

## РЕШЕНИЕ

по жалобе № 042/07/3-424/2021

«29» марта 2021 г.

г. Кемерово

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров, ведению реестра недобросовестных поставщиков, утверждению порядка рассмотрения жалоб (далее – Комиссия) в составе:

Заместителя председателя комиссии:

Членов комиссии

при ведении заседания Комиссии посредством видеоконференцсвязи,

при участии:

- <...> - представителя Государственного автономного учреждения здравоохранения «Кузбасская областная детская клиническая больница» (доверенность № <...> от <...>);

- <...> - представителя Государственного автономного учреждения здравоохранения «Кузбасская областная детская клиническая больница» (доверенность № <...> от <...>);

- <...> - представителя Государственного автономного учреждения здравоохранения «Кузбасская областная детская клиническая больница» (доверенность № <...> от <...>);

- <...> – представителя Индивидуального предпринимателя <...> (доверенность № <...> от <...>),

рассмотрев в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) жалобу Индивидуального предпринимателя <...> и материалы жалобы № 042/07/3-424/2021,

### УСТАНОВИЛА:

18.03.2021 г. Кемеровским УФАС России принята к рассмотрению жалоба Индивидуального предпринимателя <...> (далее – ИП <...>, Заявитель) (вх. № 1728 э) на действия заказчика – Государственного автономного учреждения здравоохранения «Кузбасская областная детская клиническая больница имени Ю.А. Атаманова» (далее – ГАУЗ «КОДКБ», Заказчик) при организации и проведении открытого запроса ценовых предложений на право заключения договора на поставку детской молочной смеси. Извещение опубликовано на официальном сайте Российской Федерации в сети Интернет Единой информационной системы в сфере закупок: <http://zakupki.gov.ru> (далее – Официальный сайт) 11.03.2021 г. под № 32110069999 (далее – Закупка).

По мнению Заявителя, требования документации Заказчика к предмету поставки по позициям № 1 и № 5 не подходят ни к одному продукту, имеющемуся на рынке, по позиции № 2 подходят только к одному продукту – «Friso VOM1»; Заказчик использовал нестандартные показатели (характеристики) к упаковке предмета поставки в части требования о том, что продукт должен поставляться в жестяной банке, а также по позициям № 1, № 3 «герметично закрывающаяся после вскрытия с укупорочным устройством», что ограничивает количество участников Закупки и не позволяет предложить альтернативную продукцию.

Уведомлением Кемеровского УФАС России от 23.03.2021 г. № 05/565 э рассмотрение жалобы № 042/07/3-424/2021 было назначено на 29.03.2021 года в 15 часов 00 минут дистанционно с использованием системы видеоконференцсвязи. Данное уведомление было направлено посредством электронной почты в адреса: ГАУЗ «КОДКБ» и ИП <...>.

26.03.2021 г. в адрес Кемеровского УФАС России от заказчика - ГАУЗ «КОДКБ» поступил отзыв на жалобу ИП <...> с приложенными материалами, касающимися спорных вопросов по данному запросу ценовых предложений.

От Заявителя 26.03.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступило ходатайство об участии в дистанционном рассмотрении жалобы (вх. № 1982 э).

В заседании Комиссии по рассмотрению жалобы № 042/07/3-424/2021 29.03.2021 г. посредством видеоконференцсвязи, представитель заявителя поддержал в полном объеме доводы, ранее изложенные в тексте жалобы, и отметил, что действия ГАУЗ «КОДКБ» являются незаконными, т.к. ограничивают количество участников закупки и могут привести к ограничению и устранению конкуренции.

Представитель заявителя на заседании Комиссии указал, что Заказчиком в нарушение пункта 18.5.2.1 Положения о закупках не представлено и не включено в закупочную документацию обоснование использования нестандартных характеристик закупаемой продукции. Также представитель заявителя отметил, что отдельные характеристики закупаемой продукции не соответствуют техническим регламентам Таможенного союза и имеют требования, под которые не подходит ни один продукт из имеющихся на рынке.

На заседании Комиссии по рассмотрению жалобы № 042/07/3-424/2021 29.03.2021 г. посредством видеоконференцсвязи представители Заказчика поддержали доводы, ранее изложенные в отзыве на жалобу ИП <...>, и отметили своё несогласие с доводами жалобы.

Подробно доводы Заказчика закупки изложены в отзыве на жалобу ИП <...> (вх. № 1334 от 26.03.2021).

Изучив имеющиеся материалы жалобы № 042/07/3-424/2021, и заслушав пояснения представителей Заказчика и Заявителя, Комиссия Кемеровского УФАС России установила следующее:

Проведение открытого запроса ценовых предложений на право заключения договора на поставку детской молочной смеси, назначено в соответствии с планом закупки товаров, работ, услуг Заказчика на 2021 год, утвержденным главным врачом ГАУЗ «КОДКБ» и размещенным на Официальном сайте под № 170, что подтверждается скриншотом с данного сайта.

