

Заявитель:

ООО «НЛ»

Заказчик:

ГУП ТО «ОУ»

РЕШЕНИЕ

по делу № 070/07/3-46/2021

30 марта 2021 года г. Томск

Комиссия Томского УФАС России по рассмотрению жалобы на нарушение процедуры проведения торгов и порядка заключения договоров в составе:

- председателя - А, заместителя руководителя управления – начальника отдела контроля закупок;
- Л, заместителя начальника отдела контроля закупок;
- членов - П, начальника отдела контроля монополистической деятельности;
комиссии: - Н, специалиста-эксперта отдела контроля монополистической деятельности;

рассмотрев в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее – Закон о защите конкуренции) посредством видео-конференц-связи дело № 070/07/3-46/2021, возбужденное по жалобе ООО «Н» (вх. № 2000 от 23.03.2021г.) на действия Заказчика – ГУП ТО «О» при проведении открытого запроса предложений в электронной форме «Поставка георешетки (ЗП-86э/21)» (извещение № 32110079594), с участием представителя Заявителя, по доверенности №12 от 22.03.2021г.; с участием представителей Заказчика по доверенности №35 от 12.01.2021г., по доверенности №34 от 12.01.2021г.,

УСТАНОВИЛА:

ООО «Н» (далее – Заявитель) подало жалобу на действия Заказчика – ГУП ТО «О» (далее – Заказчик) при проведении открытого запроса предложений в электронной форме «Поставка георешетки (ЗП-86э/21)» (извещение № 32110079594).

По мнению Заявителя, Заказчик, установив в закупочной документации на поставку георешетки конкретного наименования георешетки – Армосет Б/Б - 50 допустил нарушение действующего законодательства о закупках, Закона о защите конкуренции. Заявитель просит признать жалобу обоснованной, выдать предписание Заказчику об устранении нарушений.

На заседание Комиссии представитель Заявителя поддержал доводы, указанные в жалобе, указав, что стоимость продукции иных производителей георешетки с аналогичными и идентичными характеристиками, требуемыми Заказчиком в документации, значительно ниже стоимости георешетки Армосет Б/Б - 50.

Представители Заказчика не согласились с доводами, указанными в жалобе, предоставили письменные возражения относительно доводов жалобы, в заседании Комиссии указав, что Закон №223-ФЗ регулирует отношения, связанные с закупкой товаров, работ, услуг для нужд заказчиков. Согласно п.1.1 Государственного контракта №6-р-т21 от 03.02.2021г. (Извещение №0865200000320002754) Подрядчик (ГУП ТО «Областное ДРСУ») Подрядчик принимает на себя обязанность выполнить работы по ремонту автомобильной дороги Томск - Мариинск на участке км 5+230 – км 10+895 в Томском районе Томской области в соответствии с прилагаемой Рабочей документацией, являющейся неотъемлемой частью контракта. В соответствии с Рабочей документацией при выполнении работ по устройству профиля дорожной одежды Подрядчик должен применять георешетку Армосет Б/Б - 50. Применение эквивалента Рабочей документацией не предусмотрено. Обоснование описания предмета закупки в соответствии с п.1 ч.10 ст.4 Закона №223-ФЗ предоставлено Заказчиком в Разделе 4 Документации. Более подробно позиция Заказчика изложена в письменных возражениях, представленных в материалы дела. На основании изложенного, Заказчик считает жалобу Заявителя необоснованной.

Комиссия, изучив Закупочную документацию, заслушав пояснения представителей Заявителя, Заказчика, изучив доводы жалобы, предоставленные документы, считает установленным следующее.

Согласно ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее – Закон №223-ФЗ) любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года N 135-ФЗ "О защите конкуренции", с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется в случае осуществления 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.

В порядке ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее – Закон о защите конкуренции) рассматриваются жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц".

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 том 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 содержит указание на осуществление Заказчиком закупки с нарушением требований Закона № 223-ФЗ, следовательно, жалоба Заявителя подлежит рассмотрению в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно ч. 1 ст. 1 Закона № 223-ФЗ целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Согласно ч. 1, 2 ст. 2 Закона 223-ФЗ 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). Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Согласно ч. 1 ст. 3 Закона 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;
- 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления не измеряемых требований к участникам закупки.

В соответствии с ч.9 ст.3.2 Закона № 223-ФЗ для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные в том числе частью 10 статьи 4 настоящего Федерального закона.

