

ООО «Ремонтно-строительное управление «Комплект-Сервис»

142701, Московская область, Ленинский район, г. Видное, Белокаменное шоссе,  
дом 1, корпус 5, офис 1

ГБУ г. Москвы «Жилищник Басманного района»

1-й Басманный пер., 6, Москва, 105066

ООО «РТС-тендер»

наб. Тараса Шевченко, 23А, Москва, 121151

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-4791/2020 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**17.03.2020 г. Москва**

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

рассмотрев жалобу ООО «Ремонтно-строительное управление «Комплект-Сервис» на действия ГБУ г. Москвы «Жилищник Басманного района» при проведении закупки среди СМП на поставку материалов для нужд заказчика, реестровый номер <...> ,

в соответствии со ст. 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 положения документации при проведении указанной закупки.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным п. п. 1, 4 - 6 ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках отдельными юридическими лицами), обжалуются в порядке, предусмотренном ст. 18.1. Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

В соответствии с частью 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной 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.

Как установлено Московским УФАС России, положения документации обжаловались заявителем до окончания срока подачи заявок, что в силу ч. 2 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции в совокупности с положениями п. п. 1, 4 - 6 ч. 10 ст. 3 Закона о закупках свидетельствует о возможности неучастника закупки прибегнуть к административному способу обжалования положений документации, которые, по его мнению, затрагивают его права и законные интересы.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг.

Одним из таких оснований является п. 1 ч. 10. ст. 3 Закона о закупках, а именно осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках.

В силу части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика в редакции, действовавшей на момент объявления закупки (далее — Положение), размещено на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) - в Единой информационной системе в сфере закупок (далее — ЕИС).

Поскольку заявитель в документации ссылается на отсутствие в документации требований, обязательных указанию в силу особенности предмета закупки, а именно выполнению работ, требующих лицензию, то следует, что жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Как установлено Комиссией Управления, заказчиком в единой информационной системе закупок размещено извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме.

Заявитель в жалобе оспаривает положения документации, которые, по его мнению, препятствуют подаче заявки.

В соответствии с пунктом 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующими правилами: в описании предмета закупки указываются функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки.

В документации о закупке согласно п. 3 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках должны быть указаны сведения, определенные Положением о закупке, в том числе требования к описанию участниками закупки поставляемого товара, который является предметом закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки, их количественных и качественных

характеристик.

Согласно положениям документации требования к поставляемым товарам установлены в Приложении № 1 ТЗ.

В инструкции по заполнению заявки заказчик установил следующее требование: все предлагаемые материалы должны соответствовать нормативным документам: ГОСТ 21963, ГОСТ ISO898-1-2014, ГОСТ 14254, ГОСТ 16214-86, ГОСТ 21345, ГОСТ 10503-71, ГОСТ 5088, ГОСТ 32931-2015, ГОСТ 10704-91, ГОСТ 3262-75, ГОСТ 8509-93, ГОСТ 30493-96, ГОСТ 12820, ГОСТ 12816, ГОСТ 9466-75.

Так как заказчик не указал наименование товаров или номер позиций, то получается, что он предусмотрел, что все предлагаемые материалы должны соответствовать данным ГОСТам.

Данное требование противоречит законодательству, неисполнимо технически и вводит в заблуждение участников закупок не давая возможность подготовить заявку должным образом.

Более того, заказчик установил требования о соответствии недействующим государственным стандартам:

- ГОСТ 21963. Согласно Приказу Росстандарта от 22.11.2017 N 1799-ст "Об утверждении национального стандарта Российской Федерации" документ утратил силу на территории Российской Федерации с 1 января 2019 года. Взамен введен в действие ГОСТ Р 57978-2017.

