РЕШЕНИЕ

по делу № 049/07/3-55/2021

31.03.2021 г. Магадан

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, (далее – Комиссия) с участием в дистанционном режиме представителей Областного государственного автономного учреждения «Магаданфармация» министерства здравоохранения и демографической политики Магаданской области» (далее – Заказчик) <…> (дов. № 12 от 17.03.2021), <…> (дов. № 16 от 29.03.2021), без участия представителей ООО «Медпромед» (далее – Заявитель), извещенного надлежащим образом, рассмотрела жалобу (вх. № 02/926 от 23.03.2021) на действия Заказчика при проведении конкурентной закупки с неопределенным объемом товаров (работ, услуг) в электронной форме на право заключения договора поставки перевязочного материала (реестровый номер извещения 32110075513).

Информация о поступившей жалобе, в соответствии с частью 11 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), размещена на официальном сайте Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области: http://magadan.fas.gov.ru.

В жалобе Заявитель указывает на неправомерные положения документации о закупке и извещения о закупке.

В соответствии с частью 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной 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 Законом 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.

Изучив представленные документы и материалы, руководствуясь положениями Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках), статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области,

УСТАНОВИЛА:

1. 12.03.2021 Заказчиком на официальном сайте Единой информационной системы (далее – ЕИС) zakupki.gov.ru размещено извещение о проведении конкурентной закупки с неопределенным объемом товаров (работ, услуг) в электронной форме на право заключения договора поставки перевязочного материала (реестровый номер извещения 32110075513).

29.03.2021 Заказчиком вносились изменения в извещение.

Максимальное значение цены договора: 33 968 874,00 рубля.

Дата начала срока подачи заявок (согласно документации): 13.03.2021; (согласно извещению): 12.03.2021. Дата и время окончания подачи заявок (согласно документации и извещению): 07.04.2021 в 09-00. Дата и время рассмотрения первых частей заявок на участие (согласно документации): 07.04.2021 в 11-00. Дата и время проведения торгов (согласно документации): 09.04.2021 в 18-00. Дата рассмотрения вторых частей заявок на участие (согласно документации) и подведения итогов (согласно документации и извещению): 12.04.2021.

2. Согласно доводу жалобы Заказчик неправомерно указал на товарный знак в описании предмета закупки (по позициям № 41 и № 78)

В соответствии с частями 1, 2 статьи 2 Закона 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 (положение о закупке).

В соответствии с частью 3.1 статьи 3 Закона о закупках конкурентные закупки осуществляются следующими способами:

1) путем проведения торгов (конкурс (открытый конкурс, конкурс в электронной форме, закрытый конкурс), аукцион (открытый аукцион, аукцион в электронной форме, закрытый аукцион), запрос котировок (запрос котировок в электронной форме, закрытый запрос котировок), запрос предложений (запрос предложений в электронной форме, закрытый запрос предложений);

2) иными способами, установленными положением о закупке и соответствующими требованиям части 3 настоящей статьи.

В силу части 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующими правилами:

1) в описании предмета закупки указываются функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки;

2) 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;

3) в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова «(или эквивалент)», за

исключением случаев:

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.

Согласно подпункту 1 пункта 1.8.2 Положения о закупке товаров, работ, услуг Областного государственного автономного учреждения «Магаданфармация» министерства здравоохранения и демографической политики Магаданской области», утвержденного Наблюдательным Советом ОГАУ «Магаданфармация» Минздрава Магаданской области» 24.12.2018 (далее – Положение о закупке) 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.

В соответствии с пунктом 26 раздела 1.1 «Общие сведения о проводимой закупке в электронной форме» документации о закупке описание предмета закупки содержится в разделе 2 документации о закупке.

Комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области установлено, что 12.03.2021 Заказчиком в ЕИС размещена редакция № 1 документации, являвшаяся действующей на момент поступления рассматриваемой жалобы.