В соответствии с п. 1 ч. 10 ст. 4 Закона № 223-ФЗ 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. Если заказчиком в документации о закупке не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования иных требований, связанных с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

О необходимости выяснять действительную потребность в установлении заказчиком соответствующих требований к товару, марке товара, учитывая заинтересованность такого лица в рациональном расходовании средств и достижении максимального результата указывает и судебная практика (Постановление Арбитражного суда Московского округа от 14.06.2019 по делу № А40-177805/18, Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 18.02.2019г. № 09АП-67015/2018).

Согласно п.п. 2, 3 ч. 6.1 ст. 3 Закона № 223-ФЗ при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки 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; в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова "(или эквивалент)", за исключением случаев: закупок товаров, необходимых для исполнения государственного или муниципального контракта.

Из вышеприведенных норм следует, что заказчики, осуществляющие закупку по

правилам данного закона, при описании объекта закупки 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.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупках товаров, работ, услуг Государственного унитарного предприятия Томской области «Областное дорожное ремонтно-строительное управление» (ГУП ТО «Областное ДРСУ»), утвержденное директором ГУП ТО «Областное ДРСУ» 29.06.2018г. (далее – Положение о закупках).

Обжалуемая закупка проводится в соответствии с требованиями Закона №223-ФЗ, на основании утвержденного во исполнение части 1 статьи 2 Федерального закона о закупках Положения о закупках Заказчика.

15.03.2021г. Заказчиком ГУП ТО «Областное ДРСУ» на сайте в Единой информационной системе в сфере закупок (ЕИС) <http://www.zakupki.gov.ru> была размещена процедура закупки открытого запроса предложений в электронной форме «Поставка георешетки (ЗП-86э/21)» (извещение № 32110079594).

Согласно Извещению № ЗП-86э/21 открытого запроса предложений в электронной форме на право заключить договор поставки георешетки краткое описание предмета закупки в соответствии с описанием предмета закупки (Раздел 4 Документации)

Согласно разделу 4 Документации наименование товара: Георешетка Армосет Б/Б 50. Требования к безопасности, качеству, к техническим характеристикам, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) и т.д.: СТО 56910145-018-2015

георешетка с битумным покрытием/пропиткой

1. размер ячеек 50x50
2. ширина полотна от 3,8 до 5,2 м
3. длина полотна от 50 до 150 м
4. величина перегиба +/- 5 град.
5. Поверхностная плотность, г/м²– не регламентируется;
6. Прочность при растяжении (вдоль/поперек), кН/м, не менее 50/50
7. Относительное удлинение при максимальной нагрузке (вдоль/поперек), %, не более 13/13
8. Напряжение в материале (вдоль/поперек), кН/м, не менее, при относительном удлинении 2 % 5 % 10 % - 3,0; 7,5; 15,0
9. Повреждаемость (изменение прочно-сти) в процессе укладки асфальтобетона, %, не более 40

10. Устойчивость к ультрафиолетовому излучению, %, не менее 90

11. Морозостойкость (30 циклов), %, не менее 90

12. Теплостойкость, %, не менее 90

13. Относительное удлинение при максимальной нагрузке после нагрева, %, не более 13/13

14. Устойчивость к агрессивным средам, %, не менее 80

15. Гибкость на стержне диаметром (20 ± 1) мм при температуре минус 30 °С- На поверхности образца не должно быть трещин, расслаивания, выкрашивания материала, появления на его поверхности линий, выделяющихся цветом на общем фоне

Устойчивость к циклическим нагрузкам, %, не менее 90.

Согласно Разделу 4 документации «Описание предмета закупки» содержится обоснование описание предмета закупки в соответствии с п.1 ч.10 ст.4 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц": требования к товарам, работам, услугам установлены в соответствии с требованиями Государственного Контракта № 6-р-т21 от 03.02.2021г. (Извещение № 0865200000320002754).

Согласно п.1.1. Государственного контракта (Извещение № 0865200000320002754) Заказчик поручает, а Подрядчик (ГУП ТО «Областное ДРСУ») принимает на себя обязанность выполнить работы по ремонту автомобильной дороги Томск - Мариинск на участке км 5+230 – км 10+895 в Томском районе Томской области в соответствии с прилагаемыми Рабочей документацией (Приложение 1 к Контракту), Перечнем нормативных документов (Приложение 2 к Контракту), Графиком выполнения строительно-монтажных работ (Приложение 3 к Контракту) (далее – работы), и сдать выполненные работы Заказчику в установленные Контрактом сроки, а Заказчик обязуется принять и оплатить выполненные работы в размере и в порядке, которые установлены Контрактом.

