Р Е Ш Е Н И Е

по результатам рассмотрения жалобы на действия аукционной

комиссииФедерального казенного учреждения «Управление автомобильной магистрали НижнийНовгород -Уфа

Федерального дорожного агентства»

 **Дело № 38-К-2013**

Резолютивная часть решения оглашена 13 марта 2013 года.

Решение изготовлено в полном объеме 18марта 2013 года.

**13 марта 2013 г. г. Чебоксары**

 Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике - Чувашии по контролю в сфере размещения заказов, созданная на основании приказов Чувашского УФАС России от 01.08 №300 в составе:

Винокуровой Н.Ю.- заместителя руководителя-начальника отдела товарных рынков Чувашского УФАС России

 (председатель комиссии);

 Чагиной Г.В. -начальника отдела контроля за размещением заказов и торгов Чувашского УФАС России

 (член комиссии);

Павловой Л.В.- специалиста-эксперта отдела контроля за

 размещением заказов и торгов Чувашского УФАС

 России (член комиссии)

 в присутствии:

 заявителя общества с ограниченной ответственностью Воддорстрой»:

 Алексеева Андрияна Ивановича по доверенности от 12.03.2013 №0117,

 Гурьева Николая Герасимовича по доверенности от 12.03.2013 №0118,

 участника размещения заказа открытого акционерного общества «Чувашавтодор»:

 Чекмасовой Светланы Владимировны- по доверенности от 01.01.2013 №1,

 Емельяновой Александры Михайловны-начальника отдела торгов и договорной работы по доверенности от 13.03.2013 № 50,

 участника размещения заказа открытого акционерного общества «Дорисс»:

 Ивановой Елены Вениаминовны,

 Сергеевой Тамары Ивановны,

 государственного заказчика Федерального казенного учреждения «Управление автомобильной магистрали Нижний Новгород-Уфа Федерального дорожного агентства»:

 Хлебниковой Розы Леонидовны по доверенности от 11.-3.2013 №1110, общества с ограниченной ответственностью Элитстрой»:

 Сидоровой Ирины Владиславовны по доверенности от 23.05.2011 года,

 Архиповой Ирины Авенировны,

 рассмотрев жалобу общества с ограниченной ответственностью «Воддорстрой» (далее-ООО «Воддорстрой») о нарушении аукционной комиссией государственного заказчика Федерального казенного учреждения «Управление автомобильной магистрали Нижний Новгород –Уфа Федерального дорожного агентства (далее - ФКУ Упрдор «Волга», государственный заказчик)Федерального закона от 21 июля 2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о размещении заказов),

 **УСТАНОВИЛА:**

 В Управление Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике – Чувашии поступила жалоба ООО «Воддорстрой» (11.03.2013 года) на действия аукционной комиссии ФКУ Упрдор «Волга» при проведении открытого аукциона в электронной форме на капитальный ремонт автомобильной дороги М-7«Волга» от Москвы через Владимир, Нижний Новгород, Казань до Уфа км 657+600-км 662+995 в Чувашской Республике (извещение № 0315100000313000025).

 ООО «Воддорстрой» не согласно с решением аукционной комиссии ФКУ Упрдор «Волга» об отказе в допуске к участию в торгах в связи с непредставлением в первой части заявки товарного знака у применяемого при выполнении работ по предмету контракта товара «термопластик» (п.10) и не конкретизацией вида материала по целлюлозному волокну (п.65) «Перечня материальных ресурсов (товаров), используемых при выполнении работ (приложение № 5 документации об аукционе в электронной форме). В соответствии с пунктом 3 части 4 статьи 41.8 Закона о размещении заказов товарный знак указывается в случае его наличия, в иных случаях сообщается наименование предлагаемого товара, конкретные его показатели.

 Представитель ООО «Воддорстрой» сообщил, чтов первой части заявки указал конкретные показатели используемых товаров, в том числе термопластика, которые соответствовали требованиям заказчика. Следовательно, основания дляотказа ООО «Воддорстрой» в допуске к участию в аукционе у комиссии заказчика отсутствовали.

 По мнению ООО «Воддорстрой», термопластик существует без товарного знака. В подтверждение сказанному представило перечень термопластиков, изготовляемых различными организациями:«Термопласт М» (ТУ 2253-036-07509505-2004, ООО «Ольвик), «Коломна-Терм» (сертификат соответствия №0181656, ООО «Гео Про Макс»), П-ПЛ-502-200 «Экватор» (сертификат соответствия №0881028, COOO «СТиМ Пласт»), ТПКН (ООО «Русские дорожные материалы), НП-1-170 (ООО «Строй Промснаб»).

