

Решение № 03-10.1/386-2012

о признании жалобы необоснованной

27 декабря 2012 г.

г. Омск

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

Шмаковой Т.П. - заместителя руководителя управления, Председателя Комиссии;

Иванченко О.И. – начальника отдела контроля размещения государственного заказа, заместителя Председателя Комиссии;

Вормсбехера А.В. – главного специалиста-эксперта отдела контроля размещения государственного заказа, члена Комиссии;

Алексиной А.П. – главного специалиста-эксперта отдела контроля размещения государственного заказа, члена Комиссии;

Шевченко А.Н. – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля размещения государственного заказа, члена Комиссии,

рассмотрев жалобу ООО «КорДим» (далее – заявитель, Общество) на действия БУЗОО «Областная клиническая больница» (далее – заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме (извещение № 0352200000812000692) на поставку медицинского расходного материала для проведения процедур гемодиализа (далее – открытый аукцион),

в присутствии представителей:

заявителя – <...>(доверенность от 12.12.2012);

заказчика –<...>, врача-нефролога (доверенность от 26.12.2012), <...>, ведущего юрисконсульта (доверенность от 18.06.2012),

УСТАНОВИЛА:

1. В Омское УФАС России поступила жалоба заявителя (вх. № 14101э от 24.12.2012), из которой следует, что в нарушение требований Федерального закона от 21.07.2005 года № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон «О размещении заказов»), Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», заказчик установил в Приложении № 1 «Заказ на поставку медицинского расходного материала для проведения процедур гемодиализа код

ОКДП 3311288» к документации об открытом аукционе (далее – Приложение № 1) требования к товару, которые могут привести к ограничению количества участников размещения заказа.

По мнению заявителя, заказчик необоснованно включил в один лот «уникальные» и «взаимозаменяемые» расходные материалы, что не соответствует отдельным положениям письма ФАС России "О направлении информации" от 18.04.2011 N АК/14239 «Разъяснение для использования территориальными органами ФАС России при определении товарных границ рынка медицинского оборудования и рынка расходных материалов для гемодиализа» (далее – Разъяснение).

При этом заявитель считает, что к «взаимозаменяемым» расходным материалам относится «Картридж Hospal Cartridge with Hemoscan для гемодиализного аппарата Innova» (пункт 2 Технического задания) (далее – Картридж).

Общество полагает, что Картридж должен быть выделен из лота «уникальных» расходных материалов (пункты 1, 3, 4, 5, 6) Технического задания» в отдельный лот с указанием в документации об открытом аукционе слов «или эквивалент».

Заявитель указал в жалобе на необходимость исключения из пункта 2 Технического задания требования о радиационном методе стерилизации кровопроводящих магистралей, поскольку в настоящее время существует три метода стерилизации (паром, гамма излучением, этиленоксидом) и указание на конкретный метод стерилизации (радиационный) *«ведет к ограничению конкуренции»*, поскольку кровопроводящие магистрали аппаратов Effe Emme S.p.A/F.M.S.p.A, и Италия; «Biotegue Corporation» - Китай, Тайвань) *«не стерилизуются ни паром, ни облучением, а только этиленоксидом»*.

Также заявитель предлагает исключить из пункта 2 Технического задания требование о наличии линий для автоматического заполнения и промывки экстракорпорального контура, которые герметично соединены с портом (waste handing option) для аппаратного удаления промывочного раствора при реверсивной работе насоса крови (далее – линия), указывая на наличие вышеуказанных аналогов Картриджей, максимально адаптированных к аппаратам «искусственная почка» «Innova», в обоснование чего, заявитель указывает, что *«данная линия во всех производимых в мире магистралях, линиях и картриджах используется в виде пластикового мешка для сбора промывочного раствора. В продукции Гамбро, используется лишь для обоснования увеличения стоимости и ограничения конкуренции, к которому приводит требование ее наличия»*.

Согласно части 2 статьи 58 Федерального закона «О размещении заказов» участник размещения заказа, подавший жалобу на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, оператора электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, обязан приложить к жалобе документы, подтверждающие обоснованность доводов жалобы. В этом случае жалоба должна содержать полный перечень прилагаемых к ней документов.

На запрос Омского УФАС России (исх.№ 03-8266 от 24.12.2012) представителем заявителя на заседании Комиссии были представлены копии следующих документов: регистрационного удостоверения на изделия медицинского назначения «Магистрали кровопроводящие гемодиализные стерильные LK 70910, LK 71110, LK 31810, LK 71111, LK 79090, LK 79595», выданного Федеральной службой по надзору в

сфере здравоохранения и социального развития №ФС № 2006/1819, со сроком действия до 21 ноября 2011 года, схемы кровопроводящей магистрали с пластиковым мешком для сбора промывочного раствора с объемом наполнения 110 мл, декларации компании «Biotegue Corporation» - Китай, Тайвань» о совместимости изделия медицинского назначения «Магистраль артериовенозная для гемодиализа» с аппаратурой для гемодиализа фирмы Гамбро Иннова, отзыва о возможности клинического применения магистрали артериовенозной для гемодиализа компании «Biotegue Corporation» - Китай, Тайвань» на аппаратах «искусственная почка» - «INNOVA», выданного ФГУЗ ЦМСЧ № 31 ФМБА России.

