



Общество с ограниченной ответственностью «НИИ КМ»
(ООО «НИИ КМ»)

(119017, г. Москва, Б. Толмачевский пер., д. 5, стр. 1, этаж 1, пом.1, комн.10,11, (499)196-98-04, www.niikm.ru, ИНН 7706130928)

«12» июля 2019 г. № 88-01 305

**Контрольный орган: Управление
Федеральной антимонопольной службы по
городу Москве**

Адрес: Адрес: 107078, г. Москва, Мясницкий
проезд, дом 4, стр. 1

**Заказчик: Акционерное общество
«Объединенная двигателестроительная
корпорация» (АО «ОДК»)**

Адрес: 105118, г. Москва, пр-кт Будённого,
дом 16

адрес электронной почты:

fadin-is@uecrus.com

Тел. 749523255022470

Факс: информация отсутствует

ИНН 7731644035,

ОГРН 1107746081717

**Заявитель: Общество с ограниченной
ответственностью «НИИ КМ»**

Адрес регистрации: 119017, г. Москва, Б.
Толмачевский пер., д. 5, стр. 1, этаж 1, пом.1,
комн.10,11

Почтовый адрес: 123182, г. Москва, пл.

Академика Курчатова д.1

адрес электронной почты: ivko@niikm.ru

Тел. 8(499) 196-76-87

Факс: 8(499)196-79-88

ИНН 7706130928, ОГРН 1027700450348

**ЖАЛОБА
на действия заказчика**

Номер извещения № 31908073782

Заявитель (участник закупки):

Наименование: Общество с ограниченной ответственностью «НИИ КМ»

Юридический адрес: 119017, г. Москва, Б. Толмачевский пер., д. 5, стр. 1, этаж 1, пом.1,
комн.10,11

Фактический адрес: 123182, г. Москва, пл. Академика Курчатова д.1

Почтовый адрес: 123182, г. Москва, пл. Академика Курчатова д.1

ОГРН 1027700450348, ИНН 7706130928, КПП 770601001

телефон: 8(499) 196-76-87

Московское УФАС
Рег. номер 38767/19
зарегистрирован 12.07.2019



17

факс: 8(499)196-79-88

e-mail: ivko@niikm.ru

Контактное лицо: Ивко Виктория Викторовна

Заказчик:

Наименование: Акционерное общество «Объединенная двигателестроительная корпорация» (АО «ОДК»)

Юридический адрес: 105118, г. Москва, пр-кт Будённого, дом 16

Фактический адрес: 105118, г. Москва, пр-кт Будённого, дом 16

Почтовый адрес: 105118, г. Москва, пр-кт Будённого, дом 16

ИНН/КПП 7731644035/771901001

телефон: 749523255022470

факс: информация отсутствует

e-mail: fadin-is@uecrus.com

Ответственное должностное лицо: Фадин Игорь Сергеевич

Сведения о закупке:

Способ закупки: Запрос котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства

Объект закупки: 1700-2019-01654 Поставка газов и газовой смеси

Реестровый номер: № 31908073782

Начальная (максимальная) цена контракта: Начальная (максимальная) суммарная стоимость величин единиц продукции: 48 570 (сорок восемь тысяч пятьсот семьдесят) рубля 10 копеек, с учетом всех расходов, предусмотренных проектом договора, и налогов, подлежащих уплате в соответствии с нормами законодательства, при этом максимальное значение цены договора составляет 7 000 000 (семь миллионов) рублей 00 копеек.

Официальный сайт, на котором размещена документация: www.zakupki.gov.ru

Электронная торговая площадка: Акционерное общество «Агентство по государственному заказу Республики Татарстан», <http://etp.zakazrf.ru>

Дата размещения текущей редакции извещения 10.07.2019

Содержание и обоснование жалобы:

08.07.2019 в единой информационной системе в сфере закупок zakupki.gov.ru (далее- «ЕИС») опубликовано Извещение о проведении Запроса котировок в электронной форме участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на Поставку газов и газовых смесей (номер извещения в ЕИС № 31908073782).

10.07.2019 в документацию внесены изменения: п. 5 раздела 9 документации о закупке «требования к продукции (предмету закупки)» изложен в редакции: «Эквивалент не допускается статья 10.3.5(2) ЕПоз.»

По мнению Заявителя, при размещении документации Заказчиком нарушен установленный нормативными правовыми актами порядок размещения информации о проведении закупки, в результате чего права или законные интересы заявителя могут быть ущемлены или нарушены, а именно: описание предмета закупки не соответствуют требованиям пункта 1 части 1, пункта 1 части 6.1 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее- «Закон о закупках»).

