

РЕШЕНИЕ №07-15/2019-064

Дата оглашения решения: 08 апреля 2019 года
город Иваново

Дата изготовления решения: 11 апреля 2019 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия Ивановского УФАС России) в составе: <...>,

в присутствии представителей:

ООО «Бестселлер Юниверс» (далее – Заявитель, Общество): <...>,

Департамента здравоохранения Ивановской области (далее – Заказчик, Получатель): <...>,

в отсутствие представителей Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области (далее – Уполномоченный орган) (уведомлены о поступлении жалобы, её содержании, а также о месте и времени ее рассмотрения),

рассмотрев жалобу ООО «Бестселлер Юниверс» на действия Департамента здравоохранения Ивановской области при проведении электронного аукциона на поставку полноценного питания (смесь адаптированная, сухая, пресная на основе молока животных для детей в возрасте от рождения до 12 месяцев) детям г. Иваново и Ивановской области для государственных нужд Ивановской области в 2019 году (извещение 0133200001719000707), и в результате осуществления внеплановой проверки в соответствии с п. 1 ч. 15 ст. 99 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе),

УСТАНОВИЛА:

01.04.2019 в Управление Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области поступила жалоба ООО «Бестселлер Юниверс» на действия Департамента здравоохранения Ивановской области при проведении электронного аукциона на поставку полноценного питания (смесь адаптированная, сухая, пресная на основе молока животных для

детей в возрасте от рождения до 12 месяцев) детям г. Иваново и Ивановской области для государственных нужд Ивановской области в 2019 году (извещение 0133200001719000707).

Также 02.04.2019 в Управление Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области поступило ходатайство ООО «Бестселлер Юниверс» о приобщении к жалобе дополнительных доводов.

В первом доводе жалобы Заявитель, а также на заседании Комиссии Ивановского УФАС России представители ООО «Бестселлер Юниверс» указали, что установленное в п. 7.1 проекта контракта документации о закупки требование, касающееся проверки (экспертизы) товара, незаконно.

Во втором доводе жалобы Заявитель указывает, что Заказчик в нарушение п. 2 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе не отразил в документации о закупке обоснование необходимости использования конкретных показателей содержания молочного жира в количестве не менее 25,0 – не более 26,5%.

В третьем доводе жалобы Заявитель указал, что Заказчиком в документации о закупке установлено незаконное требование к содержанию молочных жиров в количестве не менее 25,0 – не более 26,5%, не основанное на реально существующей, доказанной потребности Заказчика.

Заказчик в своих возражениях на жалобу, а также его представители на заседании Комиссии Ивановского УФАС России указали, что нарушений при проведении закупки допущено не было.

Порядок приемки товара предусмотрен разделом 6 проекта контракта документации о закупке, в котором отражены все необходимые действия, обеспечивающие принятие товаров, которые должен совершить Заказчик. Разделом 7 проекта контракта документации о закупке предусмотрена, по сути, проверка качества товара, как продукта (иными словами - экспертиза), которая может быть осуществлена и после приемки поставленного товара.

В документации о закупке отражено обоснование наличия в составе жирового компонента молочного жира.

Жировая композиция, содержащая в своем составе молочный жир, является более современной, с научной точки зрения, и предпочтительной для адекватной замены грудного молока при его отсутствии, имеет более высокую степень адаптации жирового компонента по сравнению с другими детскими молочными смесями, не содержащими молочный жир. С такой смесью ребенок получает достаточное количество холестерина, необходимого для построения мембран всех клеток, синтеза витамина D, стероидных и половых гормонов, становления и функционирования нервной и иммунной систем. Если молочный жир составляет 25% от новой жировой композиции, то только в такой пропорции пальмитиновая кислота достигает

уровня таковой в грудном молоке при отсутствии пальмового масла в составе. При содержании в жирно-кислотной композиции молочного жира менее 25 % пальмовое масло остается необходимым, как дополнительный источник пальмитиновой кислоты. Пальмовое масло не адаптировано по своим компонентам к существующим заменителям женского материнского молока. Жиры обеспечивают до 60% потребности ребенка в энергии. При содержании молочного жира более 25% в продукте увеличивается содержание нежелательных короткоцепочечных насыщенных жирных кислот, которых нет в грудном молоке (масляной, миристолеиновой, пальмитолеиновой). Эти насыщенные жиры присутствуют в большом количестве в молочном жире, и избыток их связан с нежелательными метаболическими эффектами (развитием ожирения). В руководстве по детскому питанию под ред. Тутельяна В.А., Коня И.Я. значится, что молочный жир целесообразно использовать в детских смесях в количестве не более 25%.