 Также сообщил, что в информационно- телекоммуникационной сети «Интернет» (<http://tm.patent.su/415000-415999/tm/servl/servletb610.html>) был найден единственный термопластик с товарным знаком «HIFAX» (правообладатель ЛайонделлБазельИндастризХолдингс Б.В., Веена 737, НЛ-3013 АМ Роттердам, Ниделанды (NL), регистрационный № 415356). Однако данный термопластик не соответствует требованиям заказчика по характеристикам, что не позволило в заявке указать его.

 По мнению представителя ФКУ Упрдор «Волга»,«термопластик» не выпускается без товарного знака, в связи с чем ООО «Воддорстрой» в первой части заявкив соответствии с требованиями законодательства о размещении заказов должно было представить «термопластик» с товарным знаком. Согласно требованиям части 4 статьи 41.9 Закона о размещении заказов непредставление указанных сведений является основанием для отказа в допуске к участию в аукционе в электронной форме.

 Представитель ООО «Чувашавтодор» сообщила, что термопластик существует с товарным знаком. Однако при этом не представила доказательств по данному заявлению.

 ООО «Элитстрой» (№5), поданную 05.02.2013 года жалобу на действия аукционной комиссии государственного заказчика, отозвало 12.03.2012 года. Комиссией Чувашского УФАС России на основании части 5 статьи 17 Закона о размещении заказов проведена внеплановая проверка.

 Изучив представленные документы, заслушав пояснения лиц, участвующих в рассмотрении дела, Комиссия Чувашского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов приходит к следующему.

 Государственным заказчиком07.02.2013 года на официальном сайте zakupki.gov.ru размещено извещение №0315100000313000025 о проведении открытого аукциона в электронной форме на выполнение работ по капитальномуремонту автомобильной дороги М-7 «Волга» от Москвы через Владимир, Нижний Новгород, Казань до Уфы км 657+600-км 662+995 в Чувашской Республике с начальной (максимальной) ценой контракта475 798 470,00руб.

 Аукцион проведен на электронной торговой площадке ООО «Индексное агентство-РТС» (http://rts-tender.ru).

 1. На данный аукцион поданы 5 заявок, из которыхучастник размещения заказа под порядковым № 2 допущен к участию в аукционе в электронной форме. Недопущены к участию в аукционе в электронной форме участники под порядковыми №1, № 3, №4, №5, что отражено в протоколе рассмотрения первых частей заявок от 01.03.2013 №47.

 Заявка ООО «Воддорстрой» зарегистрирована под порядковым № 4.

 Из протокола подведения итогов открытого аукциона в электронной форме от 04.03.2013 №51 следует, что победителем признано ОАО «Дорисс» с предлагаемой ценой контракта 475 798 470,00руб.

 Согласно части 1 статьи 41.6 Закона о размещении заказов документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1-3.2, 4.1 – 6 статьи 34 настоящего Федерального закона.

 В соответствии с частью 2 статьи 34 Закона о размещении заказов документация об аукционе должна содержать требования, установленные заказчиком, уполномоченным органом, к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

Согласно подпункту "б" пункта 3 части 4 статьи 41.8 Закона о размещении заказов первая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме при размещении заказа на выполнение работ, для выполнения которых используется товар должна содержать согласие участника размещения заказа на выполнение работ соответствующих требованиям документации об открытом аукционе в электронной форме, а также конкретные показатели, соответствующие значениям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, и товарный знак (при его наличии) предлагаемого для использования товара при условии отсутствия в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак используемого товара в соответствии сзначениями, установленными документацией об аукционе.

Указанные требования заказчиком предусмотрены в пункте 1.1 документации об аукционе в электронной форме.

Предметом контракта является капитальный ремонт автомобильной дороги, при выполнении которой используется товар, что отражено в приложении №5 «Перечень материальных ресурсов (товаров), используемых при выполнении работ» документации об аукционе в электронной форме, состоящий из 65 позиций, в том числе: мастика клеящая (п.1), полотно иглопробивное для дорожного строительства «Дорнит-2» или эквивалент (п.2), термопластик (п.10), конструкции габионные (п.22), бетон тяжелый (п.28), камни бортовые (30), щебень из природного камня для строительных работ (п.33), смесь песчано-гравийная природная (п.39), асфальтобетонные смеси дорожные (п.42), опора ValmontGalaxieP9 или эквивалент (п.52), волокно целлюлозное типа «Виатоп-66» или эквивалент (п.65).

