

Решение № 03-10.1/41-2017

о признании жалобы необоснованной

21 февраля 2017 г.

г. Омск

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

<...>,

рассмотрев жалобу ООО «ОПТЭК» (далее – Заявитель, Общество) на действия БУЗОО «Городская клиническая больница № 1 имени Кабанова А.Н.» (далее – Заказчик) при осуществлении закупки «Поставка изделий медицинского назначения» путем проведения электронного аукциона (извещение № 0352300006917000011) (далее – электронный аукцион),

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

в присутствии представителей Заказчика – <...>,

У С Т А Н О В И Л А:

1. В Омское УФАС России до окончания срока подачи заявок на участие в электронном аукционе поступила (вх. № 1278 от 16.02.2017) жалоба Заявителя на положения документации об аукционе, нарушающие требования Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Федеральный закон о контрактной системе).

2. На запрос Омского УФАС России (исх. № 03-1187 от 17.02.2017) Заказчиком были представлены (вх. № 1385 от 20.02.2017) возражения на доводы жалобы и материалы электронного аукциона, из которых следует, что 07.02.2017 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - официальный сайт ЕИС) были размещены извещение и документация об электронном аукционе с начальной (максимальной) ценой контракта 1831816,50 руб.

08.02.2017 были внесены изменения в документацию об аукционе.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе от 17.02.2017 поступило две заявки, одному участнику закупки отказано в допуске к участию в аукционе.

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

3.1. Согласно статье 6 Федерального закона о контрактной системе контрактная система в сфере закупок основывается на принципах открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, **обеспечения конкуренции**, профессионализма заказчиков, стимулирования инноваций, единства контрактной системы в сфере закупок, ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок.

Из части 1 статьи 8 Федерального закона о контрактной системе следует, что контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий **для обеспечения конкуренции** между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

В соответствии с частью 2 статьи 8 Федерального закона о контрактной системе конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. **Запрещается совершение заказчиками**, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок **любых действий, которые противоречат требованиям настоящего Федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.**

В силу пункта 1 части 1 статьи 64 Федерального закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать, в частности наименование и описание объекта закупки, условия контракта в соответствии со [статьей 33](#) настоящего Федерального закона, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта.

Пунктом 1 части 1 статьи 33 Федерального закона о контрактной системе установлено, что заказчик при описании в документации о закупке объекта закупки должен руководствоваться, в том числе правилом о том, что описание объекта закупки должно носить объективный характер. В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). **В описании объекта закупки не должны включаться** требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также **требования к**

товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание характеристик объекта закупки.

Из буквального толкования пункта 1 части 1 статьи 33 Федерального закона о контрактной системе следует, что заказчики, осуществляющие закупку по правилам Федерального закона о контрактной системе, при описании объекта закупки должны таким образом устанавливать требования к закупаемым товарам, чтобы, с одной стороны, повысить шансы на приобретение товара именно с такими характеристиками, которые необходимы, а с другой стороны, не ограничить количество участников закупки.

В приложении № 1 «Заказ на поставку товара» к документации об аукционе были установлены функциональные, технические и качественные характеристики закупаемого товара, а также показатели, позволяющие определить соответствие такого товара установленным Заказчиком требованиям.

В жалобе Заявителя указано следующее:

«1. В техническом задании, в качестве объекта закупки указана, в том числе позиция:

№ 2, 3, 4, 5, 8, 9, 11, 14, 15, 16, 17, 18, 19

Согласно данным официального сайта Росздравнадзора, регистрационное удостоверение на данные товары есть только у ООО «ЭргоПродакшн».

ООО «ЭргоПродакшн» является производственным подразделением ООО «БиоВитрум», как и ООО «Танартис», то есть данные компании являются единым целым, что не может считаться отсутствием ограничения конкуренции.