В разделе 2 «Техническая часть документации в электронной закупке» документации о закупке редакции № 1 в описании предмета закупки в позиции № 41 в графе «Наименование товара» указано: «**Салфетка спиртовая Докториус 60мм*100мм 21.20.24.160**»; в позиции № 78 в графе «Наименование товара» указано: «**Салфетка спиртовая Докториус 30мм*65мм 21.20.24.160**».

В письменных пояснениях (№ 454-1 от 29.03.2021) Заказчик относительно рассматриваемого довода жалобы сообщает, что указание торгового знака в описании предмета закупки в позициях № 41 и № 78 является технической ошибкой. Также Заказчик указывает, что данное нарушение законодательства было устранено путем направления в ЕИС документации в редакции № 2, в которой отсутствует неправомерное указание на торговые знаки.

Комиссия Магаданского УФАС России приходит к выводу, что в действиях Заказчика содержатся нарушения **пункта 2 части 6.1 статьи 3** Закона о закупках и **подпункта 1 пункта 1.8.2** Положения о закупке, выразившееся в неправомерном указании в отношении товарного знака в описании предмета закупки.

Комиссией также установлено, что в документации в редакции № 2 данные нарушения Заказчиком устранены.

3. Согласно доводу жалобы закупка с неопределенным объемом является неправомерной. По мнению Заявителя, товары закупаются для нужд учреждений, подведомственных Министерству здравоохранения и демографической политики Магаданской области, у которых имеется рассчитанная годовая потребность в изделиях медицинского назначения.

В письменных пояснениях Заказчик указывает, что в связи со спецификой проведения лечебного процесса определить точное количество требуемого в течение года товара не представляется возможным, по этой причине выбран способ закупки с неопределенным объемом, являющийся допустимым по действующему законодательству. Данную позицию на заседании

Комиссии поддержали представители Заказчика.

В силу пункта 5 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны следующие сведения: сведения о начальной (максимальной) цене договора (цена лота), либо формула цены, устанавливающая правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора, и максимальное значение цены договора, либо **цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора**.

Также согласно пункту 5 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны следующие сведения: сведения о начальной (максимальной) цене договора (цена лота), либо формула цены, устанавливающая правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора, и максимальное значение цены договора, либо цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора.

Закупки осуществляются Заказчиком в целях создания условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей Заказчика в товарах, работах, услугах, в том числе для коммерческого использования, с установленными им показателями (пункт 1.2.1 Положения о закупках).

Таким образом, Закон о закупках позволяет заказчикам осуществлять закупки с неопределенным объемом. Суть таких закупок состоит в том, что в ходе исполнения договора заказчик может выбирать из ранее составленного им перечня продукции необходимые ему позиции в пределах имеющегося бюджета. При этом объем закупок по каждой из позиций перечня не определен и может быть любым. Ограничен такой объем только бюджетом заказчика под данную закупку.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области приходит к выводу о необоснованности данного довода жалоба.

4. Согласно доводу жалобы Заказчиком неправомерно установлен размер обеспечения исполнения договора. По мнению Заявителя, при закупке с неопределенным объемом заранее не известно, на

какую сумму в пределах максимального значения цены договора будет осуществлена поставка. При этом установление конкретного размера обеспечения исполнения договора нарушает права участников закупки.

В соответствии с письменными пояснениями Заказчика, право на установление в документации о закупке условия о предоставлении поставщиком обеспечения исполнения договора у Заказчика имеется. При этом способ обеспечения устанавливается в соответствии с требованиями Гражданского кодекса Российской Федерации. Размер обеспечения и срок, на который оно предоставляется, указываются в проекте договора и в документации о закупке, согласно пункту 1.8.16 Положения о закупке. Данную позицию на заседании Комиссии поддержали представители Заказчика.

В силу части 1 статьи 329 Гражданского кодекса Российской Федерации исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием вещи должника, поручительством, независимой гарантией, задатком, обеспечительным платежом и другими способами, предусмотренными законом или договором.

Согласно части 1 статьи 2 Закона 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.