 По правилам части 1 статьи 41.9 Закона о размещении заказов аукционная комиссия проверяет первые части заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме, содержащие предусмотренные частью 4 статьи 41.8 Закона о размещения заказов сведения, на соответствие требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме в отношении товаров, работ, услуг, на поставки, выполнение, оказание которых размещается заказ.

 Согласно части 4 статьи 41.9 Закона о размещении заказов участник размещения заказа не допускается к участию в открытом аукционе в электронной форме в случае:

 1) непредоставления сведений, предусмотренных частью 4 статьи 41.8 настоящего Федерального закона, или предоставления недостоверных сведений;

 2) несоответствия сведений, предусмотренных частью 4 статьи 41.8 Закона о размещении заказов, требованиям документации об открытом аукционе в электронной форме.

 Отказ в допуске к участию в открытом аукционе в электронной форме по основаниям, не предусмотренным частью 4 настоящей статьи, не допускается (часть 5 статьи 41.9 Закона о размещении заказов).

 В рассматриваемом случае требования пункта 3 части 4 статьи 41.8 Закона о размещении заказов к первой части заявки изложены в пункте 1.1 документации об аукционе в электронной форме, а требования к применяемым материалам при выполнении работ по предмету контракта- в приложении №5 документации об аукционе в электронной форме.

 Так по п.10«Перечня материальных ресурсов (товаров), используемых при выполнении работ» (далее –п.10)заказчик требует представлять термопластик с характеристиками, в том числе:

 -белого цвета,

 -коэффициент яркости бета\_V-не менее 70% и не более 79 %,

 - плотность отвердевшего расплава -не менее 1,9 г/см³ и не более 2,1 г/см³,

 - температура размягчения- не менее 80ºС , не более 94ºС,

 -время отвержения-не более 20мин.

 По п.65 требуется волокно целлюлозное типа «Виатон-66» или эквивалент (стабилирующая добавка: натуральное целлюлозное волокно, гранулированное, пропитанное по эксклюзивной технологии битумом.Применяется в смеси ЩМА в качестве стабилизатора вяжущего)

 ООО «Воддорстрой» (№4)в первой части заявки дает согласие на выполнение работ по предмету контракта и в виде таблицы представило перечень товаров, применяемых при выполнении работ, в том числе по п.10термопластик с характеристиками: белого цвета,

 -коэффициент яркости бета\_V - 75 %,

 - плотность отвердевшего расплава - 2,0 г/см³,

 - температура размягчения - 85 ºС,

 -время отвержения - 17мин.

 Из вышеизложенного следует, что термопластик, предложенный ООО «Воддорстрой» (№4) соответствует по характеристикам требованиям заказчика, установленного в документации об аукционе в электронной форме, что не отрицает представитель ФКУ Упрдор «Волга».

 Согласно статьи 1 Федерального закона от 23.09.1992 №3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (с изм. от 27.12.2000г., 30.12.2001г., 11.12.2002г., 24.12.2002г.) товарный знак и знак обслуживания (далее -товарный знак) обозначения, служащие для индивидуализации товаров, выполняемых работ или оказываемых услуг (далее –товары) юридических или физических лиц.

 Регистрация товарного знака в соответствии с названным законом является не обязанностью юридического или физического лица, а правом. В соответствии со статьей 1481 Гражданского кодекса Российской Федерации товарный знак регистрируется в Государственном реестре товарных знаков Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам

 Таким образом, наличие у товара товарного знака носит не обязательный характер. В силу указанных норм товарный знак служит для индивидуализации товара, причем право на товарный знак удостоверяется специальным свидетельством.

 В ходе заседания ФКУ Упрдор «Волга» не представило документы, свидетельствующие о наличии у термопластика товарного знака (выписки из Государственного реестра товарных знаков, из информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» и т.д.)

 Одновременно Комиссия Чувашского УФАС России по контролю в сфере размещения заказа установила, что термопластик «Экватор» (ГОСТ Р 52575-2006, изготовитель ООО «Инновационные дорожные технологии»), который по характеристикам соответствует показателям, установленным заказчиком в документации об аукционе в электронной форме, также выпускается без зарегистрированного товарного знака (письмо производителя ООО «Инновационные дорожные технологии»).

