

Решение № 03-10.1/257-2016

о признании жалобы обоснованной

10 октября 2016 г.

г. Омск

Комиссия Омского УФАС России по контролю в сфере закупок на территории Омской области (далее - Комиссия) в составе:

<...>,

рассмотрев жалобу ООО «Медздрав» (далее также Заявитель, Общество) на действия бюджетного учреждения здравоохранения Омской области «Областная клиническая больница» и его аукционной комиссии (далее – аукционная комиссия, Заказчик) при проведении электронного аукциона на поставку медицинского расходного материала для отделения кардиохирургии (извещение № 0352200000816000511) (далее – электронный аукцион),

в присутствии представителей Заказчика –<...>,

в отсутствие представителей Заявителя, надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения жалобы,

У С Т А Н О В И Л А:

1. В Омское УФАС России (вх. № 7455 от 03.10.2016) поступила жалоба Заявителя на действия аукционной комиссии, нарушающие требования Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон о контрактной системе) при признании заявки Общества не соответствующей требованиям, установленным документацией об аукционе.

2. На запрос Омского УФАС России (исх. № 03-7091 от 04.10.2016) Заказчиком были представлены материалы закупки (вх. № 7616 от 07.10.2016), из которых следует, что 31.08.2016 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - официальный сайт ЕИС) было размещено извещение о проведении электронного аукциона и документация об аукционе с начальной (максимальной) ценой контракта 2776291 руб.

02.09.2016 Заказчиком вносились изменения в документацию об аукционе.

В соответствии с протоколом рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе от 16.09.2016 было подано две заявки, оба участника закупки допущены к участию в аукционе.

Согласно протоколу проведения аукциона от 19.09.2016 наименьшее предложение 1875200,58 руб. сделано участник № 1.

Из протокола подведения итогов аукциона от 22.09.2016 следует, что заявки обоих участников аукциона признаны не соответствующими требованиям, установленным документацией об аукционе, аукцион признан несостоявшимся.

3. В результате рассмотрения жалобы, представленных материалов, пояснений представителей, осуществления в соответствии с частью 15 статьи 99 Федерального закона о контрактной системе внеплановой проверки Комиссия установила следующее.

Частью 1 статьи 69 Федерального закона о контрактной системе установлено, что аукционная комиссия рассматривает вторые части заявок на участие в электронном аукционе и документы, направленные заказчику оператором электронной площадки в соответствии с [частью 19 статьи 68](#) настоящего Федерального закона, **в части соответствия их требованиям, установленным документацией о таком аукционе.**

В силу части 6 статьи 69 Федерального закона о контрактной системе заявка на участие в электронном аукционе признается не соответствующей требованиям, установленным документацией о таком аукционе, в случае:

1) непредставления документов и информации, которые предусмотрены [пунктами 1, 3 - 5, 7 и 8 части 2 статьи 62, частями 3 и 5 статьи 66](#) настоящего Федерального закона, несоответствия указанных документов и информации требованиям, установленным документацией о таком аукционе, наличия в указанных документах недостоверной информации об участнике такого аукциона на дату и время окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе;

2) несоответствия участника такого аукциона требованиям, установленным в соответствии с [частью 1, частями 1.1, 2 и 2.1](#) (при наличии таких требований) статьи 31 настоящего Федерального закона.

Указанный перечень оснований является исчерпывающим, о чем однозначно указано в части 7 статьи 69 Федерального закона о контрактной системе - принятие решения о несоответствии заявки на участие в электронном аукционе требованиям, установленным документацией о таком аукционе, по основаниям, не предусмотренным [частью 6](#) настоящей статьи, не допускается.

На основании пункта 2 части 1 статьи 64 и пункта 3 части 5 статьи 66 Федерального закона о контрактной системе, пунктом 5 части 2 раздела 17 документации об аукционе установлено требование о представлении участниками закупки в составе заявки на участие в аукционе *«копий документов, подтверждающих соответствие товара требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации, в случае, если в соответствии с законодательством Российской Федерации установлены требования к товару: **копия регистрационного удостоверения по каждой позиции товара».***

Как следует из протокола подведения итогов аукциона от 22.09.2016, заявка

Общества признана не соответствующей требованиям, установленным документацией об аукционе, а именно:

«1. Не предоставлены копии регистрационных удостоверений по позициям №44, 45 заказа («Зонд»);

2. Первая часть заявки не содержит указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), патенты (при наличии), полезные модели (при наличии), промышленные образцы (при наличии), при том, что предоставленные в составе второй части заявки регистрационные удостоверения на товар содержат наименования товара, не совпадающие с наименованиями товара, указанными участником в первой части заявки по позициям №№ 1-4, 6, 7-13, 16-18, 20, 21, 49».

