, времени и способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в отсутствие представителей Заявителя.

Согласно части 16 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, рассмотрение жалобы по существу осуществляется комиссией антимонопольного органа. Неявка лиц, надлежащим образом уведомленных (уведомленных посредством направления антимонопольным органом уведомления, предусмотренного частью 11 настоящей статьи) о времени и месте рассмотрения жалобы по существу, не является препятствием для такого рассмотрения.

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.

1. Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика при проведении закупочной процедуры выразилось в ненадлежащем формировании закупочной документации в части установления характеристик требуемого товара, соответствующих конкретному производителю.

2. Заявитель также оспаривает отсутствие ответа на поданный им запрос разъяснений положений 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, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон 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.

При проведении Закупки Заказчик руководствовался нормами Закона о закупках и Единого положения о закупке продукции для нужд Группы РусГидро, приложение к приказу АО «Гидроремонт-ВКК» от 03.10.2022 № П-116 (далее – Положение о закупке).

Комиссией установлено, что 09.02.2023 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> размещено извещение № 32312106823 о проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку светильников светодиодных (лот № 0012-РЕМ ДОХ-2023-ГРВКК-ВолФ).

1. Относительно довода об установлении характеристик товара, соответствующих конкретному производителю Комиссия отмечает следующее.

В техническом задании закупочной документации Заказчиком установлены требования к техническим и функциональным характеристикам поставляемой продукции.

В качестве примера Комиссия приводит характеристики продукции «Светильник

светодиодный СПВО-32Д (встраиваемый)»:

Способ подтверждения участником соответствия требованиям

№ п/п	Наименование параметра	Требование заказчика	Согласие с требованием/ указание характеристик	Предоставление подтверждающего документа или иной способ подтверждения
1	2	3	4	5
	Требования к техническим и функциональным характеристикам (включая гарантируемые показатели)			-//-
1.	Световой поток, Лм	3600		-
1.	Цветовая температура, К	4000		-
1.3.	Индекс цветопередачи, не менее	80		-
1.4.	Тип КСС	Д		-
1.5.	Напряжение питающей сети, В	АС170-264/ DC200-370		-
1.6.	Частота питающей сети, Гц	50,60		-
1.7.	Потребляемая мощность, Вт	26		-
1.8.	Способ установки светильника	встраиваемый		-
1.9.	Степень защиты	IP40		-
1.10	Диапазон рабочих температур, С°	от -20 до +45	«Участник должен представить в заявке согласие	-
1.11	Вид климатического исполнения	УХЛ3	поставить продукцию, полностью	-
1.12	Габариты (ДхШхВ), мм	595x595x79	соответствующую настоящим техническим	-
	Требования к гарантиям, гарантийному и послегарантийному		требованиям, по форме	-//-

1.	обслуживанию Гарантия, не менее 60 месяцев Требования к комплектации и документам, поставляемым вместе с продукцией	Технического предложения, установленной в Документации о закупке»	- -//-
	Поставщик обязан одновременно с передачей продукции передать Покупателю относящиеся к нему документы, оформленные надлежащим образом:		
1.	Комплект документации	сертификаты качества; технические паспорта; руководства по эксплуатации; товарную накладную унифицированной формы ТОРГ-12(УПД) в 2 экз.	-

В своей жалобе Заявитель указывает, что все товары, указанные в технической документации, имеют наименование, которое использует только один конкретный производитель — ООО «ТД ФОКУС».

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что оспариваемая Закупка опубликована для нужд исполнения доходного договора № 1-Рем-2019-ВолГЭС/ВЖ178/19 от 30.09.2019 (приложение № 2 к настоящим возражениям), заключенного с юридическим лицом филиалом ПАО «РусГидро» - «Волжская ГЭС» с учетом дополнительного соглашения № 13 от 01.12.2022.

Комиссия считает необходимым отметить, что данная информация также указана в пункте 1.2 технического задания.

Комиссия обращает внимание, что технические требования были сформированы на основании Приложения № 5 к дополнительному соглашению № 13 – «Ведомости объемов работ по капитальному и текущему ремонту гидротехнических

сооружений и производственных зданий» (далее – ВОР), являющегося неотъемлемой частью доходного договора № 1-Рем-2019-ВолГЭС/ВЖ178/19 от 30.09.2019, в котором имеются указания на конкретный тип осветительной продукции, а именно:

- ВОР № 2.211-Рем-2020-ВолГЭС, РЗ № 2300072 (подпункт 1.15). Наименование продукции (материала) в РЗ: Светильник светодиодный СПВО-32Д (встраиваемый).

При этом Заказчик не отрицает, что указанные типы продукции соответствуют каталогу единственного производителя такой продукции - ООО «ТД ФОКУС».

В свою очередь, Комиссия считает необходимым отметить, что согласно пункту 6.4.4 Положения о закупке в случае использования в описании характеристик предмета закупки указания на товарный знак и иные ограничивающие факторы, указанные в п. 6.4.2. настоящего Положения, Заказчик обязан использовать слова «(или эквивалент)», за исключением следующих 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 Заказчиком 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 обязательными для Заказчика условиями договоров, заключенных им с юридическими лицами (в том числе иностранными).

Также частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующими правилами:

- 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.