В соответствии с пунктом 1.8.16 Положения о закупке если начальная (максимальная) цена договора превышает 5 000 000 (пять миллионов) рублей, то Заказчик вправе установить в документации о закупке (извещении о закупке) требование о предоставлении участниками обеспечения заявки на участие в закупке в размере не более пяти процентов начальной (максимальной) цены договора. Также в этом пункте указан порядок предоставления обеспечения исполнения договора.

Пунктом 32 «Размер обеспечения исполнения договора» Раздела 1.1 «Общие сведения о проводимой закупке в электронной форме» документации о закупке определено, что обеспечение исполнения договора устанавливается в размере 3% от цены договора 1 019

066,22 (один миллион девятнадцать тысяч шестьдесят шесть) рублей 22 копейки. Также в документации установлены иные условия и порядок предоставления обеспечения.

В пункте 3.7 проекта договора, являющегося частью документации о закупке, указано: «Договор заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается договор, обеспечения исполнения договора. Сумма обеспечения по данному договору **составляет 3 % от цены договора 1 019 066,22 (один миллион девятнадцать тысяч шестьдесят шесть) рублей 22 копейки.** Обеспечение исполнения договора предоставляется по выбору победителя электронных торгов перечислением денежных средств в качестве обеспечения исполнения договора на расчетный счет Заказчика, либо в виде безотзывной банковской гарантии».

Таким образом, Комиссия не усматривает в действиях Заказчика по установлению в документации о закупке требования предоставления обеспечения договора в указанном размере нарушений Закона о закупках, Заказчик имеет законное право на установление данного требования. Довод жалобы не нашел подтверждения.

5. Согласно доводу жалобы Заказчиком неправомерно ограничен срок подачи разъяснений положений извещения и документации о закупке.

Комиссией установлено, что в извещении о закупке редакции № 1 установлен срок подачи разъяснений - 24.03.2021. При этом срок окончания подачи заявок был установлен - 30.03.2021. Эти же даты установлены в пунктах 16 и 24 раздела 1.1 «Общие сведения о проводимой закупке в электронной форме» документации о закупке редакции № 1.

Согласно пункту 3 статьи 3.2 Закона о закупках в течение трех рабочих дней с даты поступления запроса, указанного в части 2 настоящей статьи, заказчик осуществляет разъяснение положений документации о конкурентной закупке и размещает их в единой информационной системе с указанием предмета запроса, но без указания участника такой закупки, от которого поступил указанный запрос. При этом заказчик вправе не осуществлять такое разъяснение в случае, если указанный запрос поступил позднее чем за три рабочих дня до даты окончания срока подачи заявок на участие в такой закупке.

В соответствии с пунктом 1.8.10 Положения о закупке заказчик вправе не давать разъяснений положений извещения и (или) документации о конкурентной закупке, если запрос поступил позднее чем за три рабочих дня до даты окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

Срок окончания подачи заявок был в извещении и документации о закупке версии № 1 установлен 30.03.2021, следовательно, срок «не позднее трех рабочих дней» от указанной даты приходится на 24.03.2021. В редакции № 2 извещения и документации о закупке срок подачи разъяснений также установлен правомерно.

Таким образом, довод жалобы не нашел подтверждения, в действиях Заказчика в отношении установления срока подачи разъяснений не установлено нарушений.

На основании изложенного, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Медпромед» на действия Заказчика – Областного государственного автономного учреждения «Магаданфармация» министерства здравоохранения и демографической политики Магаданской области», при проведении конкурентной закупки с неопределенным объемом товаров (работ, услуг) в электронной форме на право заключения договора поставки перевязочного материала (реестровый номер извещения 32110075513) обоснованной в части нарушения Заказчиком пункта 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках и подпункта 1 пункта 1.8.2 Положения о закупке.
2. Признать в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках и подпункта 1 пункта 1.8.2 Положения о закупке.
3. Предписание об устранении выявленных нарушений не выдавать в связи с их устранением Заказчиком до рассмотрения дела по существу.
4. Передать материалы дела должностному лица управления для принятия решения о возбуждении дела об административном

правонарушении.