

Заказчику –

ООО «ЭнергоТранзит»

<...>

Заявителю –

ООО «Алхим»

<...>

РЕШЕНИЕ
по жалобе № 042/07/3-1670/2022

Резолютивная часть решения оглашена «10» января 2023 г. Кемерово

Решение в полном объеме изготовлено «13» января 2023

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров, ведению реестра недобросовестных поставщиков, утверждения порядка рассмотрения жалоб (далее - Комиссия) в составе:

Заместителя
председателя
Комиссии:

<...> – заместителя руководителя управления;

Членов Комиссии:

<...> – начальника отдела топливно-энергетического комплекса;

<...> – начальника отдела ЖКХ, транспорта и связи;

<...> – главного специалиста-эксперта отдела ЖКХ, транспорта и связи;

<...> – главного специалиста-эксперта отдела топливно-энергетического комплекса,

в присутствии представителей: ООО «Алхим» и ООО «ЭнергоТранзит»,

рассмотрев в порядке, установленном ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006

№ 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), жалобу Общества с ограниченной ответственностью «Алхим» (445007, Самарская область, г. Тольятти, ул.Новозаводская, 2а, ИНН: 6323068663) (далее также – ООО «Алхим», Заявитель) и материалы по жалобе № 042/07/3-1670/2022,

У С Т А Н О В И Л А:

Кемеровским УФАС России принята к рассмотрению жалоба ООО «Алхим» (далее также – Заявитель) от 23.12.2022 исх. № 23/12 (вх. № 5603-ЭП/22 от 26.12.2022) на действия заказчика (654006, Кемеровская область-Кузбасс, г. Новокузнецк, ул. Орджоникидзе, д. 12, оф.7; ИНН: 5406603432, ОГРН: 165476072233) (далее – Заказчик, ООО «ЭнергоТранзит») при осуществлении закупки путем проведения запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на «Поставка химических реагентов для потребностей ЦТЭЦ ООО «ЭнергоТранзит» в 2023 г.», Лот № 3 - поставка оксихлорида алюминия (ОХА) для потребностей ЦТЭЦ ООО «ЭнергоТранзит» в 2023 г., Извещение № 32211881540 (далее – Закупка).

По мнению Заявителя, Заказчиком нарушены требования Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), путем необоснованного отклонения заявки ООО «Алхим».

Уведомлением Кемеровского УФАС России от 27.12.2022 № ТМ/9340/22 рассмотрение жалобы № 042/07/3-1670/2022 было назначено на 10.01.2023 на 11 часов 00 минут. Данное уведомление на основании ч. 11 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции направлено на адреса электронной почты лиц, участвующих в рассмотрении жалобы.

10.01.2023 представитель Заявителя просил признать жалобу № 042/07/3-1670/2022 обоснованной и выдать предписание об отмене протокола. Представитель Заказчика просил признать жалобу не обоснованной, направив возражения.

10.01.2023 в ходе рассмотрения жалобы № 042/07/3-1670/2022 дистанционно с использованием системы видеоконференцсвязи, изучив имеющиеся материалы закупки, заслушав доводы, возражения и пояснения лиц, участвующих в рассмотрении жалобы, Комиссия установила следующее:

Целями регулирования Закона о закупках являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц (в том числе субъектов естественных монополий) (далее - заказчики), в товарах, работах, услугах 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 (ч. 1 ст. 1 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.

1.

1.

1.

1.

1.

1. Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупках ООО «ЭнергоТранзит», утвержденным протоколом внеочередного общего собрания участников ООО «ЭнергоТранзит» № 30 от 29.09.2022 (далее – Положение о закупке), размещенным в ЕИС.
2. Согласно положения о закупке запрос предложений – способ осуществления закупок, заключающийся в процедуре исследования рыночных предложений и выбора поставщика, при которой комиссия по размещению заказа по результатам рассмотрения предложений поставщиков на основании критериев и порядка оценки, установленных в тексте запроса предложений, определяет участника запроса предложений, предложившего лучшие условия для исполнения контракта.
3. Оценка и сопоставление заявок, допущенных к проведению запроса предложений, осуществляется закупочной комиссией в соответствии с процедурами и критериями, установленными в извещении о проведении запроса предложений (п. 14.12 Положения о закупке).

09.12.2022 ООО «ЭнергоТранзит» в ЕИС было размещено извещение и документация на проведение запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на «Поставка химических реагентов для потребностей ЦТЭЦ ООО «ЭнергоТранзит» в 2023 г.», Лот № 3 - поставка оксихлорида алюминия (ОХА) для потребностей ЦТЭЦ ООО «ЭнергоТранзит» в 2023 г., Извещение № 32211881540 (далее – Документация).