- ГОСТ 5088. Заказчик не указал полный номер ГОСТа и номер позиции, которая должна ему соответствовать и поэтому нет возможности определить какой ГОСТ имеется ввиду, так как ГОСТов с данным номером несколько:

- ГОСТ 5088-2005 Петли для оконных и дверных блоков

- ГОСТ ИСО 5088-2001 Материалы текстильные. Методы количественного анализа трехкомпонентных смесей волокон.

- ГОСТ 30493-96. Документ утратил силу с 1 марта 2018 года в связи с изданием Приказа Росстандарта от 12.10.2017 № 1404-ст. Взамен введен в действие ГОСТ 30493-2017.

- ГОСТ 12820-80. Документ утратил силу в связи с истечением срока действия, установленного Приказом Росстандарта от 01.03.2016 № 99-ст.

- ГОСТ 12816-80. Документ утратил силу в связи с истечением срока действия, установленного Приказом Росстандарта от 01.03.2016 № 99-ст.

Статья 4 Закона о закупках регламентирует вопросы информационного обеспечения закупки, пунктом 1 части 10 данной статьи предусмотрено, что 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.

В соответствии с Обзором судебной практики Верховного суда Российской Федерации от 16.05.2018, исходя из положений статей 309, 721, 783 ГК РФ, качество и объем услуг должны соответствовать условиям договора, а также иным обязательным требованиям к качеству и безопасности, предусмотренным для услуг данного рода законодательством Российской Федерации, иными правовыми актами органов государственной власти Российской Федерации, отвечать требованиям **действующих государственных стандартов**, санитарных норм, ведомственных приказов и других нормативных актов.

Закон о закупках не содержит запрета устанавливать условия о соответствии услуг определенным нормативно-техническим документам, в которых содержатся необходимые требования к ним, а также качественные и технические характеристики этих услуг. В случае если исполнение договора требует соблюдения определенных норм и правил, указание в документации о закупке требований к услугам путем ссылки на государственные стандарты, санитарные правила и иные документы при условии, что данные документы общедоступны и позволяют определить конкретные параметры и характеристики оказываемых услуг, является правомерным и достаточным.

Учитывая, что заказчик в документации не просто предъявляет требования о соответствии товара определенным государственным стандартам, но и просит заполнить характеристики товара в соответствии с определенными ГОСТами, то заказчик должен четко и недвусмысленно раскрыть в документации требования к товарам, включая определить какие позиции должны соответствовать определенным ГОСТам, а сами ГОСТы должны быть актуальными.

Также заявитель указывает, что в составе документации имеется спецификация, которая так же является Приложением №1 к ТЗ и в которой указан полный перечень товаров к поставке.

В данной спецификации указаны слова, в том числе на иностранном языке, символы и числа, которые невозможно определить в виду отсутствия указания на стандарты или иные документы:

- Анкер клиновой format 8185-147. В документации не разъяснено, является ли слово «format» товарным знаком, если да, то не установлены параметры эквивалентности, чтобы можно было поставить аналогичный товар.

Так же не представляется возможным определить, что означают цифры «8185-147».

- Герлен ФАП200/3 - лента герметизирующая самоклеющаяся. В документации не разъяснено, является ли слово «Герлен» или «ФАП» товарным знаком, если да, то не установлены параметры эквивалентности, чтобы можно было поставить аналогичный товар.

Так же не представляется возможным определить, что означают цифры «200/3».

- Кабель NYM. В документации не разъяснено, является ли слово «format» товарным знаком, если да, то не установлены параметры эквивалентности, чтобы можно было поставить аналогичный товар.

- Трубка термоусадочная ТУТ 10/5. В документации не разъяснено, является ли слово «ТУТ» товарным знаком, если да, то не установлены параметры эквивалентности, чтобы можно было поставить аналогичный товар.

Так же не представляется возможным определить, что означают цифры «10/5».

Из вышеизложенного следует, что требования, установленные заказчиком необъективны, нарушают законодательство, вводят в заблуждение участников закупки и не позволяют подготовить заявку должным образом и в дальнейшем поставить товар.

