

## РЕШЕНИЕ

г. Кемерово

Резолютивная часть решения оглашена «01» июня 2016 г.

В полном объеме решение изготовлено «16» июня 2016 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: Ланцман Л.И. – заместитель руководителя управления;  
Члены Комиссии: Наумова В.В. – начальник отдела ЖКХ, транспорта и связи;  
Гилёва И.С. – главный специалист-эксперт отдела ЖКХ, транспорта и связи;  
Юканкин Д.С. – главный специалист-эксперт отдела ЖКХ, транспорта и связи,

при ведении протокола с использованием аудиозаписи,

рассмотрев дело № 09/А-17-2016, возбужденное по признакам нарушения МАУЗ «ДГКБ № 5» (650056, г. Кемерово, ул. Ворошилова, д.21) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (ФЗ № 135-ФЗ), выразившегося во включении подпункта 13.8.8 пункта 13.8 раздела 13 в Положение о закупочной деятельности муниципального автономного учреждения здравоохранения «Детская городская клиническая больница № 5», в присутствии на заседании <...> – представителя муниципального автономного учреждения здравоохранения «Детская городская клиническая больница № 5» (МАУЗ «ДГКБ № 5»),

УСТАНОВИЛА:

18.03.2016 г. приказом Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (Кемеровское УФАС России) № 38, по результатам рассмотрения заявления акционерного общества по производству технических газов имени Кима Ф.И. (АО «Сибтехгаз»), возбуждено дело № 09/А-17-2016 по признакам нарушения МАУЗ «ДГКБ № 5» части 1 статьи 17 ФЗ № 135-ФЗ, выразившегося во включении подпункта 13.8.8 пункта 13.8 раздела 13 в Положение о закупочной деятельности МАУЗ «ДГКБ № 5».

Определением от 21.03.2016 г. рассмотрение дела № 09/А-17-2016 о нарушении антимонопольного законодательства было назначено на 05.05.2016 г. на 14 часов 00 минут по адресу: г. Кемерово, ул. Ноградская, 5. Копия определения и приказа были вручены ответчику 23.03.2016 г. (почтовое уведомление о вручении имеется в материалах дела).

30.03.2016 г. в адрес Кемеровского УФАС России поступили пояснения, согласно которым МАУЗ «ДГКБ № 5» нарушения не признаёт, считает, что подпункт 13.8.8 пункта 13.8 раздела 13 Положения о закупочной деятельности МАУЗ «ДГКБ № 5» полностью соответствует требованиям Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), а также ФЗ № 135-ФЗ (подробно доводы МАУЗ «ДГКБ № 5» изложены в письменных пояснениях вх. № 2018 от 30.03.2016).

05.05.2016 г. при рассмотрении дела № 09/А-17-2016 представитель АО «Сибтехгаз» полностью поддержал доводы, содержащиеся в заявлении, поданном в Кемеровское УФАС России на действия МАУЗ «ДГКБ № 5», а также указал на наличие в действиях МАУЗ «ДГКБ № 5» нарушений требований части 1 статьи 17 ФЗ № 135-ФЗ.

Представитель МАУЗ «ДГКБ № 5» факт наличия нарушения в действиях МАУЗ «ДГКБ № 5» не признала, поддержала доводы, изложенные в письменных пояснениях от 30.03.2016 г.

Определением от 11.05.2016 г. рассмотрение дела № 09/А-17-2016 о нарушении антимонопольного законодательства было отложено на 31.05.2016 г. на 14 часов 00 минут в связи с необходимостью принятия заключения об обстоятельствах дела.

Уведомлением от 20.05.2016 № 05/4638 в связи с производственной необходимостью рассмотрение дела 09/А-17-2016 о нарушении антимонопольного законодательства было перенесено на 01.06.2016 г. на 14 часов 00 минут.

27.05.2016 г. в адрес Кемеровского УФАС России поступило ходатайство АО «Сибтехгаз» о рассмотрении 01.06.2016 г. дела № 09/А-17-2016 о нарушении антимонопольного законодательства в отсутствие представителя АО «Сибтехгаз».

