

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-8529/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

26.05.2021 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

Председательствующего Комиссии:

«...»;

членов Комиссии:

«...»;

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей АО «РОСОБОРОНЭКСПОРТ»,

в отсутствие представителей ООО «ХИМПРОЕКТ», АО «АГЗРТ», извещенных надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 20.05.2021 № ЕО/28888/21,

рассмотрев жалобу ООО «Химпроект» (далее - Заявитель) на действия АО «Рособоронэкспорт» (далее - Заказчик) при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на поставку антисептических средств (реестровый № 321 10249800) (далее — Закупка),

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, мотивированная несогласием с положениями закупочной документации.

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.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика при проведении закупочной процедуры выразилось в том, что положения закупочной документации установлены ненадлежащим образом, что приводит к ограничению участников закупки, при этом Заявитель ссылается на нарушение Заказчиком пункта 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения.

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. N 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.

Комиссией установлено, что 29.04.2021 Заказчик на сайте Единой электронной торговой площадки, а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС), разместил информацию о проведении запроса котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на поставку антисептических средств (реестровый № 32110178852) (далее – конкурс в электронной форме, процедура).

Пунктом 1 Технического задания установлены следующие требования, которым товар должен соответствовать:

- Кнопочный спрей от 218 до 225 мл.

- Состав: спирт изопропиловый не менее 65%, дистиллированная вода не менее 29,28%, глицерин не менее 2,7%, перекись водорода не менее 3%, эфирные масла 0,01%, витамин Е 0,01%.

В своей жалобе Заявитель указывает на то, что согласно подпункту 1.3 пункта 1 раздела 3 Документации «Техническая часть. Техническое задание» срок (период) оказания услуг составляет 60 календарных дней с даты заключения договора.

По мнению Заявителя, Заказчик установил излишние требования к составу товара и к его упаковке - кнопочным спреям, и что указав такие жесткие условия к товару, Заказчик тем самым ограничивает количество участников закупки.

Заявитель считает, что включение Заказчиком в состав антисептика из множества иных ухаживающих компонентов только эфирных масел является избыточным и значительно сужает круг участников закупки.

При этом Заявитель указывает, что готов поставить Заказчику качественное антисептическое средство для кожи рук (спрей) со следующими характеристиками:

- Кнопочный спрей 250 мл.

- Состав: изопропиловый спирт 70%, перекись водорода, глицерин, экстракт алоэ вера, витамин Е, вода, отдушка.

Комиссия признает названные доводы Заявителя необоснованными в связи со следующим.

При закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2 части 1

статьи 3 Закона о закупках).

Одной из целей Закона о закупках является удовлетворение потребностей заказчиков в удовлетворении нужд в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств (ч. 1 ст. 1 Закона о закупках).

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.

В силу пункта 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках, на нарушение которой ссылается Заявитель, 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.

По смыслу приведенной нормы, установление требований к товарам, которое может ограничивать количество участников (даже путем установления таких требований, которые значительно сужают количество поставщиков, обладающих товаром, технические характеристики которого удовлетворяют заказчика) является допустимым, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки.

Презюмируется, что и в таком случае соответствующим описаниям (требованиям) может подходить конкретный товар, либо такой товар, чьи технические характеристики являются, по сути, уникальными (и необходимы заказчику), а в условиях рынка никакая иная продукция не может полностью или хотя бы частично соответствовать потребностям заказчика. Оговорка, содержащаяся в приведенной норме, направлена на предоставление повышенных гарантий заказчиком, имеющим право получить продукцию, которая оптимальным образом будет использоваться такими заказчиками с учетом специфики

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.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что эфирные масла влияют на свойства антисептического средства, так как являются (природным) антисептиком, компоненты которых дополняют антиинфекционные свойства антисептика, а также оказывают благотворное воздействие на кожу и не вызывают аллергических реакций.

Антисептические средства без содержания эфирных масел и при частом использовании высушивают кожу, провоцируя шелушение и воспаление, кроме того в таких средствах где есть отдушки, призванные заглушить запах спирта – становятся источником аллергических реакции.

Согласно пояснениям Заказчика, им неоднократно закупались антисептики от разных производителей и разных по составу; в результате анализа отрицательных и положительных отзывов пользовавшихся антисептиками работников был выявлен наиболее приемлемый состав антисептика (указанный в Техническом задании), для большинства работников Заказчика.

Относительно требований к объему спрея в размере только в пределах значений от 218 до 225 мл. Заказчик пояснил, что данное требование обусловлено тем, что данный объем тары является оптимальным для хранения в медицинском пункте, использования на рабочем месте и в командировках (поездках), размещения в ручной клади и ношения с собой.

В связи с изложенным, Комиссия приходит к выводу, что указание Заказчиком в закупочной документации оспариваемых Заявителем требований не являются избыточными и обусловлены его потребностями.

При этом Комиссия отмечает, что право потенциального участника, желающего реализовать именно имеющуюся у него продукцию, вторично по отношению к правам заказчика, проводящего конкурентную процедуру для отбора лица, оптимальным образом способного удовлетворить нужды заказчика.

Комиссия считает, что в рассматриваемом случае Заявитель преследует в качестве основной цели реализацию именно имеющейся у него продукции, и не ставит своей задачей наличие продукции, которая могла бы удовлетворить потребности заказчика.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу, Комиссия Управления приходит к выводу о том, что установленные Заказчиком в Техническом задании требования к товару не могут рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников закупки.

При этом Комиссия отмечает, что у Заказчика отсутствует необходимость обосновывать свои потребности.

Комиссия также отмечает, что Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ)

на все условия документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителем ни в административном, ни в судебном порядке.

При этом Заявитель на заседание Комиссии не явился, доказательств обратного не представил.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы Заявителя.

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 помимо субъективной оценки таких действий не представлено.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ХИМПРОЕКТ» (ОГРН: 1057748727300, ИНН: 7706596860) на действия АО «Рособоронэкспорт» (ОГРН: 1117746521452, ИНН: 7718852163) при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 20.05.2021 № ЕО/28888/21.