Рассмотрев представленные Заявителем, Заказчиком, Уполномоченным органом документы, заслушав представителей лиц, участвующих в рассмотрении жалобы, проведя внеплановую проверку в соответствии с ч. 15 ст. 99 Закона о контрактной системе, Комиссия Ивановского УФАС России установила следующее.

27.03.2019 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети Интернет было размещено извещение 0133200001719000707 о проведении электронного аукциона на поставку полноценного питания (смесь адаптированная, сухая, пресная на основе молока животных для детей в возрасте от рождения до 12 месяцев) детям г. Иваново и Ивановской области для государственных нужд Ивановской области в 2019 году, а также соответствующая документация о закупке.

В соответствии с извещением о проведении электронного аукциона, документацией о закупке:

- 1) начальная (максимальная) цена контракта – 16 387 231 руб. 26 коп.;
- 2) дата и время окончания подачи заявок – 12.04.2019 08:00;
- 3) дата проведения электронного аукциона - 18.04.2019.

В отношении **первого довода жалобы** Комиссия Ивановского УФАС России установила следующее.

Согласно ч. 4 ст. 64 Закона о контрактной системе к документации об

электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации.

На основании п. 1 ч. 13 ст. 34 Закона о контрактной системе в контракт включаются обязательные условия о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги, о порядке и сроках осуществления заказчиком приемки поставленного товара, выполненной работы (ее результатов) или оказанной услуги в части соответствия их количества, комплектности, объема требованиям, установленным контрактом, а также о порядке и сроках оформления результатов такой приемки.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 94 Закона о контрактной системе исполнение контракта включает в себя следующий комплекс мер, реализуемых после заключения контракта и направленных на достижение целей осуществления закупки путем взаимодействия заказчика с поставщиком (подрядчиком, исполнителем) в соответствии с гражданским законодательством и Законом о контрактной системе, в том числе приемку поставленного товара, выполненной работы (ее результатов), оказанной услуги, а также отдельных этапов поставки товара, выполнения работы, оказания услуги, предусмотренных контрактом, включая проведение в соответствии с Законом о контрактной системе **экспертизы поставленного товара**, результатов выполненной работы, оказанной услуги, а также отдельных этапов исполнения контракта.

Согласно п. 7.1 проекта контракта документации о закупке Заказчик имеет право осуществлять **выборочную проверку (экспертизу) поставляемого товара, в том числе после приемки товара.**

Таким образом, из анализа указанного пункта следует, что Заказчик вправе осуществлять выборочную проверку товара, в том числе и в момент его приемки.

При этом в п. 6.1 - 6.2 проекта контракта документации о закупке установлено следующее:

приемка поставленного товара осуществляется в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации в ходе передачи товара Заказчику в месте доставки и включает в себя:

- а) проверку по упаковочным листам номенклатуры поставленного товара на соответствие Спецификации (приложение №1 к контракту);
- б) проверку полноты и правильности оформления комплекта документов, предусмотренных пунктом 5.3 контракта;
- в) контроль наличия/отсутствия внешних повреждений упаковки товара.

По факту приемки товара, поставщик и Заказчик подписывают акт сдачи-приема товара (приложение №4 к контракту).

Для проверки предоставленных поставщиком результатов поставки, предусмотренных контрактом, в части их соответствия условиям контракта, Заказчиком **проводится экспертиза товара** в порядке, предусмотренном ст. 94 Закона о контрактной системе. Экспертиза может проводиться силами Заказчика или к ее проведению могут привлекаться эксперты, экспертные организации.

На заседании Комиссии Ивановского УФАС России представители Заказчика пояснили, что в п. 7.1 проекта контракта документации о закупке речь идет о выборочной проверке товара на его соответствие условиям контракта **исключительно после приемки** такого товара по качеству. Вместе с тем, как было указано ранее, в п. 7.1 проекта контракта документации об электронном аукционе установлено, что **выборочная** проверка, кроме того, и экспертиза поставляемого товара проводится Заказчиком, **в том числе**, а не исключительно, после приемки товара, что означает вариативность действий Заказчика по определению, например, объема товара, подлежащего проверке, при его приемке.

Исходя из изложенного, п. 7.1 проекта контракта документации о закупке противоречит положениям п. 6.1 - 6.2 проекта контракта документации о закупке и не соответствует требованиям п. 1 ч. 1 ст. 94 Закона о контрактной системе. Следовательно, первый довод жалобы является обоснованным.

Второй довод жалобы Комиссия Ивановского УФАС России считает необоснованным ввиду следующего.

Согласно п. 7, 8 раздела II «Информационная карта аукциона в электронной форме» документации о закупке объектом закупки является поставка полноценного питания (смесь адаптированная, сухая, пресная на основе молока животных для детей в возрасте от рождения до 12 месяцев) детям г. Иваново и Ивановской области для государственных нужд Ивановской области в 2019 году. Товар должен соответствовать требованиям, указанным в разделе III «Спецификация» документации об электронном аукционе.