1. В техническом задании в составе документации указаны следующие требования заказчика к поставляемым товарам:

| № | Наименование товара | Фасовка | Требования к качеству товара (ГОСТ, ТУ, ОСТ, Артикул) | Ед. изм. |
|---|-----------------------|-------------------|---|----------|
| 1 | Аргон высокой чистоты | (баллон – 6,3 м3) | ТУ 6-21-12-94 | шт. |

| | | | | |
|---|---|-------------------|---------------------------|-----|
| 2 | Гелий газообразный (сжатый) марка «А» | (баллон – 5,5 м3) | ТУ 0271-135-31323949-2005 | шт. |
| 3 | Газовая смесь углекислота (20%) – аргон | (баллон – 6,2 м3) | ТУ 2114-002-18399652-2012 | шт. |
| 4 | Азот газообразный СВЧ | (баллон – 5,7 м3) | ТУ 2114-127-11752467-05 | шт. |
| 5 | Водород ОСЧ марка «А» | (баллон – 5,7 м3) | ТУ 2114-016-78538315-2008 | шт. |

В п. 5 Технического задания указано, что «эквивалент не допускается».

В составе документации указанные технические условия не приведены.

Согласно п. 13 Информационной карты в Извещении, участник процедуры закупки должен представить декларацию на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг на условиях, указанных в извещении, без направления собственных предложений.

В описании предмета закупки отсутствуют функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики предмета закупки, а лишь приведены ссылки на Технические условия.

Ст. 21 Федерального закона от 29.06.2015 № 162-ФЗ «О стандартизации в Российской Федерации» установлено, что технические условия разрабатываются изготовителем и (или) исполнителем и применяются в соответствии с условиями, установленными в договорах (контрактах).

Порядок разработки, утверждения, учета, изменения, отмены и применения технических условий организаций устанавливается организациями самостоятельно. ТУ разрабатывают на одно конкретное изделие, материал, вещество и т.п. Следовательно, определенный номер технического условия соответствует продукции только одного производителя. Показатели, однозначно определяющие товар, содержащиеся в ТУ, не подлежат в обязательном порядке опубликованию в открытых источниках информации. Приобрести ТУ можно только у держателя подлинника на основании порядка, принятого у данного разработчика.

В открытых источниках Технические условия, указанные Заказчиком в позициях 3,4 требований: ТУ 2114-002-18399652-2012 на Газовую смесь углекислота (20%) – аргон и ТУ 2114-127-11752467-05 на Азот газообразный СВЧ, отсутствуют.

В соответствии с частью 3 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального Закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018, указание в документации о закупке требований путем ссылки на технические условия правомерно и достаточны лишь при условии, что данные документы являются общедоступными и позволяют определить конкретные параметры и характеристики оказываемых услуг.

Согласно статьи 7 Федерального закона от 27.07.2006 N 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», к общедоступной информации относятся общеизвестные сведения и иная информация, доступ к которой не ограничен.

Согласно ст. 9 указанного Закона, ограничение доступа к информации устанавливается федеральными законами в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Обязательным является соблюдение конфиденциальности информации, доступ к которой ограничен федеральными законами.

Технические условия являются носителем одного из видов интеллектуальной собственности – секрета производства (ноу-хау). Передача неисключительных прав на ТУ возможна через оформление лицензионного договора на секрет производства.

Нормативными актами, относящими сведения к категории ограниченного доступа, применительно к техническим условиям, являются Федеральный закон от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» и положения Гражданского кодекса РФ о секрете производства (ноу-хау) (статья 1465).

Согласно указанным нормативным актам, технические условия отвечают критериям секрета производства (ноу-хау), при условии предварительного установления производителем на своем предприятии режима коммерческой тайны, если к таким Техническим условиям у третьих

лиц нет свободного доступа и обладатель таких технических условий принимает меры для соблюдения их конфиденциальности, в том числе путем введения режима коммерческой тайны.

В связи с этим, в силу указанных нормативных актов, размещенные в сети Интернет технические условия по понятным причинам являются общедоступными, и не могут являться секретом производства и охраняемым объектом интеллектуальной собственности.

В связи с тем, что в оспариваемой закупке технические условия ТУ 2114-002-18399652-2012 и ТУ 2114-127-11752467-05, указанные в требованиях, не размещены в открытом доступе в сети Интернет и получить права на них возможно только путем заключения договора с разработчиком, а также в силу Федерального закона от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне», ст. 1465 ГК РФ, ст. 9 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», указанные ТУ являются информацией, доступ к которой ограничен.