 Таким образом, из вышеизложенного следует, что термопластик существует с товарным знаком и без товарного знака. В связи с этим участники размещения заказа вправе были в первой части заявки предлагать термопластик как с товарным знаком, так и без товарного знака.

 Следовательно, аукционная комиссия заказчика, необоснованно отказала участнику размещения заказа ООО «Воддорстрой» (№4) по п.10 «термопластик» в связи с неуказанием товарного знака.

 ООО «Воддорстрой» (№4) кроме этого отказано в допуске к участию в аукционе в электронной форме из-за неуказания в заявке неконкретного вида товара. Заказчик требует по п.65 «волокно целлюлозное типа «Виатоп-66». Участник размещения заказа под порядковым № 4 указал также «волокно целлюлозное типа «Виатоп-66», что подтверждает о несоответствии заявки требованиям заказчика.

 Данное нарушение в соответствии с пунктом 1 части 4 статьи 41.9 Закона о размещении заказов является основанием для отказа в допуске к участию в аукционе в электронной форме.

 Таким образом, изучив первую часть заявки ООО «Воддорстрой» (№4), Комиссия Чувашского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов приходит к выводу, что хотя по п.10 заявка соответствовала требованиям заказчика, однако в связи с тем, что по п.65 участник размещения заказа (№4) предложил неконкретный вид материала целлюлозного волокна, то заявка ООО «Воддорстрой» (№4) по совокупности подлежала отклонению.

 2. На основании части 5 статьи 17 Закона о размещении заказов в ходе рассмотрения жалоб проведена внеплановая проверка.

 Анализ первых частей заявок по порядковыми№1, №3, №5, которые не допущены к участию в аукционе в электронной форме, показывает следующее.

 Участник размещения заказа под порядковыми №1отказан в допуске к участию в аукционе в электронной форме в связи с неуказанием товарных знаков по п.8 (световозвращающиестеклошарики для разметки) и п.10 (термопластик).

 Характеристики предлагаемого термопластика соответствуют требованиям, установленным в документации об аукционе в электронной форме (цвет:белый, коэффициент яркости бета\_V - 75 %, плотность отвердевшего расплава - 2,0 г/см³, температура размягчения - 87 ºС,время отвержения - 18мин.)

 В связи с тем, что как было вышеизложено, термопластик может выпускаться как с товарным знаком так и без товарного знака, то аукционная комиссия необоснованно отказала в допуске к участию в аукционе участнику под порядковым №1 по данному основанию.

 По п.8 заказчик требует микросферы «Potters» или эквивалентсо следующими характеристиками: содержание технологических остатков в виде осколков –не более 5%, содержание несферических частиц –не более 20%, содержание основных функций – не менее 75%, минимальный размер 70мкм, максимальный -850мкм, коэффициент преломления – не менее 1,5; плотность-не менее 2,4 г/см³, состояние поверхности –должна быть гидрофобной.

 Участник размещения заказа под №1 предложил светоотражающие стеклошарики для разметки (без товарного знака), характеристики которых соответствуют требованиям заказчика (содержание технологических остатков в виде осколков -5%, содержание несферических частиц -20%, содержание основных функций -75%, минимальный размер 70мкм, максимальный -850мкм, коэффициент преломления -1,5; плотность -2,4 г/см³, состояние поверхности-гидрофобное).

 Комиссия Чувашского УФАС России по контролю в сфере размещения заказа из информационно- телекоммуникационной сети «Интернет» установила, что световозвращающиестеклошарики для разметки предлагаются как с товарным знаком (стеклошарикиLux (изготовитель ООО «Технопласт», сертификат соответствия ROCCRU.Ст06.H00186,http://www.oootechnoplast.ru/index.php?categoryid=32), так и без товарного знака:стеклошарики (http://www.infrahin.ru/Lkm 240 htn-Компания «Инфрахим»).

 Следовательно, участник размещения заказа подпорядковым № 1 вправе был предлагать товар по п. 8 как с товарным знаком, так и без товарного знака, что не противоречит действующему законодательству.

 В связи с этим, аукционная комиссия необоснованно отказала в допуске к участию в аукционе участника под порядковым №1 по данному основанию, что является нарушением части 5 статьи 41.9 Закона о размещении заказов.

