

**ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

УПРАВЛЕНИЕ

**Федеральной антимонопольной
службы**

по Пермскому краю

ул. Ленина, 64, г. Пермь, 614990

тел. (342) 235-12-00, факс (342) 235-10-67

e-mail: to59@fas.gov.ru

сайт: www.perm.fas.gov.ru

_____ № _____

На № _____ от _____

ООО «ВКО Медпром»

105318, г. Москва, ул. Мироновская, д. 33,
стр. 26, эт. 3, пом. 11, каб. 1

Filipp.makarov@vko-medprom.ru

ГАУ ПК «Краевой центр закупок»

614013, г. Пермь, ул. Маршала Жукова,
33

riuchepkasov@appk.permkrai.ru

Электронная торговая площадка

ЗАО «Сбербанк-АСТ»

ko@sberbank-ast.ru

Дело № 059/07/3-595/2021

РЕШЕНИЕ

по жалобе ООО «ВКО Медпром» (вх. № 008710)

**«02» июня 2021 г.
Пермь**

Г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Комиссия антимонопольного органа, Комиссия Пермского УФАС России) в составе:

Заместитель Председателя Комиссии:

<...>, заместитель руководителя Управления;

Члены комиссии:

<...>, начальник отдела контроля органов власти и процедур торгов;

<...>., ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти и процедур торгов,

посредством видеоконференцсвязи, при участии представителей: ООО «ВКО Медпром» - <...> (по доверенности), ГАУ ПК «Краевой центр закупок» - <...> (по доверенности),

рассмотрев жалобу ООО «ВКО Медпром» (вх. № 008710) (далее – заявитель) на действия ГАУ ПК «Краевой центр закупок» (ИНН: 5902049807), Закупочной комиссии ГАУ ПК «Краевой центр закупок» при организации и проведении аукциона в электронной форме на поставку медицинского оборудования (извещение № 32110259683, опубликовано на официальном сайте РФ в сети «Интернет» для размещения информации о закупках www.zakupki.gov.ru) (далее – официальный сайт) (далее – торги, закупка),

УСТАНОВИЛА:

24.05.2021 г. в Пермское УФАС России поступила жалоба заявителя ООО «ВКО Медпром», доводы которой сводятся к:

- не правомерности подтверждения опыта только контрактами, заключенными не в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»;

- некорректному описанию эквивалента, невозможности поставки эквивалента;

Заказчик с доводами жалобы не согласен, представил необходимые для рассмотрения документы, а также отзыв на жалобу, в котором ссылается на отсутствие каких-либо нарушений при организации и проведении закупки.

Изучив документы и материалы, представленные сторонами на рассмотрение

жалобы, Комиссия Пермского УФАС России пришла к следующим выводам.

1. В соответствии с ч. 1 ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или 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 июля 2011 года N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд

Общие принципы и основные требования к проведению закупок товаров, работ и услуг отдельными видами юридических лиц установлены Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

Согласно ч. 5 ст. 3 Закона о закупках, Участником закупки является любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки.

В силу ч. 10 ст. 3 Закона о закупках, любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года N 135-ФЗ "О защите конкуренции", с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется в следующих случаях:

1) 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;

2.1) нарушение оператором электронной площадки при осуществлении закупки товаров, работ, услуг требований, установленных настоящим Федеральным законом;

3) неразмещение в единой информационной системе положения о закупке, изменений, внесенных в указанное положение, информации о закупке, информации и документов о договорах, заключенных заказчиками по результатам закупки, а

также иной информации, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению в единой информационной системе, или нарушение сроков такого размещения;

4) предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных документацией о конкурентной закупке;

5) осуществление заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", предусмотренных частью 8.1 настоящей статьи, частью 5 статьи 8 настоящего Федерального закона, включая нарушение порядка применения указанных положений;

6) неразмещение в единой информационной системе информации или размещение недостоверной информации о годовом объеме закупки, которую заказчики обязаны осуществить у субъектов малого и среднего предпринимательства.

В силу ч. 13 ст. 3 Закона о закупках, рассмотрение жалобы антимонопольным органом должно ограничиваться только доводами, составляющими предмет обжалования.

Таким образом, полномочия антимонопольного органа по принятию мер реагирования в отношении закупок, осуществляемых в рамках Закона о закупках, ограничены.

В соответствии с ч. 1 ст. 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 (далее - положение о закупке).

В силу ч. 2 ст. 2 Закона о закупках, Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

2. При проведении рассматриваемой закупки, Заказчик руководствовался Положением о закупке ГАУ Пермского края «Краевой центр закупок» (далее – Положение) и Документацией об аукционе в электронной форме (далее – Документация).