В разделе III «Спецификация» документации об электронном аукционе, в том числе указаны наименование товара, необходимого к поставке, а также его характеристики. Так, в частности указано следующее:

Наименование товара	Показатель (характеристика) товара (материала)	Значения показателя (характеристики) товара (материала)	
Полноценное питание (смесь	Применение	<u>для детей в возрасте от рождения до 12 месяцев</u>	Соответствие

адаптированная, сухая, пресная на основе молока животных для детей в возрасте от рождения до 12 месяцев)	Состав на 100 мл готового продукта:		
	1.3 Жиры:		
	Содержание жиров, г (в т.ч. молочный, %)***	Не менее 3,0 – не более 4,0 (не менее 25,0 – не более 26,5)	Инструкция*
Пальмовое масло и пальмовый олеин***	Отсутствует	Соответствие	

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со ст. 33 Закона о контрактной системе.

П. 2 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе предусмотрено, что заказчик при описании в документации о закупке объекта закупки должен использовать показатели, требования, условные обозначения и терминологию, касающиеся технических характеристик, функциональных характеристик (потребительских свойств) товара, работы, услуги и качественных характеристик объекта закупки, которые предусмотрены техническими регламентами, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иными требованиями, связанными с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика. **Если заказчиком при составлении описания объекта закупки не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации показатели, требования, условные обозначения и терминология, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования других показателей, требований, условных обозначений и терминологии.**

Обращение на территории Российской Федерации сухих адаптированных молочных смесей регламентируется Техническим регламентом Таможенного союза «О безопасности молока и молочной продукции» (ТР ТС 033/2013) от 09.10.2013 (далее - Технический регламент ТР ТС 033/2013).

Согласно ст. 53 Технического регламента ТР ТС 033/2013 физико-химические показатели идентификации продукции детского питания на молочной основе,

адаптированных или частично адаптированных начальных или последующих молочных смесей (в том числе сухих), сухих кисломолочных смесей, молочных напитков (в том числе сухих) для питания детей раннего возраста, молочных каш, готовых к употреблению, и молочных каш сухих (восстанавливаемых до готовности в домашних условиях питьевой водой) для питания детей раннего возраста установлены в приложении №12 к Техническому регламенту ТР ТС 033/2013.

В соответствии со ст. 55 Технического регламента ТР ТС 033/2013 показатели пищевой ценности продукции детского питания на молочной основе, адаптированных или частично адаптированных начальных или последующих молочных смесей (в том числе сухих), сухих кисломолочных смесей, молочных напитков (в том числе сухих) для питания детей раннего возраста, молочных каш, готовых к употреблению, и молочных каш сухих (восстанавливаемых до готовности в домашних условиях питьевой водой) для питания детей раннего возраста должны соответствовать допустимым уровням, установленным в приложениях №12 и 14 к Техническому регламенту ТР ТС 033/2013, и функциональному состоянию организма ребенка с учетом его возраста.

Из анализа приложений №12 и №14 к Техническому регламенту ТР ТС 033/2013 следует, что в них отсутствуют требования и нормативы по содержанию в составе детской молочной смеси молочного жира.

Вместе с тем, в разделе III «Спецификация» документации об электронном аукционе содержится обоснование наличия в составе жирового компонента молочного жира: заменители женского молока должны быть максимально адаптированы по всем компонентам, в том числе по жиру и входящим в его состав жирным кислотам, к составу женского молока. Молочный жир является источником пальмитиновой кислоты в -положении.

Таким образом, Заказчиком выполнены требования п. 2 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе при указании нестандартного показателя к молочной смеси (содержание молочного жира), так как документация о закупке содержит обоснование необходимости использования такого показателя.

Вследствие того, что ни техническими регламентами, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, ни документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, не предусмотрены требования и нормативы по содержанию в составе детской молочной смеси молочного жира Заказчик должен отразить в документации о закупке обоснование включения в требования к молочной смеси наличие молочного жира. Ввиду отсутствия в рассматриваемом случае таковых требований, обязанность отражать в документации о закупке обоснование необходимости использования конкретных показателей содержания молочного жира в количестве не менее 25,0 – не более 26,5% отсутствует.

Кроме того, на заседании Комиссии Ивановского УФАС России представители Заявителя согласились, что документация о закупке содержит обоснование включения в требования к молочной смеси наличие молочного жира.

Третий довод жалобы Комиссия Ивановского УФАС России считает обоснованным ввиду следующего.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе в описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости).