Кроме того, остальные позиции лота, производится широким кругом производителей

<http://labpoint.ru/>

<http://www.bioline.ru/>

<http://www.optecgroup.com/>

Включение в состав одного лота товаров производимых широким кругом компаний и в то же время выставление требования о наличии Регистрационного удостоверения, имеющегося у единственного производителя, является обстоятельством, существенно ограничивающим конкуренцию и создающим преимущества для определенных участников торгов. Так же Требуем заметить, что данная позиция составляет незначительную часть максимальной цены контракта, однако создает преференции для определенных участников торгов.

2. Согласно условиям технического задания в закупке, наряду с другими, участвуют

следующие позиции: № 12, 13, 41.

Согласно данным официального сайта Росздравнадзора на данные позиции отсутствуют регистрационные удостоверения.

Указанные товары, в случае их использования для целей *in vitro* диагностики, подлежат обязательной государственной регистрации на территории РФ. В связи, с чем Требуем Вас пояснить для каких целей используется данный товар и требуются ли на указанные позиции регистрационные удостоверения.

3. В техническом задании, в качестве объекта закупки указана, в том числе позиция:

1	Среда	21.20.23.199	Готовая к использованию гранулированная среда для пропитывания и заливки биопсийного и гистологического материала. Изготовлена из смеси алкановых, изопарафиновых, циклопарафиновых и нафтоароматических углеводородов с включением синтетических пластифицирующих добавок. Адаптирована для использования в автоматических системах проводки и заливки. Частицы круглой или многогранной формы. Белого цвета. Без запаха. Температура плавления не ниже 52°C и не выше 54°C. Температура воспламенения не менее 150°C. Удельный вес при 20°C: 900 кг/м ³ . Вязкость при 100°C: от 2,5 до 10 мм ² /сек. Форма выпуска: в бумажном пакете с внутренней полиэтиленовой вкладкой, предотвращающей загрязнение продукта в процессе транспортировки и хранения. Количество в упаковке не менее 5 кг.
---	-------	--------------	---

Согласно данным официального сайта Росздравнадзора, регистрационное удостоверение, на данный товар есть только у ООО «Биовитрум».

4. В техническом задании, в качестве объекта закупки указана, в том числе позиция:

7	Краситель	21.20.23.110	Краситель для микроскопических препаратов. Обеспечивает визуализацию ядер клеток в срезах (парафиновых, криостатных, вибротомных) и цитологических препаратах. Предназначен для использования в качестве ядерного красителя при постановке иммуноцитохимических реакций в сочетании с различными типами хромогенов (в том числе и с растворимыми в этаноле) и для окраски гематоксилин-эозином. Достоинствами предлагаемого гематоксилина является возможность последующего окрашивания	упаковка 12
---	-----------	--------------	---	-------------

			препаратов эозином без процедуры подсинения в водопроводной воде или щелочных растворах. Реагент не содержит этанола и метанола. Форма выпуска: герметичная прямоугольная бутылка с контролем вскрытия и ручкой для переноски. Объем раствора не менее 1000 мл.		
--	--	--	---	--	--

Требуем разрешить к поставке краситель в ином объеме с пересчетом на общее количество. А именно: объем раствора по 250 мл. в количестве 48 упаковок.

5. В техническом задании, в качестве объекта закупки указана, в том числе позиция:

10	Раствор	21.10.60.196	Декальцинирующий раствор предназначен для удаления ионов кальция из игольных биопсий, небольших костных фрагментов, кальцифицированных артерий, патологически минерализованных мягких тканей. Состав реагента: 1. Двунатриевая соль этилендиаминтетрауксусной кислоты; 2. Кислотный буфер. Формы выпуска: химически стойкая пластиковая канистра с крышкой на винтовой резьбе. Объем канистры не менее 500 мл.	упаковка 10	10
----	---------	--------------	--	-------------	----

Требуем разрешить к поставке краситель в ином объеме с пересчетом на общее количество. А именно: объем раствора по 2500 мл. в количестве 2 упаковок.