Таким образом, по смыслу ст. 7 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», и в соответствии с ч. 3 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального Закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018, указанные ТУ не являются общедоступными, не позволяют определить конкретные параметры и характеристики предмета закупки, и поэтому не могут использоваться заказчиком вместо описания предмета закупки.

Отсутствие требований к поставляемым товарам в описании предмета закупки в закупочной документации не позволяет потенциальным участникам закупки надлежащим образом заполнить заявку на участие в закупке, поскольку закупочная документация не позволяет установить функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики товаров, а также сопоставить, какими именно требованиями технических условий участникам закупки следует руководствоваться при определении соответствующих значений показателей продукции.

Тем самым Заказчиком нарушен принцип информационной открытости закупки, установленный пунктом 1 части 1 ст. 3 Закона о закупках, а также не выполнена обязанность в описании предмета закупки указывать функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики предмета закупки, установленная пунктом 1 части 6.1 ст. 3 Закона о закупках.

2. В п. 5 Технического задания указано, что эквивалент не допускается статья 10.3.5(2) ЕПоз.

В статье 10.3.5, пункте (2) Единого положения о закупке государственной корпорации «Ростех» указано следующее: «В случае, если при проведении закупки заказчиками I группы в описании предмета закупки используется указание на товарный знак необходимо использовать слова «(или эквивалент)» за исключением случаев:

(2) закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование.»

Согласно п. 4.6.4 Извещения, в случае если в разд. 9 указаны товарные знаки, знаки обслуживания, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименования мест происхождения товара или наименования производителей, сопровождаемые словами «или эквивалент», участник процедуры закупки при описании продукции обязан подтвердить соответствие предлагаемой продукции показателям эквивалентности, установленным в извещении.

По смыслу указанных статьи и пунктов, если заказчик в описании предмета закупки указывает на товарный знак, поставщик вправе поставить эквивалент, за исключением случаев, которые перечислены в статье 10.3.5 ЕПоз.

Раздел 9 закупочной документации и вообще вся закупочная документация не содержат указания на товарный знак, следовательно, исключение, предусмотренное п. 2 статьи 10.3.5 ЕПоз в данном случае не применимо, и условие Техзадания о недопустимости эквивалента противоречит статье 10.3.5(2) ЕПоз.

Установив запрет на поставку эквивалента, заказчик нарушил требования пунктов 10.3.5, 10.3.6, 10.3.7, 10.6.8, 15.11.4, 19.2.5, 19.9.8 Единого положения о закупке государственной корпорации «Ростех», так как Единое положение не допускает поставку эквивалентных товаров лишь в случаях, прямо установленных Единым положением и только при условии указания заказчиком в описании предмета закупки на товарные знаки, знаки обслуживания, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименования мест происхождения продукции или наименований производителей.

Описание предмета закупки не содержит указания на товарные знаки, знаки обслуживания, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименования мест происхождения продукции или наименований производителей. Поэтому условие Технического задания о недопустимости эквивалента противоречит требованиям ЕПОЗ.

Противоречия в положениях закупочной документации и отсутствие дополнительной информации не позволяют потенциальным участникам закупки сделать однозначный вывод о том, вправе ли будет участник, являющийся победителем закупки, при выполнении условий договора поставить эквивалент товара или нет.

В соответствии с ч. 10 ст. 3 Закона о закупках, любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 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, в том числе в случае, если заказчик осуществляет закупку с нарушением требований Закона о закупках.

В соответствии с ч. 11 Закона о закупках, в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

В соответствии с ч. 2 ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «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.

В данном случае обжалуемые действия (размещение документации, в которой отсутствует надлежащее описание требований к предмету закупки и имеются противоречия) совершены Заказчиком до окончания срока подачи заявок на участие в закупке. В результате указанных действий Заказчика нарушаются права или законные интересы ООО «НИИ КМ», которое не может подать заявку на участие в закупке в отсутствие необходимой информации.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», ч. 10 ст. 3 Закона о закупках,

ПРОШУ:

1. Признать жалобу ООО «НИИ КМ» обоснованной.
2. Приостановить закупку № 31908073782 в части заключения контракта на время рассмотрения жалобы.
3. Выдать заказчику предписание об устранении допущенных нарушений.

Перечень прилагаемых документов:

1. Выписка из Извещения закупки № 31908073782 с пунктами, на которые имеются ссылки в жалобе;
2. Копия Технического задания;

3. Копии документов, подтверждающего полномочия единоличного исполнительного органа (протокол общего собрания участников об избрании генерального директора, свидетельство протокола общего собрания участников ООО «НИИ КМ»).

Генеральный директор



Немыченков И.В.