В рассматриваемом случае оспариваемая Закупка проводится в целях выполнения заключенного Заказчиком с филиалом ПАО «РусГидро» – «Волжская ГЭС» договора от 30.09.2019 № 1-РЕМ-2019-ВолГЭС/ВЖ 178/19 на выполнение капитального и текущего ремонта оборудования, зданий, сооружений, условиями которого предусмотрена обязанность подрядчика при выполнении ремонтных работ использовать определенные марки осветительной продукции.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что поскольку перечисленные в технических требованиях документации о Закупке марки осветительной продукции необходимы для надлежащего выполнения Заказчиком договорных обязательств, отсутствие в рамках Закупки возможности предложить к поставке эквивалентные положения Закона о закупке и Положения о закупке не противоречит.

Комиссия расценивает доводы Заявителя критически, поскольку указание Заказчиком в закупочной документации оспариваемых Заявителем требований обусловлены его потребностями.

Фактически Заявитель спорит в данном контексте с потребностью Заказчика, что не может быть поддержано Комиссией, поскольку Заказчик вправе по результатам закупочной процедуры получить тот товар, соответствующий его потребности и на который он рассчитывал и к которой он сформировал требования в закупочной документации.

Согласно требованиям части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Из приведенных норм права в их взаимосвязи 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 именно с теми характеристиками, которые им необходимы, соответствуют их потребностям, а с другой стороны, необоснованно не ограничить количество участников закупки. При этом Закон о закупках не содержит норм, ограничивающих право заказчика включать в документацию требования к объекту закупки, которые являются для него значимыми и необходимыми для выполнения соответствующих функций, равно как и норм, обязывающих заказчика устанавливать в этой документации, вопреки его потребностям, такие требования к характеристикам объекта закупки, которые соответствовали бы всем существующим видам товаров, работ, услуг.

В свою очередь, согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках заказчик самостоятельно определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке.

Как отмечается в определении Верховного суда РФ от 31.07.2017 № 305-КГ17-2243, Закон о закупках не содержит конкретных правил и критериев относительно требований, устанавливаемых заказчиком к участникам закупки. Осуществляя организацию и проведение закупки, заказчики руководствуются требованиями законодательства в сфере закупок и положением о закупках, разработанным самостоятельно с учетом потребностей конкретного заказчика.

В частности, порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупок) и условия их применения устанавливаются заказчиками самостоятельно путем принятия Положения о закупке.

Таким образом, заказчикам предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки.

Данное право на разработку и утверждение Положения о закупке согласуется с целями и задачами Закона о закупках, направленными 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.

Комиссия также считает необходимым отметить, что, согласно пункту 32 Обзора судебной практики Верховного суда Российской Федерации № 3, утвержденного Президиумом Верховного суда Российской Федерации 10.11.2021, Законом о закупках заказчикам 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. При этом 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 свою очередь, Заявителем не представлено действительных доказательств, подтверждающих нарушение его прав при установлении оспариваемых требований к продукции закупочной документации, а Комиссией не установлено.

Также относительно указания Заявителя, что при закупках проектных работ Заказчику необходимо обеспечить, чтобы проектная организация при разработке проекта не устанавливала необоснованные требования к продукции, необходимой для реализации проекта, Комиссия отмечает, что Заказчик является подрядной организацией, которая производит работы по капитальному и текущему ремонту

оборудования, зданий, сооружений согласно доходному договору с конечным Заказчиком и не осуществляет закупку проектных работ по данным видам работ.

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 данного довода жалобы.

2. Относительно довода об отсутствии ответа на поданный им запрос разъяснений положений закупочной документации Комиссия отмечает следующее.

Согласно части 3 статьи 3.2 Закона о закупках в течение трех рабочих дней с даты поступления запроса, указанного в части 2 настоящей статьи, заказчик осуществляет разъяснение положений документации о конкурентной закупке и размещает их в единой информационной системе с указанием предмета запроса, но без указания участника такой закупки, от которого поступил указанный запрос. При этом заказчик вправе не осуществлять такое разъяснение в случае, если указанный запрос поступил позднее чем за три рабочих дня до даты окончания срока подачи заявок на участие в такой закупке.

На основании части 4 статьи 3.2 Закона о закупках разъяснения положений документации о конкурентной закупке не должны изменять предмет закупки и существенные условия проекта договора.

Комиссия установила, что Заявителем был направлен запрос разъяснений положений закупочной документации с требованием согласовать поставку аналогов 10.03.2023.

При этом в Единой информационной системе в сфере закупок Заказчиком был предоставлен ответ на запрос разъяснений № 8 от 13.03.2023, то есть, опубликованный своевременно в соответствии с установленным порядком.

В связи с чем, довод Заявителя в части ответа Заказчика на запрос разъяснений признается Комиссией 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 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 (пункт 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки конкретных фактических обстоятельств, установленных на заседании и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о признании жалобы необоснованной.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ЭДВАНСТ ЛЕВЕЛ» (ОГРН: 1105258003542, ИНН: 5258091587) на действия АО «Гидроремонт-ВКК» (ИНН: 6345012488; ОГРН: 1036301733005) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 17.03.2023 № НП/11834/23.

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