На основании ч. 2 ст. 33 Закона о контрактной системе документация о закупке в соответствии с требованиями, указанными в ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе, должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям. При этом указываются максимальные и (или) минимальные значения таких показателей, а также значения показателей, которые не могут изменяться.

В соответствии с п. 3 ст. 3 Закона о контрактной системе закупка товара, работы, услуги для обеспечения государственных или муниципальных нужд - совокупность действий, осуществляемых в установленном Законом о контрактной системе порядке заказчиком и направленных на обеспечение государственных или муниципальных нужд. Согласно определению слова «нужда» из словаря Ожегова С.И. – это потребность, недостаток в необходимом. Таким образом, устанавливаемые требования, должны быть обусловлены наличием у заказчиков соответствующей, доказанной потребности и необходимости в чем-то конкретном.

Следовательно, Заказчик вправе включить в документацию о закупке такие требования, которые отвечают его потребностям и необходимы для выполнения соответствующих государственных или муниципальных функций. При этом Заказчик вправе детализировать предмет закупок, однако, такая детализация должна быть обусловлена конкретными потребностями Заказчика. Заказчик устанавливает требования к техническим характеристикам (потребительским свойствам) товара с учетом, в том числе его потребностей, специфики его деятельности и в целях обеспечения эффективного использования бюджетных средств. Законом о контрактной системе не предусмотрено ограничений по включению в документацию о закупке требований к товару, являющихся значимыми для Заказчика.

Как отражено выше, в разделе III «Спецификация» документации об электронном аукционе, в том числе указано следующее:

Наименование товара	Показатель (характеристика) товара (материала)	Значения показателя (характеристики) товара (материала)	
Полноценное питание (смесь адаптированная, сухая, пресная на основе молока животных для детей в возрасте от рождения до 12 месяцев)	Применение	для детей в возрасте от рождения до 12 месяцев	Соответствие
	Состав на 100 мл готового продукта:		
	<i>1.3 Жиры:</i>		
	Содержание жиров, г (в т.ч. молочный, %)***	Не менее 3,0 – не более 4,0 (не менее 25,0 – не более 26,5)	Инструкция*

Представители Заказчика на заседании Комиссии Ивановского УФАС России указали, что потребностью Департамента здравоохранения Ивановской области является содержание молочных жиров в количестве не менее 25,0 – не более 26,5%. При этом сообщили, что если содержание молочных жиров в смеси будет меньше 25,0%, необходимо включение в смесь пальмового масла, которое является вредным. В рассматриваемом случае возможна замена пальмового масла молочным жиром. При этом если количество жира будет свыше 26,5%, то это будет приводить к ожирению. В обоснование своей потребности Заказчик сослался на научные труды Тутельяна В.А. и Коня И.Я. Вместе с тем, конкретные положения научных трудов, которые бы являлись подтверждением слов Заказчика, приведены не были. Таким образом, ни Заказчик в своих возражениях на жалобу, ни его представители на заседании Комиссии Ивановского УФАС России не смогли пояснить свою потребность в установлении в документации о закупке указанных выше показателей по содержанию молочных жиров в количестве не менее 25,0 – не более 26,5 %.

Как было указано выше, документация о закупке формируется Заказчиком исходя из своей потребности, соответственно, в документации о закупке должны быть установлены такие требования к товарам, которые принципиально важны и необходимы для Заказчика, являются для него значимыми, обусловлены его потребностями. В рассматриваемом случае в документации о закупке были установлены показатели, не позволяющие определить соответствие закупаемых товаров потребностям Заказчика, что нарушает ч. 2 ст. 33, п. 1 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе.

Учитывая изложенное, а также тот факт, что выявленные нарушения Закона о

контрактной системе свидетельствуют о наличии признаков состава административного правонарушения, предусмотренного ч. 4.2 ст. 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, руководствуясь ст. 99, 106 Закона о контрактной системе, Комиссия Ивановского УФАС России

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО «Бестселлер Юниверс» на действия Департамента здравоохранения Ивановской области при проведении электронного аукциона на поставку полноценного питания (смесь адаптированная, сухая, пресная на основе молока животных для детей в возрасте от рождения до 12 месяцев) детям г. Иваново и Ивановской области для государственных нужд Ивановской области в 2019 году (извещение 0133200001719000707) обоснованной в части первого и третьего доводов жалобы.
2. Установить в действиях Департамента здравоохранения Ивановской области нарушение ч. 2 ст. 33, п. 1 ч. 1 ст. 64 п. 1 ч. 1 ст. 94 Закона о контрактной системе.
3. Выдать предписание об устранении нарушения законодательства о контрактной системе.
4. Передать материалы настоящей жалобы уполномоченному должностному лицу Ивановского УФАС России для принятия решения в соответствии с КоАП РФ.

Решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев с даты его принятия.

Подписи членов Комиссии