Указанное ходатайство было удовлетворено.

18.05.2016 г. копия заключения об обстоятельствах дела № 09/А-17-2016 вручена МАУЗ «ДГКБ № 5» (доказательства имеются в материалах дела). Получение МАУЗ «ДГКБ № 5» указанного заключения подтвердила представитель ответчика, при рассмотрении 01.06.2016 г. дела № 09/А-17-2016 о нарушении антимонопольного законодательства.

24.05.2016 г. копия заключения об обстоятельствах дела № 09/А-17-2016 вручена АО «Сибтехгаз» (доказательства имеются в материалах дела).

01.06.2016 г. на рассмотрении дела № 09/А-17-2016 о нарушении антимонопольного законодательства представитель МАУЗ «ДГКБ № 5» поддержала данные ранее пояснения и доводы, указала на отсутствие в действиях МАУЗ «ДГКБ № 5» каких-либо нарушений законодательства РФ. Дополнительных материалов, пояснений МАУЗ «ДГКБ № 5» в адрес Кемеровского УФАС России не представлено.

Изучив материалы дела № 09/А-17-2016 о нарушении антимонопольного законодательства, выслушав пояснения представителей лиц, участвующих в данном деле, Комиссия установила следующее:

13.01.2016 г. на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок в сети Интернет по адресу: <http://www.zakupki.gov.ru> (далее –

Официальный сайт), опубликовано извещение № 31603194653 о проведении закупки в форме запроса цен на поставку кислорода медицинского (далее – Закупка), а также закупочная документация в порядке, предусмотренном Законом о закупках.

Согласно указанному извещению:

заказчик Закупки – МАУЗ «ДГКБ № 5»;

адрес электронной почты – [oto\\_mbuz\\_dgkb5@bk.ru](mailto:oto_mbuz_dgkb5@bk.ru);

предмет договора – Поставка кислорода медицинского;

количество поставляемого товара, объем выполняемых работ/оказываемых услуг:

Наименование поставляемого товара	Единица измерения	Количество
<b>Кислород медицинский, в том числе:</b>		
1. Кислород медицинский жидкий	тонна	150
2. Кислород медицинский газообразный	штука	300

начальная (максимальная) цена договора – 2 596 000,50 рублей;

дата и время окончания подачи заявок – 20.01.2016 г. в 11:00;

дата и время рассмотрения заявок – 20.01.2016 г. в 11:30;

дата и время подведения итогов – 20.01.2016 г. в 13:00.

В соответствии с пунктом 1.1 закупочной документации форма проведения Закупки – открытый запрос цен не в электронной форме.

18.01.2016 г. на указанный заказчиком адрес электронной почты АО «Сибтехгаз» направлен запрос разъяснений по Закупке, подписанный электронной подписью сотрудника АО «Сибтехгаз», согласно которому Заявитель просил разъяснить следующее:

- в разделе 6 закупочной документации и в пункте 4.1. проекта гражданско-правового договора содержится условие: «Поставка товара может осуществляться как единовременно, так и партиями по заявкам Заказчика». Ввиду отсутствия в составе закупочной документации графика поставки предмета договора, Заявитель просил сообщить периодичность поставок и размер одной партии кислорода медицинского жидкого и кислорода медицинского газообразного;
- в разделе 6 закупочной документации и в пункте 4.1. проекта гражданско-правового договора содержится условие: «Заявки подаются по указанным Поставщиком реквизитам любым из возможных способов: путем передачи телефонограммы, и/или факсимильной, и/или электронной связью, и/или заказным письмом с указанием наименования товара, сроков и объемов исполнения, исходя из потребностей Заказчика, определяемых

необходимостью обеспечения бесперебойного режима работы лечебного учреждения и возможностей Заказчика хранения и использования товара в соответствии с требованиями и нормами действующего законодательства. Максимальный срок исполнения заявки три часа с момента её отправки». Заявитель просил разъяснить: «Каким образом Поставщик должен узнать о начале отсчёта трёхчасового срока, отведённого Заказчиком на исполнение заявки, в случае, если Заказчик решит подать заявку посредством заказного письма?»;