 3. Участники размещения заказа №3 и №5 не допущены к участию в аукционе в электронной форме в связи с тем, что по п.50 (не указали конкретные показатели светополимерного тканевого рукава, а только минимальные), п.10 (не указал товарный знак термопластика), п.65 (не конкретизировал вид целлюлозного волокна).

 Из первой части заявок следует, что по п.65 представлено «волокно целлюлозное типа «Виатоп-66», что подтверждает несоответствие заявок под порядковыми №3,№5 требованиям заказчика.

 Данное нарушение в соответствии с пунктом 1 части 4 статьи 41.9 Закона о размещении заказов является основанием для отказа в допуске участников размещения заказа под порядковыми №3, №5 к участию в аукционе в электронной форме.

 В п.50 заказчик требует светополимерный тканевый рукав диаметром 1500мм. При этом необходимо представить минимальные показатели по таким характеристикам как плотность -не менее 1,5г/см³, кратковременный предел прочности при растяжении (изгибе) -не менее 140МПа, кратковременная расчетная прочность при растяжении (изгибе) – не менее 30МПа, кратковременный модуль упругости при растяжении (изгибе) –не менее 7500 МПа). Участники размещения заказа под порядковым № 3 и №5 в заявке представилисветополимерный тканевый рукав диаметром 1500мм с минимальными показателями (плотность- 1,5г/см³, кратковременный предел прочности при растяжении (изгибе) - 140МПа, кратковременная расчетная прочность при растяжении (изгибе) – 30МПа, кратковременный модуль упругости при растяжении (изгибе) – 7500 МПа), что не противоречит требованиям заказчика. Однако аукционная комиссия заказчика необоснованно отказала участникам размещения заказа подпорядковыми №3, №5 в связи неуказанием конкретных показателей, а только минимальных размеров по п.50, что является нарушением части 5 статьи 41.9 Закона о размещении заказов. Предложенный участником № 3 в п.10 термопластик соответствовал требованиям заказчика и, следовательно, как было вышеизложено, необоснованно отказано в допуске к участию в аукционе в связи с неуказанием товарного знака.

 Таким образом, изучив первую часть заявки участников размещения заказа №3и №5, Комиссия Чувашского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов приходит к выводу, что хотя по п.п.10, 50 заявки соответствовали требованиям заказчика, однако в связи с тем, что по п.65 участники размещения заказа (№3, №5) предложили неконкретный вид материала целлюлозного волокна, то заявки по совокупности подлежали отклонению.

 Анализ первой части заявки у участника размещения заказа №2 показывает, что заявка соответствовала требованиям, установленным в документации об аукционе в электронной форме и, следовательно, обоснованно допущена аукционной комиссией к участию в аукционе в электронной форме.

 При таких обстоятельствах, Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике - Чувашии по контролю в сфере размещения заказов на основании части 6 статьи 60 Федерального закона от 21 июля 2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»

 РЕШИЛА:

 1. Признать жалобу общества с ограниченной ответственностью «Воддорстрой» частично обоснованной.

 2.Признать в действиях аукционной комиссии государственного заказчикаФедерального казенного учреждения «Управление автомобильной магистрали Нижний Новгород-Уфа Федерального дорожного агентства»нарушение части 5 статьи 41.9 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»при проведении открытого аукциона в электронной форме на капитальный ремонт автомобильной дороги М-7 «Волга» от Москвы через Владимир, Нижний Новгород, Казань до Уфы км 657+600-км 662+995 в Чувашской Республике (извещение № 0315100000313000025).

 4.Выдать предписание аукционной комиссии государственного заказчика Федерального казенного учреждения «Управление автомобильной магистрали Нижний Новгород-Уфа Федерального дорожного агентства» об устранении нарушения части 5 статьи 41.9 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»при проведении открытого аукциона в электронной форме на капитальный ремонт автомобильной дороги М-7 «Волга» от Москвы через Владимир, Нижний Новгород, Казань до Уфы км 657+600-км 662+995 в Чувашской Республике (извещение № 0315100000313000025) путем возврата на этап рассмотрения первых частей заявок.

 5. Направить материалы дела должностному лицу Чувашского УФАС России для составления протокола об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии Н.Ю.Винокурова

Члены Комиссии Г.В.Чагина

 Л.В.Павлова

*Примечание: Решение Комиссии Чувашского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов*

 *может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его*

 *принятия (часть 9 статьи 60 Закона о размещении заказов****).***