Извещение о проведении закупки опубликовано на официальном сайте 04.05.2021 г., дата окончания приема заявок – 20.05.2021 г., дата подведения итогов - 24.05.2021 г.

Согласно части 1 статьи 3 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг

заказчики руководствуются следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;
- 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках, заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

В части довода о невозможности подтверждения опыта контрактами, заключенными не в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» Комиссией антимонопольного органа установлено следующее.

В соответствии с частью 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о конкурентной закупке должны быть требования к участникам такой закупки.

Согласно п. 3.7.1. Положения Заказчик вправе установить в документации об аукционе в электронной форме требование о предоставлении участником аукциона в электронной форме в составе первой части заявки на участие в аукционе в электронной форме информации о наличии у такого участника деловой репутации, опыта поставки товара, выполнения работы, оказания услуги, являющихся предметом аукциона в электронной форме, а также наличия у участника аукциона в электронной форме необходимого количества специалистов и иных работников определенного уровня квалификации для исполнения договора, заключаемого по результатам аукциона в электронной форме. Отсутствие указанной информации в составе первой части заявки на участие в аукционе в электронной форме является основанием для отклонения такой заявки как не соответствующей требованиям, установленным в документации об аукционе в электронной форме.

Так, Подпунктом 10 п. 2 Раздела 7 документации об аукционе установлено

следующее требование к участникам закупки: «10. наличие у участника закупки опыта поставки товара, являющегося предметом закупки, и деловой репутации».

Согласно пп. «г» п. 1 Раздела 9 документации об аукционе участник закупки обязан подтвердить наличие у него опыта поставки товара, являющегося предметом закупки, а именно:

наличие за последние 3 года до даты подачи заявки на участие в закупке опыта исполнения (с учетом правопреемства) одного контракта (договора), заключенного в соответствии с Федеральным законом от 5 апреля 2013 г. 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» или Законом 223-ФЗ, на поставку медицинского оборудования (медицинской техники) либо контрактов, заключенных по результатам проведения одной совместной закупки на поставку медицинского оборудования (медицинской техники) в соответствии с Федеральным законом от 5 апреля 2013 г. 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения муниципальных нужд» или Законом 223-ФЗ.

Проанализировав указанное требование к участнику, Комиссия антимонопольного органа пришла к выводу, что он был введен в Документацию правомерно, в соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках.

На основании пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках к принципам, которыми должны руководствоваться заказчики при закупке товаров, работ, услуг, относятся равноправие (отсутствие дискриминации) участников закупки и недопустимость необоснованного ограничения конкуренции.

Исходя из содержания пункта 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции, признаками ограничения конкуренции являются обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, вызывая сокращение числа хозяйствующих субъектов на данном рынке.

Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора. Иное противоречило бы принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика, закрепленному пунктом 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках и предполагающему наличие у заказчика права на установление в закупочной документации способствующих тому требований к участникам закупки.

В рассматриваемой жалобе опыт работы, выполненный в соответствии с Законами № 44-ФЗ и № 223-ФЗ, позволяют судить о благонадежности и способности выполнения подобного рода поставок, в связи с чем использование названного критерия в закупке является обоснованным.

Принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Сама по себе невозможность участия в закупке отдельных хозяйствующих субъектов, не отвечающих предъявленным заказчиком требованиям, также не означает, что действия заказчика повлекли необоснованное ограничение конкуренции.

Таким образом, поскольку требования, установленные заказчиком в целях исключения риска неисполнения договора, в равной мере относятся ко всем хозяйствующим субъектам, имеющим намерение принять участие в закупке, не приводят к нарушению антимонопольных запретов, то нарушения положений Закона о закупках отсутствуют. А уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции.

Схожая позиция изложена в пункте 6 «Обзор судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Следовательно, указанный довод жалобы является необоснованным.

Относительно доводов о некорректном описании эквивалента, невозможности поставки эквивалента установлено следующее.

В соответствии с пунктом 3 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках, при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться правилом, что 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.

Организатор торгов предусмотрел в Техническом задании поставку:

- компьютерный томограф рентгеновский спиральный с многорядным детектором

(многосрезовый): Томограф рентгеновский компьютерный серии "OPTIMA CT540" по ТУ 9442-005-11338860-2013 (Вариант 1) или эквивалент Система компьютерной томографии Aquilion Lightning (TSX-035A) с принадлежностями (Вариант 2);

- Модуль для размещения компьютерного томографа: Модуль медицинский ММ «ММ-ИННОВА МТ» по ТУ 9452-002-85779611-2009 (Вариант 1) или эквивалент Здание блок-контейнерного типа для установки компьютерного томографа (Вариант 2).