- в разделе 6 закупочной документации и в пункте 4.1. проекта гражданско-правового договора содержится условие: «Общий срок поставки со дня, следующего за днем заключения Договора, до 31.12.2016 г.». Там же: «Срок подачи последней заявки – не позднее 31.12.2016 г.». При этом, в пункте 9.2. проекта гражданско-правового договора указано: «Финансирование настоящего Договора Заказчиком при условии представления Поставщиком документации, подтверждающей поставку и передачу товара Заказчику, осуществляется до 31.12.2016 г.». Заявитель просил разъяснить: «Каким образом и на каком основании будет произведена оплата предмета договора, поставленного в адрес Заказчика по заявке Заказчика, оформленной 31.12.2016 г.?».

Кроме того, Заявитель указал, что отсутствие ясности по вышеуказанным вопросам не позволяет сформулировать существенные признаки гражданско-правового договора, а именно: цена договора и порядок расчётов по договору, сроки и условия поставки товара.

Ответа на указанный запрос Заявителя от МАУЗ «ДГКБ № 5» не последовало.

Согласно протоколу вскрытия конвертов с заявками от 20.01.2016 г. на участие в Закупке была подана одна заявка ООО «Меткон», с ценовым предложением 1 791 240,30 рублей. В связи с тем, что на участие в Закупке подана только одна заявка, Закупка была признана несостоявшейся.

В соответствии с протоколом рассмотрения заявок от 20.01.2016 г. ООО «Меткон» было допущено к участию в Закупке.

В силу протокола о результатах Закупки от 20.01.2016 г. Закупка была признана несостоявшейся, принято решение заключить договор по результатам Закупки с ООО «Меткон».

02.02.2016 г. по результатам проведения Закупки между МАУЗ «ДГКБ № 5» и ООО «Меткон» заключен гражданско-правовой договор № 31603194653 на поставку товара для нужд МАУЗ «ДГКБ № 5».

Согласно предоставленной в адрес Кемеровского УФАС России информации, отсутствие разъяснений АО «Сибтехгаз» закупочной документации Закупки МАУЗ «ДГКБ № 5» пояснило наличием пункта 12 в закупочной документации и пункта 13.8.8 в Положении о закупочной деятельности муниципального автономного учреждения здравоохранения «Детская городская клиническая больница № 5», утверждённого Решением Наблюдательного совета МАУЗ «ДГКБ № 5» от 27.07.2015 г. (далее – Положение о закупках МАУЗ «ДГКБ № 5»).

Пунктом 12 закупочной документации установлено, что в соответствии с подпунктом

13.8.8 пункта 13.8 раздела 13 Положения о закупках разъяснения положений извещения и документации при проведении процедуры открытого запроса цен не производится.

В соответствии с подпунктом 13.8.8 пункта 13.8 раздела 13 Положения о закупках МАУЗ «ДГКБ № 5» разъяснение положений извещения, документации при проведении запроса цен не производится.

Согласно пунктам 1, 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе, принципами информационной открытости закупки, справедливости, отсутствия необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Комиссия считает, что действия МАУЗ «ДГКБ № 5», выразившиеся во включении подпункта 13.8.8 пункта 13.8 раздела 13 в Положение о закупках МАУЗ «ДГКБ № 5» нарушают принципы информационной открытости закупки, справедливости, отсутствия необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки в связи со следующим:

1. принцип информационной открытости закупки нарушается в виду того, что при наличии спорных либо неясных положений в закупочной документации и (или) извещении, у участника торгов отсутствует возможность получения исчерпывающей информации, касающейся таких позиций;
2. принцип справедливости нарушается в виду нахождения в заведомо худших условиях участника закупки, у которого возникает неопределённость в трактовке положений закупочной документации и (или) извещения, по сравнению с участником, у которого таких вопросов не возникло;
3. принцип отсутствия необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки нарушается, поскольку наличие подпункта 13.8.8 пункта 13.8 раздела 13 в Положении о закупках МАУЗ «ДГКБ № 5» создаёт для потенциальных участников закупок, проводимых МАУЗ «ДГКБ № 5» в форме запроса цен необоснованные препятствия для участия в таких закупках, в связи с невозможностью принять решение об участии либо неучастии в данных закупках при наличии спорных либо неясных положений закупочной документации и (или) извещения, что могло привести при проведении Закупки к ограничению количества её участников, а также может привести в дальнейшем к ограничению количества участников закупок, проводимых МАУЗ «ДГКБ № 5» в форме запроса цен.