Приказом главного врача ГАУЗ «КОДКБ» от 14.01.2021 № 38/1 «О создании комиссии по осуществлению закупок для нужд ГАУЗ «КОДКБ» создана комиссия для проведения процедур по закупке для нужд вышеуказанного хозяйствующего субъекта (далее – Закупочная комиссия) и утверждено Положение о комиссии по осуществлению закупок ГАУЗ «КОДКБ».

При проведении закупочной деятельности Заказчик руководствуется Положением о закупке товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц для нужд ГАУЗ «КОДКБ», утвержденным 17.02.2021 г. Председателем наблюдательного совета ГАУЗ «КОДКБ» (далее – Положение о закупках), которое разработано в соответствии с требованиями Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

Порядок и условия осуществления процедуры закупки продукции посредством запроса ценовых предложений регулируются разделом 18 Положения о закупках.

Документация о проведении открытого запроса ценовых предложений на право заключения договора на поставку детской молочной смеси, разработана в соответствии с Положением о закупках и утверждена заместителем главного врача по ресурсному обеспечению ГАУЗ «КОДКБ» 11.03.2021 (далее – Документация).

11.03.2021 г. заказчиком - ГАУЗ «КОДКБ» на Официальном сайте было размещено извещение № 32110069999 о проведении закупки способом открытого запроса ценовых предложений на право заключения договора на поставку детской молочной смеси.

В соответствии с Извещением и Документацией, опубликованной на Официальном сайте:

- дата срока начала подачи заявок: 11.03.2021 г;

- дата и время окончания подачи заявок на участие в закупке: 18.03.2021 до 09:00 (время местное);

- дата рассмотрения, оценки и сопоставления заявок участников закупки и подведения итогов: 18.03.2021 г.

Согласно извещению начальная (максимальная) цена договора составляла 4 091 681,00 руб., включая НДС.

В соответствии с протоколом от 18.03.2021 г. № 32110069999-01 рассмотрения единственной заявки на участие в открытом запросе ценовых предложений на право заключения договора на поставку детской молочной смеси для нужд ГАУЗ «КОДКБ» (итоговый протокол) на момент окончания срока подачи заявок на участие в закупке была подана 1 (одна) заявка, а именно: заявка № 1 ИП <...> с ценовым предложением 4 030 306,44 руб. Закупочная комиссия, рассмотрев единственную заявку на предмет её соответствия требованиям документации (извещения), приняла решение: признать данную заявку соответствующей требованиям, установленным в извещении о проведении закупки.

Согласно вышеназванному протоколу, по результатам закупки заказчик принял

решение о заключении договора с ИП <...> с ценовым предложением 4 030 306,44 руб.

Договор по результатам рассматриваемой закупки не заключался.

24.03.2021 в адрес ГАУЗ «КОДКБ» поступило уведомление Кемеровского УФАС России о принятии жалобы № 042/07/3-424/2021 (вх. № 1368/1). В пункте 1 жалобы Заявитель указал, что по позиции № 1 «Сухая адаптированная смесь, для питания недоношенных детей с рождения» в Описании объекта закупки указана информация о единице измерения показателя «фолиевая кислота» в «мг/100мл», под которую не подходит ни один продукт.

Так как по рассматриваемой закупочной процедуре Заказчику поступила жалоба, то Закупочная комиссия повторно проверила заявку единственного участника и документацию, в том числе в отношении довода по единице измерения показателя «фолиевая кислота». При сопоставлении данного показателя с действующими правовыми нормами было определено, что в заявке ИП <...> по вышеназванному показателю содержится недостоверная информация.

В соответствии с протоколом от 26.03.2021 отстранения участника закупки от участия в открытом запросе ценовых предложений № 32110069999 на право заключения договора на поставку детской молочной смеси для нужд ГАУЗ «КОДКБ» Заказчик принял решение отстранить единственного участника закупки ИП <...> от участия в открытом запросе ценовых предложений № 32110069999 за предоставление недостоверных сведений, а именно, в части указания по позиции № 1 «Сухая адаптированная смесь, для питания недоношенных детей с рождения» в Описании объекта закупки неверной единицы измерения показателя «фолиевая кислота».

Таким образом, на основании вышеуказанного Заказчик принял решение об отстранении единственного участника закупки ИП <...> от участия в запросе ценовых предложений и о признании данной закупки несостоявшейся.

По информации Официального сайта вышеназванный протокол был размещен в ЕИС 29.03.2021 в 04:12 (МСК+4).

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 (далее - положение о закупке).