В жалобе Заявителя указано:

«Считаем, что Заказчиком отклонил первую часть нашей заявки незаконно по следующим причинам –

В силу части 1 статьи 2 Федерального закона о контрактной системе законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее - законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок) основывается на положениях [Конституции](#) Российской Федерации, Гражданского [кодекса](#) Российской Федерации, Бюджетного [кодекса](#) Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в [части 1 статьи 1](#) настоящего Федерального закона. Нормы права, содержащиеся в других федеральных законах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать настоящему Федеральному закону.

В соответствии с частью 1 статьи 1477 Гражданского кодекса Российской Федерации на товарный знак, то есть на обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, признается исключительное право, удостоверяемое свидетельством на товарный знак ([Статья 1481](#)).

Незаконное требование заказчиков об обязательном указании «товарных знаков», было разъяснено многочисленными Решениями УФАС России как по Омской области, так и другими территориальными органами УФАС России. А именно: поставщики и заказчики не обладают информационно-техническими возможностями для подтверждения наличия или отсутствия у товаров товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов зарегистрированных в соответствии с действующим российским и международным законодательством.

Требование явного указания товарных знаков незаконно, так как знание о наличии или отсутствие данной информации не входит в компетентность, как заказчиков, так и поставщиков в связи с отсутствием в документообороте товаров в РФ официального документа позволяющего определить наличие товарного знака

(торговой марки) у любого товара.

Ни заказчик, ни поставщик не могут предоставить друг другу открытый официальный документ выпущенный соответствующим государственным органом РФ подтверждающий наличие или отсутствие у любого товара разрешенного к применению на территории РФ товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, так как государство официально не регулирует обязательное наличие данной информации у товара в силу его необязательности.

Также согласно п. 6 Статьи 66. Порядок подачи заявок на участие в электронном аукционе ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА О КОНТРАКТНОЙ СИСТЕМЕ В СФЕРЕ ЗАКУПОК ТОВАРОВ, РАБОТ, УСЛУГ ДЛЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД, 44-ФЗ от 05 апреля 2013 года

6. Требовать от участника электронного аукциона предоставления иных документов и информации, за исключением предусмотренных частями 3 и 5 настоящей статьи документов и информации, не допускается.

На счет, якобы, несоответствующих наименований товаров сообщаем следующее.

В Регистрационных Удостоверениях (в том числе и на товары предложенные нами к поставке) зарегистрированных Федеральной Службой по надзору в сфере здравоохранения РФ нет параметра с наименованием «Наименование товара». В данных документах (в РУ) используется характеристика «Изделие медицинского назначения». Требование заказчика об аналогичном описании товаров не законно, так как это требование не содержится в 44-ФЗ.

Более того в составе документации заказчик изначально самостоятельно указывает требуемое ему наименование товара, изменение содержания которого запрещено участнику. Тем более, что заказчик сам совершенно произвольно именуется требуемые ему товары не руководствуясь наименованиями медизделий зарегистрированных в Реестре Федеральной Службой по надзору в сфере здравоохранения РФ и только по описанию характеристик участник может «предположить», что именно требуется заказчику.

Например – п.п. 1-4 Техзадания – товар «Безопасный внутривенный катетер», который по описанным характеристикам скорее всего является, согласно предложенному нами РУ ФСЗ 2010/06279 «Изделием медицинского назначения» - «Безопасный внутривенный катетер с инъекционным портом «Вазофикс Сейфти». В данном случае считаем, что переименовывать товар в Заявке в наименование медицинского изделия не возможно, так как изменится наименование товара предложенное заказчиком (т.е. изменится документация изданная заказчиком, что запрещено), и нет возможности быть уверенными в том, что словосочетание «Вазофикс Сейфти» является фирменным наименованием, а не артикулом или т.п. производителя. Указывать подобные уточнения типа «артикул» и т.п. закон не обязывает. В характеристиках указанных заказчиком в полной для него мере, имеются данные позволяющие заказчику полностью идентифицировать товар. Параметр «инъекционный порт» уже входит в описание товара.

И такая ситуация по всем товарам в аукционе перечисленным в Протоколе заказчика, но на пример п. 5 «Фиксирующая повязка», устраивает заказчика, хотя по описанию является изделием медицинского назначения «Пластырь медицинский фиксирующий» согласно РУ 2010/07988, и также должно было переименовано в заявке с наименования товара «Фиксирующая повязка» на наименование товара «Пластырь медицинский фиксирующий», т.е. заказчик выборочно подходит к контролю заявки, что неправомерно. Заказчик согласно Протокола требует от участника незаконных действий.

Также поясняем комиссии следующее, что данные для регистрации в «ГОСУДАРСТВЕННЫЙ РЕЕСТР МЕДИЦИНСКИХ ИЗДЕЛИЙ И ОРГАНИЗАЦИЙ (ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ), ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИХ ПРОИЗВОДСТВО И ИЗГОТОВЛЕНИЕ МЕДИЦИНСКИХ ИЗДЕЛИЙ» подает заинтересованное в этом юридическое лицо, в том виде к какому считает нужным. Именно поэтому в «Реестре» законодатель не оперирует такими независимыми от законодателя параметрами как на пример товарный знак, знак обслуживания, фирменное наименование, артикул и т.п».

В возражениях Заказчика представлены следующие аргументы на указанные доводы жалобы:

«При рассмотрении второй части заявки участника ООО «Медздрав» комиссия пришла к выводу о невозможности соотнесения предоставленных участником копий регистрационных удостоверений с позициями товара, указанными в его заявке, по причине того, что участник вместо конкретных наименований, указанных в регистрационных удостоверениях, оставил в своей заявке те абстрактные наименования позиций, которые справочно указаны в заказе на поставку товара. Следовательно, участник в нарушение требований статьи 66 Федерального закона и документации об электронном аукционе не индивидуализировал предлагаемый товар конкретными наименованиями, что не позволило заказчику соотнести первую и вторую часть заявки участника между собой. В силу того, что в регистрационных удостоверениях не содержатся характеристики товара, на который выдано данное регистрационное удостоверение, соотнести каждое регистрационное удостоверение с заявкой участника не представилось возможным.

Довод заявителя жалобы о том, что в регистрационном удостоверении не указывается наименование товара, не подтверждается ни нормами закона, ни фактами, поскольку в любом регистрационном удостоверении товар, на который оно выдано, поименован, иначе невозможно было бы соотнести товар с его документами.

*Как известно, основной целью и результатом проведения электронного аукциона является заключение контракта - гражданско-правового договора, который считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Существенными являются **условия о предмете договора**, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из*

сторон должно быть достигнуто соглашение (часть 1 статьи 432 ГК РФ). В случае несогласования таких существенных условий договор будет считаться незаключенным. Основная норма, определяющая понятие предмета договора купли-продажи (подвидом которого является и наш контракт), содержится в статье 455 ГК РФ, согласно которой Условие договора купли-продажи о товаре считается согласованным, **если договор позволяет определить наименование и количество товара. Следовательно, наименование товара - основополагающее существенное условие любого договора купли-продажи, без согласования которого он не может считаться заключенным.**

В соответствии с частью 2 статьи 70 Федерального закона №44-ФЗ проект контракта, направляемый победителю аукциона, составляется путем включения цены контракта, предложенной участником электронного аукциона, с которым заключается контракт, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), указанной в заявке на участие в таком аукционе его участника, в проект контракта, прилагаемый к документации о таком аукционе. **Следовательно, сведения о товаре могут быть получены и перенесены в контракт только из заявки участника аукциона, в которой он обязан описать конкретный товар с конкретным наименованием.**

В части довода заявителя жалобы о том, что наименования товара, указанные в заявках и в регистрационном удостоверении не должны совпадать, хотелось бы возразить следующее.

Становясь предметом контракта (гражданско-правовой сделки), товар входит в гражданский оборот (или по смыслу Федерального закона «О бухгалтерском учете» в хозяйственную жизнь).

В соответствии с ч. 4 ст. 38 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» на территории Российской Федерации разрешается обращение медицинских изделий, зарегистрированных в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, уполномоченным им федеральным органом исполнительной власти. Следовательно, товар входит в гражданский оборот под тем наименованием, которое указано в регистрационном удостоверении подобно тому, как лицо (физическое или юридическое) выступает в гражданском обороте под тем именем или наименованием, которое указано в его паспорте или учредительном документе соответственно. Иначе определить, является ли товар зарегистрированным медицинским изделием, и может ли свободно обращаться на территории Российской Федерации, невозможно.

В подтверждение того, что государственный реестр и, соответственно регистрационное удостоверение, содержат наименование зарегистрированного товара, приводим положение части 11 статьи 38 Федерального закона №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан», согласно которому **в государственный реестр медицинских изделий, вносится в числе прочего наименование медицинского изделия.**

В соответствии с п. 2 Постановления Правительства РФ от 27.12.2012 № 1416 «Об утверждении Правил государственной регистрации медицинских изделий» (далее -

Постановление Правительства № 1416) государственной регистрации подлежат любые медицинские изделия.

Согласно п. 6 Постановления Правительства №

1416 документом,

подтверждающим факт государственной регистрации медицинского изделия, является **регистрационное удостоверение** на медицинское изделие.

Кроме всего изложенного, обращаем внимание Комиссии Омского УФАС на то, что, медицинские изделия, ставшие предметом контракта, входят в гражданский оборот и хозяйственную жизнь участников данного оборота. **Правильное указание наименований товара в соответствии с его регистрационными удостоверениями, важно и необходимо еще и потому, что из контракта данные наименования переходят в товарные накладные, счета-фактуры и другие первичные учетные документы, регистры бухгалтерского и налогового учета участников хозяйственной жизни.** В соответствии со статьей 1 Федерального закона от 06.12.2011 г. №402-ФЗ «О бухгалтерском учете» **факт хозяйственной жизни - сделка, событие, операция, которые оказывают или способны оказать влияние на финансовое положение экономического субъекта, финансовый результат его деятельности и (или) движение денежных средств.** В силу прямого указания в статье 9 Федерального закона от 06.12.2011 г. №402-ФЗ «О бухгалтерском учете» на то, что каждый факт хозяйственной жизни подлежит оформлению первичным учетным документом. Не допускается принятие к бухгалтерскому учету документов, которыми оформляются не имевшие места факты хозяйственной жизни. Обязательными реквизитами первичного учетного документа является содержание факта хозяйственной жизни. **Следовательно, отражение в контрактах и первичных учетных документах сведений об их предмете является краеугольным камнем правильного и достоверного ведения бухгалтерского и налогового учета, гарантией отсутствия замечаний при ревизиях и проверках финансово-хозяйственной деятельности субъектов гражданского оборота».**

Комиссия не может согласиться с возражениями Заказчика в силу того, что **инструкция по заполнению первой части заявки не содержала требования об указании наименования товара в соответствии с регистрационным удостоверением**, следовательно, аукционная комиссия неправоммерно признала заявку не соответствующей требованиям, **установленным документацией об аукционе** по данному основанию (пункт 2 причины отклонения заявки ООО «Медздрав», указанной в протоколе подведения итогов аукциона от 22.09.2016).

Вместе с тем Комиссия считает, что данное нарушение не повлияло на отклонение заявки Общества в целом, поскольку аукционной комиссией правоммерно отклонена заявка Общества по первой причине, указанной в протоколе подведения итогов, а именно: **«не предоставлены копии регистрационных удостоверений по позициям № 44, 45 заказа («Зонд»)».**

Товар (Зонд), указанный в позициях № 44 и № 45 заказа, является изделием медицинского назначения, который должен иметь регистрационное

удостоверение Росздравнадзора, подтверждающее факт регистрации данного изделия на территории Российской Федерации.

Требование о представлении регистрационного удостоверения в составе второй части заявки установлено в пункте 5 части 2 раздела 17 документации об аукционе.

Заявителем в первой части заявки по позициям № 44 и № 45 указано наименование товара - Зонд, страна происхождения - Германия. Однако во второй части заявки Общества предоставлено регистрационное удостоверение на медицинское изделие «Зонды для энтерального питания «Нутритьюб» от 28.09.2012 № ФСЗ 2012/12978, выданное Федеральной службой по надзору в сфере здравоохранения, с указанием страны происхождения - Италия. Каких-либо иных регистрационных удостоверений на зонды со страной происхождения Германия заявка не содержит.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 1 части 15, пунктом 2 части 22 статьи 99, частью 8 статьи 106 Федерального закона о контрактной системе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать **обоснованной** жалобу ООО «Медздрав» на действия бюджетного учреждения здравоохранения Омской области «Областная клиническая больница» и его аукционной комиссии при проведении электронного аукциона на поставку медицинского расходного материала для отделения кардиохирургии (извещение № 0352200000816000511).

2. Признать в действиях бюджетного учреждения здравоохранения Омской области «Областная клиническая больница» и его аукционной комиссии нарушение требований пункта 1 части 6 статьи 69 Федерального закона о контрактной системе.

В связи с тем, что **в данном конкретном случае** указанное нарушение не повлияло на результаты осуществления закупки предписание об устранении нарушений законодательства о контрактной системе в сфере закупок не выдавать.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.