В Положении о закупке указано, что запрос предложений – способ осуществления закупок, заключающийся в процедуре исследования рыночных предложений и выбора поставщика, при которой комиссия по размещению заказа по результатам рассмотрения предложений поставщиков на основании критериев и порядка оценки, установленных в тексте запроса предложений, определяет участника запроса предложений, предложившего лучшие условия для исполнения контракта.

В случае, если заявка участника не отвечает какому-либо из требований,

указанных в извещении и закупочной документации о проведении запроса предложений, его заявка отклоняется (п. 14.10 Положения о закупке).

Из п. 3 Документации следует, что все 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 указаны в Приложении № 1 к документации

Согласно приложению № 1 к документации предметом предложения является Поставка оксихлорида алюминия (ОХА) марка «А» ТУ 2152-001-59254368-2013 (далее – Товар); способ транспортировки должен обеспечивать сохранность и целостность товара при транспортировке к конечному месту эксплуатации и погрузочно-разгрузочных работах, а также давать возможность определить количество содержащегося автоцистерне товара (опись, упаковочные ярлыки или листы).

Основания к не допуску участника закупки к участию в закупке указаны в п. 10 Документации.

Участник закупки не допускается к участию в закупке в случае несоответствия заявки на участие в закупке иным требованиям, установленным настоящей Документацией о закупке (п. 10.4. Документации).

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок в закупочной процедуре от 09.12.2022 № б/н поступило 2 заявки, которые были допущены до рассмотрения вторых частей заявок.

По результатам рассмотрения вторых частей заявок согласно протоколу от 16.12.2022 № б/н (протокол в ЕИС от 16.12.2022 № 32211881540 (236)) допущена только одна заявка ООО «Сибресурс» и принято решение заключить договор с ООО «Сибресурс».

Заявка ООО «Алхим» отклонена по причине не соответствия заявленного Участником реагента, а именно предложения товара по ТУ 2152-102-05757618-97 – аналогу заявленного Заказчиком. В силу особенностей производственного цикла «Центральной ТЭЦ», а также требований Документации, использование реагента, отличного по своим техническим характеристикам от заявленного, невозможно. Опубликованный ответ на запрос от 01.12.2022 г. также поясняет, что «Технические характеристики товара (соответствие ГОСТ, ТУ и иным требованиям) вариативности не подлежат. Заявка, в которой указан товар с несоответствующими требованиям характеристикам (Приложение № 1 к Документации), подлежит отклонению. Поставка эквивалента данного коагулянта не предусмотрена».

Согласно п. 1, 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчика руководствуются следующими принципами: информационная открытость закупки; равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В соответствии с ч. 6 ст. 3 Закона о закупках 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. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

В соответствии с ч. 1 ст. 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 ч. 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Из пояснений Заказчика, представленных в Кемеровское УФАС России и озвученных при рассмотрении жалобы № 042/07/3-1670/2022 следует, что в Закупке не предусмотрена возможность поставки товара по ТУ, отличным от тех, что указаны в приложении № 1 к Документации, поскольку поставка аналогичного товара отличается по массовой доли алюминия в пересчете на Al_2O_3 исходя из результатов анализа, проведенного Заказчиком. Закупка Оксихлорида алюминия (ОХА) марки «А» ТУ 2152-001-59254368-2013 вызвана получением наилучших результатов очищения при возможности применения наименьшей дозы. В связи с чем, использование реагента, отличного по своим техническим характеристикам от заявленного, невозможно.

Оценив представленные расчеты и пояснения Заказчика, Комиссия считает их подлежащими отклонению исходя из следующего.

Из разъяснений Заказчика от 02.12.2022 № 234/2 по Лоту № 3 о возможности поставки эквивалента и предоставления технических показатели требуемого к поставке оксихлорида алюминия следует, что согласно требованиям Приложения № 1 к Документации эквивалент допускается к поставке «при наличии в названии товарного знака». Заявка, в которой указан товар с несоответствующими требованиям характеристикам (Приложение № 1 к Документации), подлежит отклонению. Поставка эквивалента данного коагулянта не предусмотрена.