Кроме того, как указывает заявитель в составе документации имеется спецификация, которая так же является Приложением № 1 к ТЗ и в которой указан полный перечень товаров к поставке.

В данной спецификации установлены требования к товару в отношении которых установлен товарный знак, но ни в спецификации, ни в таблице с характеристиками товаров, не установлены параметры эквивалентности, чтобы можно было поставить аналогичный товар:

- БУР SDS-MAX **ЗУБР**, ДИАМЕТР 12 ММ. Согласно официальным данным реестра товарных знаков, слово «зубр» действующий товарный знак № 230469.

- Замок врезной T-52-CR **APECS PREMIER**. Согласно официальным данным реестра товарных знаков, слово «APECS» действующий товарный знак № 593149.

- Краска **VGT** интерьерная. Согласно официальным данным реестра товарных знаков, слово «VGT» действующий товарный знак № 460886.

- Смесь двухкомпонентная, для ремонта бетонных ступеней "**ВАЙТМИКС RT40W**". Согласно официальным данным реестра товарных знаков, слово «ВАЙТМИКС» действующий товарный знак № 513832.

Согласно пункту 15 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должно быть указано, в том числе, описание предмета такой закупки в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

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

В рассматриваемом случае заказчик объявил конкурентную процедуру. Соответственно, при проведении закупочной процедуры заказчик обязан соблюдать все требования и запреты, предусмотренные Законом о закупках.

В соответствии с ч. 1 ст. 8 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены законом или такими актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности.

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 включать требования или указания в отношении товарных знаков (в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова «или эквивалент».

Таким образом, в отношении конкурентных закупок упомянутым законом введен специальный режим регулирования, который обязывает заказчиков безальтернативно предусматривать в закупочной документации возможность использования эквивалентного товара.

При этом положениями ч. 3 ст. 6.1. Закона о закупках определены следующие исключения:

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.

К конкурентной закупочной процедуре применяются все ограничения, предусмотренные Законом о закупках, в том числе и об обязательности предоставления возможности поставки (использования) эквивалентного товара. Вместе с тем, включение в документацию о закупке требований к закупаемому товару, которые свидетельствуют о его конкретном производителе, является безусловным ограничением конкуренции. В противном случае, заказчик должен доказать возможность закупки товара конкретного производителя товара со ссылками на основания, предусмотренные ч. 3 ст. 6.1. Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 3.3.2.4 документации конкретные показатели товара, соответствующие значениям, установленным в документации об электронном аукционе, и указание на товарный знак (при наличии). Информация, предусмотренная настоящим подпунктом, включается в заявку на участие в электронном аукционе в случае отсутствия в документации об электронном аукционе указания на товарный знак или в случае, если участник закупки предлагает товар, который обозначен товарным знаком, отличным от товарного

знака, указанного в документации об электронном аукционе.

На заседании Комиссии представители заказчика указали, что в случае наличия в Техническом задании и иных приложениях к Договору ссылок на конкретный товарный знак (наименование производителя) объекта закупки, допускается предоставление эквивалента данного товара (при условии, что предоставляемый эквивалент по существу равноценен или превосходит по качеству и техническим характеристикам, установленным заводом-изготовителем, товар, указанный Заказчиком), **за исключением случаев необходимости обеспечения взаимодействия с товаром используемым заказчиком в соответствии с технической документацией на машины и оборудования.**

В свою очередь, в документации не раскрыто допустимо ли предлагать эквивалент и при каких позициях товара, заказчик применил указанное исключение в части обеспечения взаимодействия с товаром используемым заказчиком в соответствии с технической документацией на машины и оборудования. В связи с чем Комиссия соглашается с заявителем, что документация не содержит исчерпывающих и прозрачных условий для принятия решения об участии в закупке.