В соответствии с частью 2 статьи 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 проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

В силу пункта 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках 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.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами 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, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика. Если заказчиком в документации о закупке не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования иных требований, связанных с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Аналогичное указанному выше условие в части безопасности, качества, технических характеристик, функциональных характеристик (потребительских свойств) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы установлено в пункте 18.5.2.1. Положения о закупках.

По мнению Заявителя, по позиции № 1 «Сухая адаптированная смесь, для питания недоношенных детей с рождения» пункта 7 «Описание объекта закупки» Заказчиком установлены требования к закупаемому товару, под который к поставке не подходит ни один продукт из числа имеющихся на рынке.

В Извещении и Информационной карте Документации по позиции № 1 «Сухая адаптированная смесь, для питания недоношенных детей с рождения» пункта 7 «Описание объекта закупки» в качестве единицы измерения показателя «фолиевая кислота» Заказчик определил «мг/100мл».

В ходе рассмотрения жалобы № 042/07/3-424/2021 Комиссией выявлено, что в заявке, поданной единственным участником закупки ИП <...> по позиции № 1 пункта 7 «Описание объекта закупки» была предложена сухая молочная смесь Pre NAN в качестве единицы измерения по показателю «фолиевая кислота» указано «мг/100мл».

Вместе с тем, согласно действующим техническим регламентам Таможенного союза, а именно: ТР ТС 027/2012 «О безопасности отдельных видов специализированной пищевой продукции, в том числе диетического лечебного и диетического профилактического питания», принятому решением Совета Евразийской экономической комиссии от 15.06.2012 № 34 (Приложении № 3 к данному Регламенту) и ТР ТС 033/2013 «О безопасности молока и молочной продукции», принятому решением Совета Евразийской экономической комиссии от 09.10.2013 № 67 (Приложении № 14 к данному Регламенту) (далее - ТР ТС 033/2013) в разделах о пищевой ценности продукции (сухие молочные смеси для питания детей раннего возраста) по группе «Витамины» единицей измерения по показателю «фолиевая кислота» (Вс) установлено «мкг/л».

Также производители детского питания определяют показатель «фолиевая кислота» в «мкг/л».

Таким образом, установление Заказчиком в Информационной карте Документации по позиции № 1 пункта 7 «Описание объекта закупки» в качестве единицы измерения показателя «фолиевая кислота» «мг/100мл» приводит к несоответствию Документации требованиям вышеперечисленных Технических регламентов Таможенного союза и ограничению количества участников данной Закупки, а также противоречит требованиям Положения о закупках и пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Пунктом 7.2.2.13 Положения о закупках установлено, что Заказчик или комиссия по осуществлению закупок в зависимости от того на каком этапе принимается решение об отстранении участника закупки от участия в закупке или отказ от заключения договора с победителем закупки (иным лицом, обязанным в соответствии с заключить договор с Заказчиком) осуществляется в любой момент до заключения договора, если Заказчик или комиссия по осуществлению закупок обнаружит, что участник закупки не соответствует требованиям, указанным в настоящем подразделе, или предоставил недостоверную информацию в отношении сведений содержащихся в заявке на участие, который ранее был допущен до участия в закупке.

В пункте 7.2.2.14 Положения о закупках определено, что в случае отстранения участника закупки от участия в закупке или отказ от заключения договора с победителем закупки (иным лицом, обязанным в соответствии с заключить договор с Заказчиком), Заказчик или комиссия по осуществлению закупок в зависимости от того на каком этапе принимается решение не позднее трех рабочих дней, следующих за днем установления факта, являющегося основанием для такого отказа или отстранения, составляет и размещает в ЕИС протокол об отказе от заключения договора или протокол об отстранении участника от закупки, содержащий информацию о месте и времени его составления, о лице, с которым Заказчик отказывается заключить договор или которого отстраняет от закупки, о факте, являющемся основанием для такого отказа или отстранения, а также реквизиты документов, подтверждающих этот факт.

Руководствуясь вышеуказанными пунктами Положения о закупке, за предоставление недостоверных сведений в отношении единицы измерения показателя «фолиевая кислота» («мг/100мл»), единственный участник закупки ИП <...> была отстранена Заказчиком от участия в данной закупке, на основании протокола от 26.03.2021 отстранения участника закупки от участия в открытом

запросе ценовых предложений № 32110069999, а закупка признана несостоявшейся.

Факт неверного указания в Извещении и Документации сведений в отношении единицы измерения показателя «фолиевая кислота» в «мг/100мл» вместо правильного в «мкг/л» на заседании Комиссии 29.03.2021 был признан представителями Заказчика.

По мнению Заявителя, Заказчик по всем пяти позициям Информационной карты Документации в отношении требований по упаковке закупаемого товара использовал нестандартные показатели (характеристики) в виде наименования «жестяная банка», а также по позициям № 1 и № 3 установил требование в виде «герметично закрывающаяся после вскрытия с укупорочным устройством».