При этом далее в разъяснениях Заказчика размещена таблица из которой следует, что Оксихлорид алюминия (ОХА) марка «А» ТУ 2152-001-59254368-2013 и Оксихлорид алюминия ОХА ТУ 2152-102-05757618-97 являются аналогами со схожими техническими характеристиками, а именно:

	Оксихлорид алюминия (ОХА) марка «А»
Наименование товара	ТУ 2152-001-59254368-2013; Оксихлорид алюминия ОХА ТУ 2152-102-05757618-97 аналог

Ед. измерения	т
Количество	20,00
Технические характеристики	
1. Высокососновой	основность 1,61-1,82
2. Атомное отношение Al/Si	Не менее 1,7
3. Массовая доля алюминия в пересчете на Al ₂ O ₃	Не менее 20 %
4. Плотность при 20°С	Не менее 1,3 г/см ³
5. рН	Не менее 3,5
6. Вид тары	Автоцистерна 20 т

Согласно пп. а п. 11.1.8 Документации по результатам рассмотрения первых частей заявок Комиссия Заказчика имеет право допустить участника закупки к участию в закупке, при наличии несущественных отклонений от требований, установленных закупочной документацией (создание преимущественных условий одному или нескольким участникам закупки при этом не допускается). Отклонения считаются несущественными, если они не влияют на состав, объем, сроки, качество и другие характеристики товара.

В соответствии с пп. 4 п. 11.1.9 Документации по итогам рассмотрения первых частей заявок Комиссией Заказчика принимается решение в отношении каждого участника закупки о его допуске к участию в закупке в отношении каждого лота отдельно, либо об отказе в допуске такого участника к участию в закупке в отношении каждого лота отдельно в порядке и по основаниям, которые предусмотрены закупочной документацией, в т.ч. в связи с несоответствием предлагаемого товара (работа, услуги) требованиям, установленным закупочной документацией.

Соответственно Комиссия заказчика, рассмотрев первые части заявки ООО «Алхим» и допустив данную заявку до следующей стадии посчитала, что предлагаемый товар (работа, услуги) соответствует требованиям, установленным закупочной документацией.

Технические условия являются документом, устанавливающим технические требования, которым должно соответствовать конкретные изделия, материал, вещество и пр. или их группа. Согласно ГОСТ 2.1114-95 на один и тот же продукт может быть несколько идентичных ТУ с разными номерами (каждый производитель имеет свои собственные ТУ) со своим собственным номером. Тожественность номера определяется не по ТУ, а по их содержанию.

В закупке в описании предмета закупки указывается на конкретное ТУ 2152-001-59254368-2013.

Технические условия ТУ 2152-001-59254368-2013 разработаны ООО «Сибресурс»,

производство оксихлорида алюминия в соответствии с указанными ТУ имеет право осуществлять его разработчик, либо лицо получившее право пользования ТУ в соответствии с гражданским законодательством (приобретшее право).

Из пояснений Заказчика следует, что предметом закупки является товар, конкретного производителя и документация не содержит возможность предложения потенциальными участниками эквивалента или аналога предмета закупки.

Вместе с тем, на рынке коагулянтов Российской Федерации, оксихлорид алюминия марки «А» ТУ 2152-001-59254368-2013 имеет аналоги, которые получили широкое распространение и применение водоканалами и предприятиями жилищно-коммунального хозяйства.

Так ООО «Алхим» осуществляет реализацию оксихлорида алюминия по ТУ 2152-102-05757618-97 производства ООО «Химпром», который по своим физико-химическим свойствам идентичен оксихлориду алюминия марки А ТУ 2152-001-59254368-2013 и является его эквивалентом.

Сравнительная таблица коагулянтов аналогов.

Физико-химические показатели	Оксихлорид алюминия Марки Люкс ТУ 2152-001- 59254368-2013	Оксихлорид алюминия ТУ 2152- 102-05757618-97
Массовая доля основного вещества в перерасчете на Al_2O_3 , %	10-25	17-22
Атомное соотношения $Al/C1$	1,5-2,2	1,5-2,1
Массовая доля железа (Fe)%	Не более 1,5	Не более 0,01
Плотность, г/см ³	1,08-1,50	Не менее 1,25
pH	0,5-5,0	Не менее 3,5

На основании приведённых физико-химических показателей в вышеуказанной таблице, следует, что предлагаемый коагулянт ООО «Алхим» соответствуют в диапазоне значений показателям, предусмотренным Документацией и указанным в разъяснении Заказчика от 02.12.2022.

Таким образом, закупочная комиссия Заказчика, действуя в рамках Закона о закупках и проверяя вторые части заявок на соответствие требованиям, установленным документацией, неправоммерно отказала участнику № 2 (ООО «Алхим») в допуске к участию в Закупке по рассматриваемым основаниям, чем нарушила требования п. 2 ч. 1 ст.3, ч. 6 ст. 3 Закона о закупках.