Документация о проведении закупки, являющаяся, по своей сути, офертой, в соответствии с положениями которой впоследствии заключается договор, не должна содержать возможности ее множественного толкования. Указанная документация должна содержать в себе четкие, исчерпывающие требования к претендентам, подающим заявки на право участия в торгах, что исключает возможность субъективного толкования указанных в заявках предложений заказчиком.

В этой связи представляется возможным сделать вывод, что, в целях исключения какого-либо субъективного правоусмотрения при разрешении вопроса о допуске той или иной заявки к участию в закупке, а также недопустимости злоупотребления правом, заказчику надлежит максимально четко и конкретно сформулировать свои требования к участникам закупки.

Способ же изложения требований, допущенный заказчиком в настоящем деле, в том числе инструкция по заполнению заявки, не позволяют идентифицировать надлежащую потребность заказчика и, как следствие, провоцирует допущение участником закупки ошибок при заполнении заявки.

Подобное составление аукционной документации вводит участников закупки в заблуждение относительно технических характеристик заявленного товара, предоставляя заказчику возможность манипулировать результатами проводимой закупки в собственных интересах.

Комиссия Управления также отмечает, что положения Закона о закупках не обязывают участника закупки иметь в наличии товар в момент подачи заявки. В связи с этим требования Заказчика о подробном описании в заявке (путем предоставления показателей и (или) их значений, как в виде одного значения, диапазона значений, так и сохранения неизменного значения) химического состава и (или) компонентов товара и (или) показателей технологии производства, испытаний товара и (или) показателей, значения которых становятся известными только при испытании определенной партии товара после его производства, имеют признаки ограничения доступа к участию в закупке.

Названный правовой подход, изложенный в п. 3 письма ФАС России от 01.07.2016 № ИА/44536/16, поддержан Верховным Судом РФ в решении от 09.02.2017 по делу № АКПИ16-1287, в котором Суд указал, что желание заказчика требовать от участника закупки подробного описания в заявке различных показателей значения товара, в том числе и те, которые становятся известными при испытании определенной партии товара, после его производства, фактически направлены на создание неравных условий для участников закупки, что не соответствует принципу обеспечения конкуренции, закрепленному в статье 8 Закона о контрактной системе.

Комиссия Управления полагает возможным применить правовой подход, изложенный Верховным Судом Российской Федерации, к рассматриваемым правоотношениям.

Предъявление к участнику закупки требований о представлении в составе своей заявки конкретных показателей сопутствующих комплектующих товара, в отношении которого заказчиком установлены неизменяемые показатели, равно как и отклонение такого участника ввиду неуказания им таких показателей не только напрямую противоречит требованиям Закона о закупках, не соответствует балансу частных и публичных интересов (на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П) и стабильности публичных правоотношений, но и противоречит законодательно закрепленному принципу равенства участников гражданских правоотношений (ч. 1 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), презумпции добросовестности участников таких правоотношений (ч. 5 ст. 10 ГК РФ), а также законодательно установленному запрету на злоупотребление правом (ч. 1 ст. 10 ГК РФ).

Подобное требование не только является бесполезным дублированием требований аукционной документации (предлагаемого к поставке товара не станет внезапно больше, нежели требуется заказчику, и у такого товара не появятся иные показатели в части веса и формы упаковки, если участником дано согласие на предъявленные заказчиком в этой части требования), беспричинно усложняет процесс заполнения заявки, но и в принципе оставляет разрешение вопроса о допуске той или иной заявки к участию в аукционе на исключительное субъективное усмотрение заказчика (который единолично разрешает вопрос достаточности ему согласия участника или необходимости указания им конкретных показателей своего товара).

Таким образом, Комиссия Управления приходит к выводу о наличии в действиях Заказчика нарушения п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках.

С учетом изложенного и, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, ст. 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «Строй Арсенал» (ОГРН 5177746097700) на действия заказчика ГБУ г. Москвы «Жилищник района Люблино» при проведении закупки обоснованной.
2. Признать в действиях заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.



3. Выдать заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.