Кроме того, согласно пункту 10 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе, формы, порядок, дата начала и дата окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке.

По смыслу данной нормы положением о закупке заказчика должны определяться требования к формам, порядку, дате начала и дате окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке, следовательно, наличие в положении о закупке заказчика позиций, дающих возможность заказчику не давать разъяснения участникам закупки положений документации о закупке вступают в противоречие с требованиями пункта 10 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Комиссией не установлено норм законодательства РФ, прямо позволяющих заказчику закупки, проводимой в порядке, установленном Законом о закупках, включать в положение о закупке норму, позволяющую не давать участникам закупки разъяснений документации.

Нарушение указанных норм Закона о закупках ведёт к недостижению таких целей закупочной процедуры, как расширение возможностей участия в закупке и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки.

Между тем, Комиссия считает, что в целях соблюдения указанных выше принципов при организации и проведении закупок, требование к заказчику о разъяснении закупочной документации является обязательным, поскольку данные требования напрямую затрагивают права и законные интересы участников закупок.

Данная правовая позиция наиболее полно отвечает целям обеспечения гласности и прозрачности закупки, предотвращения коррупции и других злоупотреблений (часть 1 статьи 1 Закона о закупках), а также законодательно закрепленным принципам равенства участников гражданских правоотношений (пункт 1 статьи 1 Гражданского кодекса РФ), презумпции добросовестности участников таких правоотношений (пункт 5 статьи 10 Гражданского кодекса РФ), а также наиболее полно обеспечивает баланс частных и публичных интересов, поскольку направлена на защиту участника торгов как более слабой стороны в указанных правоотношениях.

При этом предоставленная заказчиком возможность самостоятельно разрабатывать и определять виды и порядок проведения закупочных процедур не освобождает их от обязанности соблюдать иные требования законодательства.

В соответствии с частью 1 статьи 17 ФЗ № 135-ФЗ при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

В силу части 5 статьи 17 ФЗ № 135-ФЗ положения части 1 настоящей статьи распространяются в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Законом о закупках.

Таким образом, действия МАУЗ «ДГКБ № 5», выразившиеся во включении подпункта 13.8.8 пункта 13.8 раздела 13 в Положение о закупках МАУЗ «ДГКБ № 5» в нарушение требований пунктов 1, 2 части 1 статьи 3, пункта 10 части 10 статьи 4 Закона о закупках, вступают в противоречие с требованиями части 1 статьи 17 ФЗ № 135-ФЗ, поскольку приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции в виде ограничения количества участников закупок, проводимых МАУЗ «ДГКБ № 5» в форме запроса цен.

Руководствуясь статьёй 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьёй 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать муниципальное автономное учреждение здравоохранения «Детская

городская клиническая больница № 5» нарушившим часть 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Выдать муниципальному автономному учреждению здравоохранения «Детская городская клиническая больница № 5» предписание о совершении действий, направленных на устранение выявленного нарушения, а именно: исключить подпункт 13.8.8 пункта 13.8 раздела 13 из Положения о закупочной деятельности муниципального автономного учреждения здравоохранения «Детская городская клиническая больница № 5», утверждённого Решением Наблюдательного совета муниципального автономного учреждения здравоохранения «Детская городская клиническая больница № 5» от 27.07.2015 г.

Председатель Комиссии:

Л.И. Ланцман

Члены Комиссии:

отпуск, приказ № 61-о от 24.05.2016

В.В. Наумова

И.С. Гилёва

Д.С. Юканкин

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.