В процессе рассмотрения жалобы № 042/07/3-424/2021 Комиссией установлено, что в пункте 7 «Описание объекта закупки» Информационной карты Документации в части требований к размерам, упаковке, отгрузке товара указано следующее: Поставщик обеспечивает упаковку товара, способную предотвратить его повреждение или порчу во время хранения и транспортировки до Заказчика,

пункты 1, 3 - жестяная банка весом нетто не менее 400 грамм;

пункты 2, 4-5 - жестяная банка весом нетто не менее 350 грамм.

Кроме того, по позициям № 1 и № 3 пункта 7 Информационной карты в требованиях к техническим характеристикам товара, работы, услуги Заказчик дополнительно указал требования в виде «герметично закрывающаяся после вскрытия с укупорочным устройством».

Пунктом 3 статьи 1 ТР ТС 005/2011 «О безопасности упаковки», утвержденному решением Комиссии Таможенного союза от 16.08.2011 № 769 (далее - ТР ТС 005/2011) установлено, что Настоящий технический регламент устанавливает обязательные для применения и исполнения на таможенной территории Таможенного союза требования к упаковке (укупорочным средствам) и связанные с ними требования к процессам хранения, транспортирования и утилизации, в целях защиты жизни и здоровья человека, имущества, окружающей среды, жизни или здоровья животных, растений, а также предупреждения действий, вводящих в заблуждение потребителей упаковки (укупорочных средств) относительно ее назначения и безопасности.

В статье 2 ТР ТС 005/2011 определено, что упаковка - изделие, которое используется для размещения, защиты, транспортирования, загрузки и разгрузки, доставки и хранения сырья и готовой продукции. Упаковочный материал - материал, предназначенный для изготовления упаковки.

Согласно пункту 4 статьи 1 ТР ТС 005/2011 Упаковка подразделяется по используемым материалам на следующие типы: металлическая; полимерная; бумажная и картонная; стеклянная; деревянная; из комбинированных материалов; из текстильных материалов; керамическая.

В соответствии с подпунктом а) пункта 61 ТР ТС 033/2013 адаптированные или частично адаптированные начальные или последующие молочные смеси (в том числе сухие), для детей раннего возраста, должны выпускаться в обращение на

таможенной территории Таможенного союза только фасованными и упакованными в герметичную мелкоштучную упаковку, не превышающую объем (или массу) в 1 кг.

Следует отметить, что производители товаров, включая сухие детские молочной смеси, не указывают в регистрационных документах на товар материал, из которого изготовлена упаковка, а также не обозначают на самой упаковке сведения по данному вопросу.

Комиссией установлено, что в вышеназванных Технических регламентах Таможенного союза, иных нормативных документах отсутствуют технические характеристики упаковки товара, включая тип используемого материала, в виде жестяной банки с герметично закрывающимся после вскрытия укупорочным устройством.

Из вышеуказанного следует, что Заказчик при установлении в Документации требований к упаковке товара (сухие детские адаптированные молочные смеси) в части типа материала и герметичности упаковки должен был руководствоваться положениями технических регламентов Таможенного союза, а именно: ТР ТС 005/2011 и ТР ТС 033/2013.

На основании вышеизложенного Комиссия пришла к выводу, что установленные в Информационной карте Документации в пункте 7 «Описание объекта закупки» условия, предъявляемые к упаковке и техническим характеристикам поставляемого товара, а именно: «жестяная банка весом нетто не менее 350 г. или не менее 400 г.» и «герметично закрывающаяся после вскрытия с укупорочным устройством» не позволяют предложить альтернативную продукцию, ограничивают количество участников Закупки и как следствие противоречат требованиям пункта 18.5.2.1. Положения о закупках и пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Таким образом, доводы заявителя в части установления в описании объекта закупки закупочной документации (по позициям №№ 1 – 5) условий нарушающих требования Положения о закупках, ограничивающих количество участников Закупки и не позволяющих участникам закупки предложить альтернативную продукцию, являются правомерными и обоснованными.

Согласно части 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения жалобы по существу Комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений (нарушений порядка организации и проведения торгов, заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Федерального закона.

На основании вышеизложенного Комиссия, руководствуясь статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

#### Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ИП <...> на действия заказчика ГАУЗ «КОДКБ» при организации

и проведении открытого запроса ценовых предложений на право заключения договора на поставку детской молочной смеси (извещение № 32110069999), обоснованной.

2. Признать Заказчика нарушившим требования пункта 1 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и пункта 18.5.2.1. Положения о закупках.

3. Предписание заказчику ГАУЗ «КОДКБ» не выдавать в связи с признанием данной закупки несостоявшейся.

Заместитель председатель комиссии:

Члены Комиссии:

Примечание. В соответствии с ч. 23 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции решение и предписание комиссии антимонопольного органа может быть обжаловано в судебном порядке в течении трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания.