

РЕШЕНИЕ

по делу № 39-07/15 о нарушении антимонопольного законодательства

Резолютивная часть решения оглашена «19» мая 2015 года.

В полном объеме решение изготовлено «02» июня 2015 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

Председателя	<... -	руководитель Челябинского УФАС России;
Комиссии:	>	
Членов	<... -	начальник отдела контроля торгов и органов власти
Комиссии:	>	Челябинского УФАС России;
	<... -	ведущий специалист-эксперт отдела контроля торгов и
	>	органов власти Челябинского УФАС России,

рассмотрев дело № 39-07/15, возбужденное по признакам нарушения Министерством социальных отношений Челябинской области (далее – Министерство) частей 1, 3 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Челябинского УФАС России поступило обращение Прокуратуры Челябинской области по вопросу соблюдения Министерством антимонопольного законодательства при заключении государственных контрактов на поставку технических средств реабилитации для инвалидов (слуховых аппаратов, в том числе с ушными вкладышами индивидуального изготовления) в 2013 году, извещениями № 0169200000313006626, 0169200000313006343, 0169200000313006852 (далее - аукционы, торги).

Челябинским УФАС России в действиях Министерства при организации и проведении торгов на поставку технических средств реабилитации для инвалидов (слуховых аппаратов, в том числе с ушными вкладышами индивидуального изготовления) в 2013 году, выразившихся в неуказании в документах об аукционах обязательных сведений о требованиях к участникам закупки, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки (наличии действующей лицензии), а также во

включении в предмет торгов поставки слуховых аппаратов, выполнения работ по настройке слуховых аппаратов и оказания услуг по изготовлению индивидуальных ушных вкладышей, которые могут быть выполнены (поставлены, оказаны) различными хозяйствующими субъектами установлены признаки нарушения статьи 17 Закона о защите конкуренции.

При рассмотрении настоящего дела Министерством представлены письменные пояснения и на заседании Комиссии представителями пояснено следующее.

Предмет закупки – поставка технических средств реабилитации (слуховых аппаратов, в том числе с ушными вкладышами индивидуального изготовления), определен на основании ранее проведенных Министерством закупок в 2012 и 2013 годах, поскольку данные аукционы являлись предметом рассмотрения в антимонопольном органе и арбитражных судах, и нарушения в части формирования предмета торгов в действиях заказчика выявлены не были. Кроме того, классификатор технических средств реабилитации, утвержденный Приказом Минтруда России от 24.05.2013 № 214н, предусматривает такое техническое средство реабилитации, как слуховой аппарат, в том числе с ушными вкладышами индивидуального изготовления, как единое целое в полной комплектности, а не по отдельности. Согласно пояснениям, Министерство также изучает опыт размещения аналогичных закупок различными субъектами Российской Федерации. Заказчиком также отмечено, что в проводимых аукционах принимало участие несколько хозяйствующих субъектов, что свидетельствует об отсутствии ограничения конкуренции.

Министерством также отмечено, что в документациях об аукционах не указаны требования, установленные в соответствии с действующим законодательством к лицам, осуществляющим оказание услуг по изготовлению индивидуальных ушных вкладышей, являющихся объектом закупок, в том числе о наличии лицензии, поскольку антимонопольным органом и арбитражным судом указанное нарушение в действиях Министерство при рассмотрении ранее осуществленных закупок установлены не были (решение Челябинского УФАС России по делу № 28-07/12).

На основании изложенного, Министерство полагает, что заказчик действовал законно и обоснованно при организации и проведении торгов на поставку технических средств реабилитации для инвалидов (слуховых аппаратов, в том числе с ушными вкладышами индивидуального изготовления) и в действиях Министерства отсутствуют нарушения Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев материалы дела, выслушав представителей лиц, участвующих в деле, изучив письменные пояснения, Комиссия пришла к следующим выводам.

В 2013 году Министерством проведены торги на поставку технических средств реабилитации - слуховых аппаратов, в том числе с ушными вкладышами индивидуального изготовления для инвалидов, извещения № 0169200000313006626, 0169200000313006343, 0169200000313006852.

По результатам проведения указанных торгов в целях обеспечения инвалидов, проживающих на территории Челябинской области, техническими средствами реабилитации, Министерством в декабре 2013 года заключены следующие государственные контракты на поставку средств реабилитации для инвалидов (слуховых аппаратов, в том числе с ушными вкладышами индивидуального

изготовления):

- государственный контракт № 2013.210753 /2.263 от 05.12.2013 с ООО «Пересей С», цена контракта 19 211 781,60 рублей (дополнительное соглашение № 1/2.276 от 12.12.2013, итоговая цена контракта 21 130 401,6 рублей);

- государственный контракт № 2013.204556 /2.236 от 26.11.2013 с ООО «Пересей С», цена контракта 23 914 598,40 рублей (дополнительное соглашение № 1/2.275 от 12.12.2013, итоговая цена контракта 26 306 058,24 рублей);

- государственный контракт № 2013.221692 /2.273 от 11.12.2013 с ООО «Колорит УРАЛ», цена контракта 35 510 896,08 рублей (дополнительное соглашение № 1/2.283 от 13.12.2013, итоговая цена контракта 39 047 743,35 рублей).

1. Согласно части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом.

Согласно частям 2, 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений в случае в случае закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд запрещается не предусмотренное федеральными законами или иными нормативными правовыми актами **ограничение доступа к участию в торгах, запросе котировок, запросе предложений, а также включения в состав лотов товаров, работ, услуг, технологически и функционально не связанных** с товарами, работами, услугами, поставки, выполнение, оказание которых являются предметом торгов, запроса котировок, запроса предложений.

В соответствии с частью 1 статьи 41.6, части 2 статьи 34 Федерального закона от 21 июля 2005 года № 94-ФЗ «О размещении заказа на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о размещении заказов) документация об открытом аукционе в электронной форме 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.

Документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1-3.2, 4.1-6 статьи 34 Закона о размещении заказов (часть 1 статьи 41.6 Закона о размещении заказов).

Согласно части 3.1 статьи 34 Закона о размещении заказов, документация об аукционе не может содержать указание на знаки обслуживания, фирменные наименования, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименование

места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товару, информации, работам, услугам, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.

Из содержания законодательства о размещении заказов следует, что предусмотренное им право заказчика на формирование в документации об аукционе требований к товару не должно приводить к безосновательному ограничению доступа хозяйствующих субъектов к участию в торгах, в том числе в результате установления требований к товару совокупность которых свидетельствует о возможности поставки на аукцион товара ограниченным кругом производителей (поставщиков), что создает возможности для участия в торгах лишь поставщикам реализующим товар только одного вида.

В соответствии с пунктом 3 Правил обеспечения инвалидов техническими средствами реабилитации и отдельных категорий граждан из числа ветеранов протезами (кроме зубных протезов), протезно-ортопедическими изделиями, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 07.04.2008 N 240, обеспечение инвалидов и ветеранов соответственно техническими средствами и изделиями осуществляется путем:

- а) предоставления соответствующего технического средства (изделия);
- б) оказания услуг по ремонту или замене ранее предоставленного технического средства (изделия);
- в) предоставления проезда инвалиду (ветерану, при необходимости - сопровождающему лицу) к месту нахождения организации, указанной в [абзаце втором пункта 5](#) настоящих Правил;
- г) оплаты проживания инвалида (ветерана, при необходимости - сопровождающего лица) в случае изготовления технического средства (изделия) в амбулаторных условиях;
- д) выплаты компенсации расходов на мероприятие, указанное в [подпункте "в"](#) настоящего пункта (в случае осуществления этих расходов за счет средств инвалида, ветерана), включая оплату банковских услуг (услуг почтовой связи) по перечислению (пересылке) средств компенсации.

Согласно статье 11.1 Федерального закона от 24.11.1995 № 181 «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» к техническим средствам реабилитации инвалидов относятся устройства, содержащие технические решения, в том числе специальные, используемые для компенсации или устранения стойких ограничений жизнедеятельности инвалида. Техническими средствами реабилитации инвалидов являются в том числе протезные изделия, включая слуховые аппараты. По медицинским показаниям и противопоказаниям устанавливается необходимость предоставления инвалиду технических средств реабилитации, которые обеспечивают компенсацию или устранение стойких ограничений жизнедеятельности инвалида. Финансирование расходных обязательств по обеспечению инвалидов техническими средствами реабилитации, в том числе изготовление и ремонт протезно-ортопедических изделий, осуществляется за счет средств федерального бюджета и Фонда социального страхования Российской Федерации. Предусмотренные

индивидуальными программами реабилитации инвалидов технические средства реабилитации, предоставленные им за счет средств федерального бюджета и Фонда социального страхования Российской Федерации, передаются инвалидам в безвозмездное пользование. Технические средства реабилитации предоставляются инвалидам по месту их жительства уполномоченными органами в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации, Фондом социального страхования Российской Федерации, а также иными заинтересованными организациями.

В федеральном перечне реабилитационных мероприятий, технических средств реабилитации и услуг, предоставляемых инвалиду, утвержденном Распоряжением Правительства РФ от 30.12.2005 N 2347-р, в качестве реабилитационных мероприятий предусмотрено протезирование и ортезирование, предоставление слуховых аппаратов (пункт 4), а в раздел «Технические средства реабилитации» включены слуховые аппараты, в том числе с ушными вкладышами индивидуального изготовления (пункт 17).

Согласно Классификации технических средств реабилитации (изделий), утвержденной Приказом Минтруда России от 24.05.2013 № 214н, Перечню показаний и противопоказаний для обеспечения инвалидов техническими средствами реабилитации, утвержденному Приказом Минтруда России от 18.02.2013 N 65н, пункту 17 [раздела](#) «Технические средства реабилитации» федерального перечня реабилитационных мероприятий, технических средств реабилитации и услуг, предоставляемых инвалиду соответствуют следующие виды технического средства реабилитации (изделия):

- слуховой аппарат аналоговый заушный сверхмощный;
- слуховой аппарат аналоговый заушный мощный;
- слуховой аппарат аналоговый заушный средней мощности;
- слуховой аппарат аналоговый заушный слабой мощности;
- слуховой аппарат цифровой заушный сверхмощный;
- слуховой аппарат цифровой заушный мощный;
- слуховой аппарат цифровой заушный средней мощности;
- слуховой аппарат цифровой заушный слабой мощности;
- слуховой аппарат карманный супермощный;
- слуховой аппарат карманный мощный;
- слуховой аппарат цифровой заушный для открытого протезирования;
- вкладыш ушной индивидуального изготовления (для слухового аппарата).

В соответствии с ГОСТ Р 51024- 97 «Аппараты слуховые электронные реабилитационные. Общие технические условия» *слуховой аппарат* - электронный прибор, предназначенный для звукоусиления по воздушному или костному звукопроведению; *индивидуальный ушной вкладыш* - ушной вкладыш,

изготовленный по слепку ушной раковины и наружного слухового прохода.

В соответствии с пунктом 46 части 1 статьи 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» медицинская деятельность подлежит лицензированию.

Приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 27.12.2011 № 1664н утверждена номенклатура медицинских услуг, в соответствии с которой медицинские услуги по сурдологии – оториноларингологии отнесены к медицинским услугам класса «В», представляющим собой комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.

В письме Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения исх. от 14.04.2015 № 03-9428/15 указано, что проведение аудиометрии, подбор слухового аппарата в соответствии с Порядком оказания медицинской помощи населению по профилю «оториноларингология» и «сурдология – оториноларингология», утвержденным приказом Минздравсоцразвития России от 28.02.2011 № 155н, осуществляет врач сурдолог – оториноларинголог.

На основании изложенного, для проведения сурдологического приема больных, осуществлению подбора, настройки слуховых аппаратов, изготовлению индивидуальных ушных вкладышей медицинской организации необходимо иметь лицензию на осуществление медицинской деятельности по работе (услуге) «сурдология – оториноларингология».

Принадлежность товаров к одному классификационному коду (пункт 17 перечня, утвержденного Распоряжением Правительства РФ от 30.12.2005 N 2347-р) не свидетельствует о функциональной и технологической связи товаров. При этом технологическую и функциональную связь следует рассматривать в том числе с учетом возможности участия хозяйствующих субъектов в торгах на поставку данного товара, оказания услуг.

В соответствии со статьей 4 Закона о защите конкуренции товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

Взаимозаменяемыми товарами признаются товары, которые могут быть сравнимы по их функциональному назначению, применению, качественным и техническим характеристикам, цене и другим параметрам таким образом, что приобретатель действительно заменяет или готов заменить один товар другим при потреблении (в том числе при потреблении в производственных целях).

Из определений следует, что не взаимозаменяемые товары образуют различные товарные рынки, на которых осуществляют свою деятельность различные хозяйствующие субъекты. Участие в торгах производителей (или их представителей) определенных видов технических средств реабилитации при

объединении в один лот различных товаров, работ и услуг будет затруднительным, поскольку потребует приобретения товара другой линейки у иных хозяйствующих субъектов, а также ограничит возможность участия в торгах хозяйствующих субъектов, не оказывающих медицинские услуги в рассматриваемой сфере, что может привести к ограничению количества участников размещения заказа и закупке товара по начальной (максимальной) цене.

На основании изложенного и положений [Закона](#) о размещении заказов, [Закона](#) о защите конкуренции и [Закона](#) о защите инвалидов необходимо осуществлять закупку технических средств реабилитации с учетом функциональной и технологической взаимосвязи, выделяя отдельные лоты на закупку слуховых аппаратов и услуг по настройке слуховых аппаратов, изготовлению индивидуальных ушных вкладышей.

Объединение заказчиком в один лот указанных товаров и услуг может приводить к ограничению количества участников закупок и не соответствует [Закону](#) о размещении заказов и [Закону](#) о защите конкуренции.

Из положений документаций об аукционах следует, что в рамках государственного контракта необходимо:

- осуществить поставку слуховых аппаратов;
- настроить слуховые аппараты;
- изготовить индивидуальные ушные вкладыши.

При этом, деятельность по настройке слуховых аппаратов, изготовлению индивидуальных ушных вкладышей, требуют наличия у хозяйствующих субъектов соответствующей лицензии. Указанные товары, услуги могут быть предоставлены различными хозяйствующими субъектами, поскольку они не связаны технологически и функционально.

Таким образом, в действиях Заказчика по включению в предмет торгов условия о поставке слуховых аппаратов, а также работ по настройке слуховых аппаратов и оказанию услуг по изготовлению индивидуальных ушных вкладышей, которые могут быть выполнены (поставлены, оказаны) различными хозяйствующими субъектами противоречат нарушения части 2, 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции, в том числе ввиду того, что указанные действия препятствуют участию в торгах организациям (индивидуальным предпринимателям), осуществляющим только один вид деятельности.

2. Согласно пункту 1 части 1 статьи 11 Закона о размещении заказов при размещении заказа путем проведения торгов устанавливаются обязательные требования к участникам размещения заказа, а именно требование о соответствии участников размещения заказа требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов.

В соответствии с документациями об аукционах наименование объекта закупки определено Министерством как поставка технических средств реабилитации (слуховые аппараты, в том числе с ушными вкладышами индивидуального

изготовления для инвалидов).

Согласно пункту 12 информационных карт аукционных документаций (извещения № 0169200000313006623, 0169200000313006343, 0169200000313006852) цена контракта включает в себя цену товаров, расходы, связанные с доставкой товаров до пункта(ов) выдачи, с индивидуальной настройкой товара, с обучением пользованию товара, с погрузочно-разгрузочными работами, с подтверждением качества и безопасности товаров, с гарантийным обслуживанием, с консультационным сопровождением, с изготовлением индивидуальных ушных вкладышей, с расходами на тару, упаковку, маркировку товаров, а также, включает в себя расходы на страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей, связанных со всеми условиями исполнения государственного контракта.

Поскольку объектом закупки является поставка технических средств реабилитации - слуховых аппаратов, в том числе с ушными вкладышами индивидуального изготовления для инвалидов, с учетом необходимости индивидуальной настройки слуховых аппаратов, изготовления индивидуальных ушных вкладышей, то заказчиком должно быть установлено требование к участникам торгов о наличии действующей лицензии на осуществление **медицинской деятельности** при осуществлении специализированной медицинской помощи по: **сурдологии - оториноларингологии**, выданной в соответствии с Федеральным законом 4 мая 2011 года N 99-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности" и в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 16 апреля 2012 г. № 291 "О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра "Сколково")".

Однако заказчиком обязательные требования к участникам размещения заказа в соответствии пунктом 1 части 1 статьи 11 Закона о размещении заказов не установлены.

Таким образом, Министерством в нарушение положений законодательства о размещении заказов в документациях об аукционах не определены требования, установленные в соответствии с действующим законодательством к лицам, осуществляющим оказание услуг по изготовлению индивидуальных ушных вкладышей и настройке слуховых аппаратов, при условии, что указанный вид деятельности подлежит лицензированию.

Кроме того, в соответствии со статьей 780 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором возмездного оказания услуг, исполнитель обязан оказать услуги лично.

Государственные контракты предусматривают, что поставщик обязуется поставить товар (в том числе ушные вкладыши индивидуального изготовления) в соответствии с индивидуальной программой реабилитации, направлением и паспортом получателей по месту нахождения организованных пунктов выдачи Поставщика (пункты 2.1, 4.1 контрактов).

Из указанного следует, что привлечение соисполнителя, в том числе имеющего лицензию на осуществление медицинской деятельности по соответствующему направлению, по рассматриваемым контрактам не предусмотрено.

Таким образом, отсутствие обязательных сведений в документах об аукционах о требованиях к участникам размещения заказа, а именно о их соответствии требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов (наличии действующих лицензий), может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции при проведении торгов, в том числе ввиду уменьшения количества участников торгов по причине принятия потенциальными участниками решения об отказе от участия в аукционе ввиду отсутствия обязательной информации об установленных действующим законодательством требованиях к участникам торгов, что противоречит частям 1, 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Довод Министерства о том, что ранее при рассмотрении торгов на поставку рассматриваемых технических средств реабилитации антимонопольным органом и арбитражным судом в действиях Заказчика аналогичные нарушения не были установлены, отклонен Челябинским УФАС России, поскольку предметом рассмотрения дела № 28-07/12 о нарушении антимонопольного законодательства не являлся порядок формирования лотов и установления требования к претендентам на участие в торгах.

Материалами дела установлено, что по результатам проведения торгов государственные контракты были заключены и исполнены, в связи с чем не представляется возможным выдать предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49, статьей 50 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать нарушением частей 2, 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции действия Министерства, выразившиеся во включении в один лот поставки слуховых аппаратов, а также работ по настройке слуховых аппаратов и оказанию услуг по изготовлению индивидуальных ушных вкладышей, которые могут быть выполнены (поставлены, оказаны) различными хозяйствующими субъектами, поскольку указанные действия препятствуют участию в торгах организациям (индивидуальным предпринимателям), осуществляющим только один вид деятельности, и могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции при проведении торгов.

2. Признать нарушением частей 1, 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции действия Министерства, выразившиеся в неуказании в документах об аукционах обязательных сведений о требованиях к участникам размещения заказа, а именно о соответствии требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов (наличии действующих лицензий), может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции при проведении торгов, в том числе ввиду уменьшения

количества участников торгов по причине принятия потенциальными участниками решения об отказе от участия в аукционе ввиду отсутствия обязательной информации об установленных действующим законодательством требованиях к участникам торгов.

3. Министерству предписание, предусмотренное частью 3 статьи 23 Закона о защите конкуренции, не выдавать.

4. Передать соответствующему должностному лицу Челябинского УФАС России материалы настоящего дела для рассмотрения вопроса о возбуждении административного производства по выявленным признакам административного правонарушения.