6. В техническом задании, в качестве объекта закупки указана, в том числе позиция:

42	Сосуд	32.50.50.000	Сосуд с крышкой из прозрачного стекла для окраски не менее 30 стекол. Размер сосуда (без учёта крышки): не более 105 x 95 мм в верхней части, не менее 98x92 мм в нижней части, высота сосуда не более 95 мм. Толщина стенок - не менее 6 мм. Толщина дна не менее 12 мм.	штука 1	1
----	-------	--------------	---	---------	---

Требуем расширить характеристики и разрешить к поставке сосуд размером 95*105*75 мм.

7. В техническом задании, в качестве объекта закупки указана, в том числе позиция:

--	--	--	--	--	--

43	Корзина	32.50.50.000	Корзина с ручкой из нержавеющей стали не менее чем на 30 стекол(толщина стекол 1,0-1,2 мм). Используется на этапе окраски микропрепаратов. Размер не более 70x76x73 мм. Корзина на 30 стекол должна быть совместима с сосудом для окраски из п.42 технического задания.	штука	1
----	---------	--------------	---	-------	---

Требуем расширить характеристики и разрешить к поставке корзину размером 95*105*75 мм.

8. Нами был направлен запрос о разъяснении положений документации, Который Заказчиком был проигнорирован в нарушение п. 4 ст. 65 44-ФЗ».

В возражениях в отношении доводов жалобы, представленных Заказчиком, указано:

«1. Действующим законодательством в отношении медицинских изделий не налагается ограничений на поставку товаров иными поставщиками, не производящими такие изделия самостоятельно. Фактов, подтверждающих невозможность закупки следующих позиций технического задания:

№ 2, 3, 4, 5, 8, 9, 11, 14, 15, 16, 17, 18, 19.

В Приложении № 1 к документации об открытом аукционе в электронной форме, или ограничений, налагаемых производителями данных медицинских изделий, на их свободную продажу третьим лицам с Вашей стороны предоставлено не было, поэтому такие жалобы без доказательств даже не подлежат рассмотрению в ФАС. Кроме того, имеются данные (коммерческие предложения от грех фирм, предлагающих поставить данную продукцию, которые были использованы для формирования НМЦК), что свидетельствуют о возможности поставки указанной продукции в рамках исполнения своих обязательств по государственному контракту профессиональными участниками рынка.

Особо хотим отметить, что Ваши данные о том, что эти позиции зарегистрированы в Росздравнадзоре только у одного производителя являются неверными, попробуйте поменять параметры поиска, опираясь не только на прямое название из технической документации - к закупке также допускаются и эквиваленты, либо проконсультируйтесь со специалистами врачам и - патоморфологами, которые используют эти реактивы в каждодневной практике.

Жалоба аналогичного характера уже рассматривалась в ФАС Омской ..области и Арбитражном суде Омской области, по результатам рассмотрения которой Арбитражный суд признал правомочность действий Заказчика по объединению данных позиций в один лот, а также отсутствие факторов ограничения конкуренции при составлении конкурсной документации http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/921_d6c-67bd-4fda-ae_1_a-d5c8481_a0cfWA46-l_1334-2015_20151119_Reshenie.pdf, что

также в дальнейшем было подтверждено решением Верховного Суда РФ номер дела № 304-КГ 16-11759 от 10.11.2016г.

Что касается, вашей просьбы о снятии требования по предоставлению регистрационного удостоверения Росздравнадзора на данные позиции, то оно является противозаконным, т.к. данные реактивы является изделиями медицинского назначения и обязаны иметь данную регистрацию при использовании для целей *in vitro* диагностики.

2. Данные позиции № 12, 13, 41 не предназначены для целей *in vitro* диагностики, о чём также свидетельствуют их коды по ОКДП 2, представленные в технической документации, поэтому при поставке этих позиций предоставление Регистрационных удостоверений Росздравнадзора не требуется.