Из указанного следует, что организатор торгов в закупочной документации предусмотрел возможность поставки эквивалента.

Поскольку правила определения эквивалента в Законе о закупках определены исчерпывающим образом. В данном случае, такое указание эквивалента отвечает буквальным требованиям пункта 3 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках. Расширенное толкование нормы не представляется возможным. Комиссия антимонопольного органа также отмечает, что участник закупки при выполнении непрофильных для него поставок оборудования имеет возможность приобрести товар у широкого круга поставщиков, что создает условия для обеспечения широкого круга участников закупки, поскольку прямого запрета ни Документация, ни Проект договора не содержат.

Исходя из целей Закона о закупках основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения закупки, является не столько обеспечение максимально широкого круга участников закупки, сколько выявление в результате закупки лица, исполнение договора которым в наибольшей степени будет отвечать потребностям заказчика и целям эффективного использования денежных средств в условиях добросовестной конкуренции. Поэтому включение в документацию о закупке требований к качеству, техническим характеристикам оборудования, требований к участникам закупки, соответствующим потребностям заказчика, не может рассматриваться как ограничение доступа к участию в закупке. Требования, предъявленные к закупаемому оборудованию, подлежат применению в равной степени ко всем участникам, имевшим намерение участвовать в закупке и поставить оборудование, соответствующее потребностям заказчика.

Указанная позиция также подтверждается Постановлением Восьмого ААС от 13.11.2014 № 08АП-9307/2014 по делу № А75-3424/2014, и Постановлением АС Приморского края от 31.07.2013 по делу № А51-11707/2013.

Таким образом, подобное указание эквивалента никак не ограничивает круг участников закупки. Допустимых доказательств обратного представлено не было.

При этом, в случае наличия невозможности отдельными участникам закупки поставки указанного оборудования само по себе не является основанием для признания закупки не легитимной. Комиссия Пермского УФАС России в данном случае руководствуется принципом наличия конкуренции и соперничества среди поставщиков, а не конкуренции среди производителей товара. Нормы Закона о закупках не содержат запрета на возможность указывать в документации о закупке на торговые марки и предусматривать невозможность поставки эквивалентной продукции. Установление в документации о закупке требования к поставке продукции конкретного товарного знака, а также недопустимости поставки эквивалентной продукции, при обосновании такого требования, а также отсутствии фактического ограничения количества участников закупки, не

запрещено законодательством и не может рассматриваться как свидетельствующее о нарушении обществом процедуры торгов и порядка заключения договоров. Кроме того, антимонопольный орган не вправе делать выводы о потребностях хозяйствующего субъекта. Аналогичная позиция отражена также в Постановлении ФАС Московского округа от 23.07.2015 № Ф05-8574/2015 по делу № А40-122753/2014; Постановления Семнадцатого ААС от 26.05.2015 № 17АП-4537/2015-АК по делу № А60-52874/2014, от 27.05.2015 № 17АП-4536/2015-АК по делу № А60-52831/2014.

В данной закупке Заявителям следует исходить из того, что предметом закупки и предметом договора является только поставка оборудования, а не работы по ее изготовлению с последующей поставкой. При этом товар является в своем роде уникальным - предмет закупки был сформирован на основе потребностей и нужд Заказчика, что не может в свою очередь являться объектом анализа Пермского УФАС России.

Из указанных обстоятельств следует, что доводы жалобы в данной части признаются необоснованными, поскольку организатор торгов при организации настоящей закупки предусмотрел поставку эквивалента, в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

При вынесении данного решения Пермское УФАС России учитывает, что участник ООО «ВКО Медпром» не подавал заявку на участие в настоящих торгах, при этом жалоба поступила в Пермское УФАС России после окончания срока подачи заявок.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Пермского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ВКО Медпром» (вх. № 008710) на действия ГАУ ПК «Краевой центр закупок» (ИНН: 5902049807), Закупочной комиссии ГАУ ПК «Краевой центр закупок» при организации и проведении аукциона в электронной форме на поставку медицинского оборудования (извещение № 32110259683, опубликовано на официальном сайте РФ в сети «Интернет» для размещения информации о закупках www.zakupki.gov.ru), **необоснованной**.
2. Предписание не выдавать.

Зам. Председателя Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

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