

РЕШЕНИЕ

по делу №077/07/00-6341/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

20.04.2021 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

Председательствующего Комиссии: присутствии посредством видео-конференц-связи <...> ,

в отсутствие ФГАУ «НМИЦ «Лечебно-реабилитационный центр» (извещено надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 14.04.2021 № ЕО/20984/21);

рассмотрев жалобу <...>. (далее — Заявитель) на действия ФГАУ «НМИЦ «Лечебно-реабилитационный центр» (далее — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на закупку расходного материала для эндоваскулярной хирургии (реестровый № 32110117560) (далее — Закупка);

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Конкурса.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика при проведении закупочной процедуры, выразилось в установлении неправомерных положений в закупочной документации.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи 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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг

отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон 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.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона 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.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о наличии правовых оснований для рассмотрения жалобы Заявителя в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно закупочной документации Заказчика в части 4 Качественные и количественные характеристики предмета закупки описаны предметы закупки, которые должен предоставить участник закупки. Заявитель обжалует данную часть закупочной документации, по его мнению она противоречит ст. 6.1 ФЗ О закупках, а именно указывает на отдельные предметы закупки:

1) Первый довод жалобы связан с **Интродьюсером для трансрадиального доступа**, заявитель указывает на то, что требование, чтобы в материале интродьюсера был этилентетрафторэтилен, а стенка была двуслойной, соответствуют только интродьюсеры Terumo Corporation. Интродьюсеры других производителей сделаны из других материалов. При этом из представленных Заказчиком документов не следует, что оспариваемая характеристика имеется у приведенных в возражениях производителей товара.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу, что требования по оспариваемой позиции сформулированы Заказчиком с нарушением пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, и признает данный довод жалобы обоснованным.

2) Также Заявитель указывает, что по позиции 2 Технического задания интродьюсер Размером 4Fr не может иметь проводник 0,038 дюйма. При этом в

отношении указанного довода антимонопольным органом уже была дана правовая оценка в рамках дела № №077/07/00-6261/2021, в связи с чем на основании части 21 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции жалоба в данной части подлежит прекращению.

3) Третий довод связан с характеристиками товара «**Проводник диагностический**». Заявитель указывает что требование «Проводник диагностический Спектр диаметров диагностических проводников: 0,018 дюймов; 0,032 дюйма; 0,035 дюймов; 0,038 дюймов. Длина проводников не более 180см. Наличие прямых и J-изогнутых проводников. Должна быть возможность выбора проводников с фиксированным и нефиксированным внутренним стержнем. PTFE покрытие по всей длине» является неправомерным, так как для диаметра 0,018 дюйма и 0,032 дюйма не существует проводников, удовлетворяющих совокупности всех других характеристик, так, например, не существует проводника 0,018 дюйма и 0,032 дюйма с не фиксированным сердечником длиной не более 180 см, который имеет варианты прямого и J-изогнутого кончика.

Заказчик в своих возражениях указал, что провел анализ рынка и получил несколько предложений, которые соответствовали его требованиям, Комиссия в процессе рассмотрения дела изучила данные предложения, но не нашла предложения, которые бы соответствовали требованиям закупочной документации в полной мере. При этом каких-либо документальных подтверждений существования такого товара Заказчиком не приведено.

Таким образом, данный довод жалобы признан обоснованным.

4) В четвертом доводе Заявитель указывает на неправомерность требования Заказчика «расчетное давление разрыва (RBP) не более 14 атм», но Комиссия установила, что в Закупочной документации такого требования нет.

В соответствии с Позицией № 13 закупочной документации установлено требование «расчетное давление разрыва (RBP) не менее 18 атм». При этом Заявителем не приведено обоснования, каким образом установление спорного требования влечет ограничение конкуренции и препятствует участию в Закупке.

Таким образом, данный довод признан необоснованным.

5) В пятом доводе Заявитель указывает неправомерность требования Позиции № 4 «Передача вращательного движения «один к одному», по его мнению, нет объективного исследования передачи вращательного движения проводников, для того чтобы достоверно определить, какие проводники соответствуют данному требованию, а какие – нет. Комиссией было установлено, что данная характеристика указывается производителями в открытых источниках, что не препятствует формированию заявки для участия в закупке. При этом данное требование обусловлено потребностью Заказчика, которое в отсутствие доказательств действительного ограничения конкуренции не может быть оспорено потенциальными участниками. В соответствии с вышеизложенным, Комиссия признает данный довод жалобы необоснованным.

6) В шестом доводе Жалобы Заявитель указывает на неправомерность требования пункта № 7 «Широкий спектр конфигураций катетеров».

Заявитель считает, что данная формулировка необъективна, так как не дает участнику закупки определить конкретную потребность Заказчика, но сам Заказчик в свою очередь пояснил, что данная формулировка наоборот указана с целью избежания ограничения конкуренции, так как у каждого производителя есть свои конфигурации катетеров, которые обозначают различные запатентованные модификации кончиков. Заказчик пояснил, что формы кончиков катетеров могут быть различными, но все они могут соответствовать требованиям Заказчика, так как формы кончиков никак не влияют на их работоспособность.

При этом доказательств того, что оспариваемое требование влечет ограничение конкуренции Заявителем не представлено, а Комиссией не установлено.

В соответствии с изложенным, Комиссия признает данный довод Жалобы необоснованным.

7) В седьмом доводе Заявитель указывает на неправомерность требования пункта № 12 «Двойное гидрофильное покрытие снаружи», так как по его мнению, данного требования напрямую указывают на Abbott Vascular, так как у баллонных катетеров других производителей такая характеристика отсутствует.