В связи с чем, Комиссия приходит к выводу о признании жалобы Заявителя в части неправоммерного отклонения заявки ООО «Алхим» обоснованной.

Также Комиссия отмечает следующее.

Согласно п.2.3 Положения о закупке для удовлетворения потребностей Заказчика

в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективного использования денежных средств Заказчик определяет функциональные, технические, качественные и иные характеристики (при необходимости) таких товаров, работ, услуг (далее - объект) в каждой конкретной закупке с учетом правил, в т.ч. описание объекта может носить субъективный характер. В описание объекта закупки могут включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также иные требования к товарам, информации, работам, услугам, при условии, что такие требования не влекут за собой ограничение количества участников закупки.

Описание предмета закупки конкурентной закупки осуществляется с соблюдением требований, установленных ч. 6.1. ст. 3 Закона о закупках.

Товары, работы, услуги, необходимые для удовлетворения потребностей Заказчика включаются в План закупки, который формируется и размещается в единой информационной системе Заказчиком на срок не менее чем один год (п. 2.4 Положения о закупках).

В утвержденный ООО «ЭнергоТранзит» план закупок на 2022 год включена закупка по поставке оксихлорида алюминия (ОХА) для потребностей ЦТЭЦ ООО «ЭнергоТранзит» (п.236). При этом в плане закупок отсутствует указание на закупку данного товара конкретной марки (ТУ).

Закупаемый Заказчиком оксихлорид алюминия по своим химическим и функциональным характеристикам имеет аналоги, в том числе который предлагал Заявитель.

Заказчик ссылается на результаты испытаний, которые по его мнению доказывают, что применение оксихлорида алюминия другого производителя недопустимо.

Комиссия в связи с указанным доводом Заказчика отмечает следующее.

Частью 6.1 ст. 3 Закона о закупках установлены правила, которыми должен руководствоваться заказчик при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки.

Согласно п. 2 ч. 6.1 ст. 3 Закона о закупках в описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков 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; описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков (в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова «или эквивалент»).

При этом согласно пп. «а» п. 3 ч. 6.1 ст.3 Закона о закупках указание товарного знака без использования слова «или эквивалент» возможно в случае несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и

необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком.

На заседании Комиссии представитель Заказчика не смог, исходя из требований ч.6.1 ст. 3 Закона о закупках, привести доводы относительно невозможности поставки оксихлорида алюминия именно данного производителя, без указания слов «или эквивалент» и привести доводы о несовместимости эквивалента.

При этом Комиссия считает, что Заказчик таким образом необоснованно ограничивает возможность поставки аналогичного товара в нарушение п. 2 ч. 6.1 ст. 3 Закона о закупках.

Решая вопрос о выдаче Заказчику предписания о совершении действий, направленных на устранение комиссией Заказчика нарушений порядка оценки заявок при проведении аукциона, в соответствии с полномочиями, предусмотренными п. 31 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия считает необходимым в целях устранения нарушения порядка организации и проведения Закупки выдать ООО «ЭнергоТранзит» предписание об отмене протокола от 16.12.2022 № б/н (протокол в ЕИС от 16.12.2022 №32211881540 (236).

На основании вышеизложенного, руководствуясь ст. 18.1 и 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО «Алхим» на действия комиссии ООО «ЭнергоТранзит» при осуществлении закупки путем проведения запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на «Поставка химических реагентов для потребностей ЦТЭЦ ООО «ЭнергоТранзит» в 2023 г.», Лот № 3 - поставка оксихлорида алюминия (ОХА) для потребностей ЦТЭЦ ООО «ЭнергоТранзит» в 2023 г., Извещение № 32211881540, обоснованной.
2. Признать закупочную комиссию ООО «ЭнергоТранзит» нарушившей п. 2 ч. 1, ч. 6 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
3. В соответствии с п. 31 ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание о совершении действий, направленных на устранение выявленных нарушений, путем отмены протокола от 16.12.2022 № б/н (протокол в ЕИС от 16.12.2022 №32211881540 (236).
4. Передать материалы жалобы № 042/07/3-1670/2022 должностному лицу Кемеровского УФАС России для принятия решения о возбуждении административного производства.

Заместитель председателя Комиссии <...>

Члены Комиссии: <...>

<...>

<...>

<...>

В соответствии со статьёй 52 Закона о защите конкуренции решение антимонопольного органа может быть обжаловано в течение трёх месяцев со дня его принятия.