3. Согласно 44-ФЗ именно Заказчик определяет значимые для него технические параметры требуемого к поставке товара, в данной ситуации с парафином Заказчик исходил из того, что лаборатория считает использование легкоплавких парафинов более удобным и эффективным методом при осуществлении гистологической проводки, поэтому и был установлен диапазон температуры плавления в пределах 52-54°C. Что касается фасовки и упаковки, то допускается поставка парафина в транспортной упаковке массой не менее 5 кг, при этом внутри транспортной упаковки парафин может быть расфасован в более мелкую бумажную или пластиковую тару (например, несколько брикетов по 1 кг), предотвращающую парафин от загрязнения при транспортировке. Также хотим Вас предупредить о том, что на рынке участились случаи поставки недобросовестными поставщиками поддельного парафина под маркой данного производителя (Diarpath, Италия), о чём имеется информационно письмо от Росздравнадзора. Поэтому, если Вы захотите предложить продукцию данного производителя, то рекомендуем Вам приобретать товар у авторизованных официальных представителей данной компании, чтобы избежать подделки.

4. Касательно всех остальных вопросов разъясняем, что определение технических характеристик, комплектации, потребности и целесообразности закупаемых расходных материалов относится к компетенции заказчика. Техническое задание было сформировано с учетом потребностей заказчика в тех или иных параметрах в полном соответствии с требованиями п.1 ст. 33 Федерального закона от 05.03.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» - «В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки». Участник закупки пытается предложить оборудование с иными характеристиками, чем требуется Заказчику. Данный вопрос не является запросом на разъяснение технических характеристик, указанных в документации, поэтому мы считаем что таким образом участник пытается вступить в переговоры с Заказчиком. В соответствии со ст. 46 п 1. ФЗ № 44-ФЗ «проведение переговоров заказчиком, членами комиссий по осуществлению закупок с участником закупки в отношении заявок на участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), окончательных предложений, в том числе в отношении заявки, окончательного предложения, поданных таким участником, не допускается до выявления победителя указанного определения».

Учитывая вышеизложенные факты, внесение каких-либо изменений в техническую документацию аукциона считаем нецелесообразным.

Что касается ответа на запрос о разъяснении положений документации, который поступил 12.02.2017г. в 23:12 по московскому времени и с которым Заказчик был ознакомлен 13.02.2017г. в рабочие часы, ответ на него был подготовлен, но возможности опубликовать его в сроки не предоставлялось возможным, в связи с невозможностью входа в личный кабинет Заказчика в ЕИС.

Примерно с 15 часов по местному времени 13 февраля 2017г. на всех рабочих местах где происходит работа с 44-ФЗ, перестал работать портал. На этапе выбора сертификата и клика «войти», появлялось сообщение «Не удается отобразить эту страницу». С 14 по 16 февраля предпринимались все возможные меры по устранению данной проблемы, системный администратор пытался дозвонится в службу поддержки ЕИС, пытался также решить проблему самостоятельно, но все было безрезультатно, одновременно с этим были направлены запросы в службу поддержки сайта, что подтверждается перепиской в Приложении №1. Также в подтверждение данной информации прилагаем письмо №441 от 15.02.2017г. в КУ 00 "Центр закупок в сфере здравоохранения" в котором также указано о наличии данной проблемы. 16.02.2017г. был получен новый сертификат для возможности доступа в личный кабинет ЕИС. что подтверждено уведомлением ЕИС 16.02.2017г. в 12:43 в Приложении №2 до этого момента его получение было не возможно, т.к. срок предыдущего сертификата истекал только 16.02.2017г. После этого ошибка была устранена. Ответ на запрос был опубликован в ЕИС незамедлительно 16.02.2017г. в 12:50 Приложение №3, но к сожалению с нарушением сроков».

При этом Заказчиком представлены документы о наличии технических сбоев на официальном сайте ЕИС, подтверждающие невозможность своевременного опубликования разъяснений положений документации об аукционе.

В силу пункта 4 части 8 статьи 105 Федерального закона о контрактной системе жалоба должна содержать указание на обжалуемые действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностного лица контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки, **доводы жалобы**.

Комиссия отмечает, что фактически жалоба содержит только указание на обжалуемые действия, при этом в жалобе отсутствуют сами доводы («**ДОВОД**» – **мысль, суждение, приводимые в доказательство чего-нибудь, аргумент** (Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений/Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В.Виноградова.- 4-е изд., дополненное.-М.: «А ТЕМП», 2004, с.170)).