Заказчик, в свою очередь, пояснил, что данное покрытие является стандартным для баллонных катетеров, и что он получил достаточное количество предложений, которые соответствуют данному требованию, а Заявитель, в свою очередь, не предоставил доказательств, подтверждающих заявленный довод. В соответствии с вышеизложенным Комиссия признает данный довод необоснованным.

8) В восьмом доводе Заявитель указывает на неправомерность Требования пункта № 6 «Катетер диагностический», а именно «Материал катетера: полиуретан с покрытием двумя слоями эластомера полиамида, наличие стальной оплетки двойного плетения на всем протяжении катетера, за исключением дистальных 2 см.» и «Мягкий атравматичный полипропиленовый кончик катетеров», по словам Заявителя, под данное требование подходит только один производитель — Terumo. Заказчик по данному доводу представил несколько моделей, которые, по его мнению полностью, соответствуют требованию, но Комиссией в результате изучения данных моделей были найдены несоответствия требованиям. Так, например, по товару производителя «DxTeruTy» сведения о его производстве из полиуретана отсутствуют. При этом Заказчиком не представлено документального подтверждения соответствия товаров заявленных производителей требованиям документации, в связи с чем Комиссия на основании имеющихся в материалах дела документах приходит к выводу об обоснованности данного довода жалобы.

9) В девятом и десятом доводе Заявитель указывает на то, что в позиции № 7 и № 14 Заявитель недостаточно точно указал свои потребности. В позиции № 7 «Катетер диагностический» Заказчик указывает «Рекомендованный проводник 0.035" и 0.038"». Заявитель считает такое требование не объективным, так как производители указывают максимальный диаметр проводника (Max Guide Wire O.D.), но не указывают рекомендацию, тем более рекомендацию сразу двух диаметров.

Заказчик в своих возражениях пояснил, что наличие двух размеров проводников никак не влияет на характеристики товаров, и что Заказчик принял бы решение о соответствии товаров с любым из указанных размеров проводников.

В позиции № 14 Заявитель считает Требование «В наборе: ручка для вращения, трехходовой краник, устройство для введения проводника, запирающий механизм, который управляется посредством триггера или поршень с резьбовым соединением с **запирающим/высвобождающим механизмом**» неправомерным, так как из Требования непонятно какой именно механизм должен иметь поршень Запирающий или Высвобождающий. В инструкции по заполнению заявки указано, что «В случае, если значения или диапазоны значений параметра указаны с использованием символа «точка с запятой», «слэш», союза «или», - участнику закупки необходимо предоставить одно из указанных значений или диапазонов значений, указанных через данный символ (исключением являются обозначения марок, единицы изменения указанные через символ «/»»

Исходя из требований Заказчика участники закупки должны выбирать какой механизм есть у поршня. По словам Заявителя, невозможно выбрать одно значение, если такой механизм используется как для запираения, так и для высвобождения. Требования противоречат друг другу, тем самым поставщик должен указывать недостоверную информацию, либо не соблюдать инструкцию по заполнению заявки. Заказчик по этому доводу пояснил, что в Требовании символ «/» подразумевает союз «и», и в таком случае допустимы оба механизма.

Следует отметить, что документация о проведении закупки, являющаяся, по своей сути, офертой, в соответствии с положениями которой впоследствии заключается договор, не должна содержать возможности ее множественного толкования.

Указанная документация должна содержать в себе четкие, исчерпывающие требования к претендентам, подающим заявки на право участия в торгах, что исключает возможность субъективного толкования указанных в заявках предложений заказчиком.

В этой связи представляется возможным сделать вывод о том, что, в целях исключения какого-либо субъективного правоусмотрения при разрешении вопроса о допуске той или иной заявки к участию в закупке, а также недопустимости злоупотребления правом организатору закупки надлежит максимально четко и конкретно сформулировать свои требования относительно формирования подаваемых на участие в закупке заявок. Наличие же в таких требованиях каких-либо разночтений, либо отсутствие в закупочной документации какого-либо требования исключает последующую возможность отклонения заявок со ссылкой на их несоответствие таким требованиям документации.

Названный правовой подход наиболее полно обеспечивает баланс частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, поскольку направлен на повышенную защиту участника торгов как более слабой стороны в указанных правоотношениях.

Комиссия данные доводы считает обоснованными, так как утверждения Заказчика о возможности вариативного указания характеристик не следуют из положений Закупочной документации, в связи с чем Заказчику надлежит привести в соответствие.

10) В одиннадцатом доводе Заявитель указывает на неправомерность требования Заказчика в позиции № 11 «Проводник коронарный», а именно «Стальной

композитный сердечник с микрооплеткой». По словам Заявителя, термин «Композитный» встречается только в маркетинговых материалах производителя Asahi Intecc, и означает запатентованную технологию «ACTONE» данного производителя. Таким образом, Заявитель утверждает, что Заказчик ограничивает участников закупки одним единственным производителем.

Заказчик в своих возражениях указал, что термин «Композитный» имеет значение «Сложный, характерный для него». Данный термин не означает какую-либо запатентованную технологию и встречается в описании товара ряда производителей. Комиссия были проверены данные доводы и были найдены товары которые соответствуют данному требованию (так, например, аналогичная характеристика имеется у проводника коронарного производителя «Abbott Vascular», США.

При этом документальных подтверждений заявленному доводу Заявителем не представлено.

В соответствии с вышеизложенным, Комиссия признает данный довод жалобы необоснованным.

На основании изложенного, Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу <...> на действия ФГАУ «НМИЦ «Лечебно-реабилитационный центр» при проведении Закупки частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении допущенных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.