В соответствии с Рабочей документацией «Ремонт автомобильной дороги Томск - Мариинск на участке км 5+230 – км 10+895 в Томском районе Томской области указано следующее: на стыке дорожной одежды (по типу А) и (по типу Б) устраивается Геосетка Армосет Б/Б-50.

Комиссия Томского УФАС России, проанализировав закупочную Документацию открытого запроса предложений в электронной форме «Поставка георешетки (ЗП-86э/21)», документы, представленные сторонами по делу, приходит к выводу о том, что включение Заказчиком в разделе 4 Документации наименование товара: Георешетка Армосет Б/Б 50, является правомерным, поскольку в Разделе 4 Документации приведено обоснование на основании которого требования к товарам, работам, услугам установлены в соответствии с требованиями Государственного Контракта №6-р-т21 от 03.02.2021г., согласно которому в соответствии с Рабочей документацией при выполнении работ по устройству профиля дорожной одежды Подрядчик должен применять решетку Армосет Б/Б 50.

Закон №223-ФЗ 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.

Принцип равноправия, в силу п. 2 ч. 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.

Установленные заказчиком требования о поставке георешетки конкретного наименования Армосет Б/Б 50 в равной мере применяются ко всем участникам закупки и, следовательно, не приводят к исключению из числа участников закупки хозяйствующих субъектов по причинам, не связанным с обеспечением удовлетворения потребностей заказчика.

Сама по себе невозможность участия в закупке отдельных хозяйствующих субъектов, не отвечающих предъявленным заказчиком требованиям, также не означает, что действия заказчика повлекли необоснованное ограничение конкуренции.

Заказчик вправе самостоятельно определять предмет торгов в соответствии с собственными потребностями, то есть указать товар, обосновав необходимость именно в этом товаре. Указание в документации о закупке конкретного наименования георешетки Армосет Б/Б 50 без сопровождения словами "или эквивалент" Заказчиком осуществлено правомерно, поскольку закупка товара (георешетки), необходима для исполнения государственного контракта. Кроме того, Документацией о закупке не содержится условие о необходимости участнику закупки являться производителем указанный георешетки.

Таким образом, включение в рассматриваемом случае в документацию конкретного наименования георешетки не может ограничивать число потенциальных участников закупки и не предоставляет преимуществ конкретным участникам закупки.

Более того, Заявителем в рассматриваемом случае не представлено доказательств того, что действия Ответчика привели к нарушению основополагающих принципов закупки, предусмотренных частью 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ.

Как следует из правовой позиции, сформулированной в определении Верховного суда Российской Федерации от 30.10.2014 N 304-КГ14-3003 указание в документации при проведении конкурентных процедур требований к товару, в том числе с указанием конкретного производителя, не нарушает действующее законодательство и направлено на выявление товара, в наилучшей степени отвечающего требованиям заказчика, поскольку сам по себе факт установления определенных характеристик к товару не свидетельствует об ограничении количества участников размещения заказа.

Применение конкурентных процедур при осуществлении закупки товаров

направлено на обеспечение конкуренции не между товарами и не между производителями соответствующей продукции, а между участниками закупок, то есть основной задачей правового регулирования является не только обеспечение максимально широкого круга участников закупок, но и выявление в результате этого определения лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени удовлетворит потребности заказчика в необходимом ему товаре.

Также вследствие правового подхода, выраженного в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.12.2010 N 11017/10, включение в документацию, определяющую условия закупки товаров, требований, которые в итоге приводят к исключению из круга участников лиц, не способных обеспечить исполнение предлагаемого к заключению договора, не может рассматриваться как ограничение доступа к участию в торгах и не является нарушением статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Установив указанные обстоятельства, Комиссия Томского УФАС России пришла к выводу о том, что жалоба Заявителя, не подлежит удовлетворению.

Согласно ч. 1 ст.17 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. Комиссия Томского УФАС России не выявила в действиях Заказчика при проведении открытого запроса предложений в электронной форме «Поставка георешетки (ЗП-86э/21)» признаков нарушения ч. 1 ст. 17 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Изучив материалы дела, заслушав представителя Заявителя, представителя Заказчика, руководствуясь ч. 1 ст. 17, ч. 20 ст. 18.1, ст. 23 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», ч.10 ст.3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», Комиссия,

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО «НГС-Промметалл» (вх. № 2000 от 23.03.2021г.) на действия Заказчика – ГУП ТО «Областное ДРСУ» при проведении открытого запроса предложений в электронной форме «Поставка георешетки (ЗП-86э/21)» (извещение № 32110079594) необоснованной.

Решение комиссии антимонопольного органа может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия решения.

Председатель Комиссии А

Члены Комиссии Л

П

Н