Согласно части 9 статьи 105 Федерального закона о контрактной системе к жалобе прикладываются **документы, подтверждающие ее обоснованность**. При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

В нарушение указанных норм Федерального закона о контрактной системе Обществом не представлено документальных подтверждений обоснованности

вышеприведенных утверждений, в том числе в части невозможности подготовки заявки на участие в аукционе и ограничения количества участников закупки вследствие указания вышеназванных характеристик закупаемого товара.

При таких обстоятельствах, учитывая потребность Заказчика в поставке товаров с заявленными характеристиками, возражений в отношении доводов жалобы, а также судебную практику Омского УФАС России по схожим обстоятельствам (например, решение Арбитражного суда Омской области от 17.01.2012 по делу № А46-12224/2011), Комиссия признала жалобу Заявителя **необоснованной**.

3.2. На основании части 3 статьи 64 Федерального закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с предусмотренной [частью 1](#) настоящей статьи информацией содержит требования к участникам такого аукциона, установленные в соответствии с [частью 1](#), [частями 1.1](#) и [2](#) (при наличии таких требований) статьи 31 настоящего Федерального закона.

Пунктом 7 части 1 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе установлено, что при осуществлении закупки заказчик устанавливает следующие к участникам закупки требования об отсутствии у участника закупки - физического лица либо у руководителя, членов коллегиального исполнительного органа, лица, исполняющего функции единоличного исполнительного органа, или главного бухгалтера юридического лица - участника закупки судимости за преступления в сфере экономики и (или) преступления, предусмотренные [статьями 289, 290, 291, 291.1](#) Уголовного кодекса Российской Федерации (за исключением лиц, у которых такая судимость погашена или снята), а также неприменение в отношении указанных физических лиц наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, которые связаны с поставкой товара, выполнением работы, оказанием услуги, являющихся объектом осуществляемой закупки, и административного наказания в виде дисквалификации (в редакции Федерального [закона](#) от 28.12.2016 № 489-ФЗ).

Однако в нарушение указанного требования подпункт 5 пункта 15 «Требования к участникам электронного аукциона, установленные в соответствии с частью 1 статьи 31 Федерального закона» документации об аукционе изложен в редакции, не действующей на момент размещения в единой информационной системе документации об аукционе:

«отсутствие у участника электронного аукциона - физического лица либо у руководителя, членов коллегиального исполнительного органа или главного бухгалтера юридического лица - участника электронного аукциона судимости за преступления в сфере экономики (за исключением лиц, у которых такая судимость погашена или снята), а также неприменение в отношении указанных физических лиц наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, которые связаны с поставкой товара, являющейся объектом осуществляемой закупки, и административного наказания в виде дисквалификации».

Следует отметить, что при этом извещение № 0352300006917000011 содержало требование к участникам закупки: «Единые требования к участникам (в соответствии

с частью 1 Статьи 31 Федерального закона № 44-ФЗ)».

На основании изложенного, руководствуясь подпунктом «б» пункта 1 части 3, частью 4 и пунктом 1 части 15 статьи 99, частью 8 статьи 106 Федерального закона о контрактной системе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать **необоснованной** жалобу ООО «ОПТЭК» на действия БУЗОО «Городская клиническая больница № 1 имени Кабанова А.Н.» при осуществлении закупки «Поставка изделий медицинского назначения» путем проведения электронного аукциона (извещение № 0352300006917000011).

2. Признать в действиях БУЗОО «Городская клиническая больница № 1 имени Кабанова А.Н.» нарушение требований пункта 7 части 1 статьи 31, части 3 статьи 64 Федерального закона о контрактной системе.

Предписание об устранении нарушений законодательства о контрактной системе в сфере закупок не выдавать, учитывая, что указанное нарушение не повлияло на результат закупки, поскольку в извещении о проведении электронного аукциона было установлено единое требование к участникам закупки об их соответствии части 1 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе.

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