2. На запрос Омского УФАС России (исх. № 03-8267 от 24.12.2012) были представлены материалы открытого аукциона (вх. № 14211 от 26.12.2012), изучив которые Комиссия установила, что 13.12.2012 на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» www.zakupki.gov.ru (далее - официальный сайт) опубликованы извещение о проведении открытого аукциона и документация об открытом аукционе с начальной (максимальной) ценой государственного контракта 15570200,40 руб.

Заказчик направил Комиссии возражения на жалобу Общества, из которых следует, что формирование лота и установление требований к качественным и техническим характеристикам закупаемого товара, основано на нормах статьи 34 Федерального закона «О размещении заказов», а также положениях Руководства оператора по использованию аппарата INNOVA производства компании Gambro Dasco S.p.A., Италия (далее - Руководство оператора).

Представители заказчика представили на обозрение Руководство оператора и проинформировали Комиссию, что в медицинском учреждении применяется 19 аппаратов для гемодиализа (INNOVA, ARTIS) с применением расходных материалов, указанных в Техническом задании.

Кроме того, представители заказчика сообщили Комиссию, что в используемой аппаратуре метод стерилизации этиленоксидом не применяется, поскольку указанный метод может вызвать у пациентов анафилактические реакции. При этом диализаторы, стерилизованные этиленоксидом, не взаимозаменяемы с диализаторами, стерилизованными иными методами.

Необходимость наличия линий в Картриджах обусловлено тем, что они являются частью применяемого в медицинском учреждении технологического процесса, предусмотренного Руководством оператора, при котором промывочный раствор автоматически из аппарата удаляется непосредственно в канализационную систему.

Также представители заказчика сообщили, что магистраль с наличием пластикового мешка для сбора промывочного раствора является универсальной и небезопасной для персонала, соответственно требуется внесение изменений в технологию процесса гемодиализа (слив раствора вручную, утилизация мешков и т.д.), что приведет к дополнительным финансовым затратам, учитывая, что ежедневно в медицинском учреждении проводится до 70 процедур гемодиализа.

3. В результате рассмотрения жалобы и осуществления в соответствии с частью 5 статьи 17 Федерального закона «О размещении заказов» внеплановой проверки Комиссия установила следующее.

В силу части 1 статьи 41.6 Федерального закона «О размещении заказов» документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным [частями 1 - 3.2, 4.1 - 6 статьи 34](#) настоящего Федерального закона.

На основании части 2 статьи 34 настоящего Федерального закона документация об аукционе должна содержать требования, установленные заказчиком, уполномоченным органом, к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

Согласно пункту 1 части 4 статьи 41.6 Федерального закона «О размещении заказов»

документация об открытом аукционе в электронной форме должна содержать требования к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, требования к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика. При этом должны быть указаны используемые для определения соответствия потребностям заказчика или эквивалентности предлагаемого к поставке или к использованию при выполнении работ, оказании услуг товара максимальные и (или) минимальные значения таких показателей и показатели, значения которых не могут изменяться.

Исходя из смысла части 3 статьи 34 Федерального закона «О размещении заказов», документация об аукционе может содержать указание на товарные знаки. В случае, если в документации об аукционе содержится указание на товарные знаки в отношении товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, в документации об аукционе также должно содержаться указание на товарный знак в отношении товара российского происхождения (при наличии информации о товаре российского происхождения, являющемся эквивалентом товара, происходящего из иностранного государства или группы иностранных государств). При указании в документации об аукционе на товарные знаки они должны сопровождаться словами "или эквивалент", за исключением случаев несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, а также случаев размещения заказов на поставки запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование. Эквивалентность товаров определяется в соответствии с требованиями и показателями, устанавливаемыми в соответствии с [частью 2](#) настоящей статьи.

В соответствии с частью 3.1 статьи 34 Федерального закона «О размещении заказов» документация об аукционе не может содержать требования к товару, информации, работам, услугам, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.

В Приложении № 1 в табличной форме заказчик указал на необходимость поставки следующих расходных материалов (в графа 2 «Наименование товара «или эквивалент»»):

1. Устройство кровопроводящих магистралей ArtiSet HD DN для гемодиализного аппарата ARTIS.
2. Картридж Hospal Cartridge with Hemoscan для гемодиализного аппарата Innova.
3. Устройство для фильтрации - ультрафильтр Diaclear.
4. Ультрафильтр U 9000.
5. Картридж серии Cleancart типоразмера А.
6. Картридж серии Cleancart типоразмера С.

В Техническом задании действительно были указаны расходные материалы, которые в совокупности соответствуют аппарату для гемодиализа Innova, поскольку в целях обеспечения безопасности пациентов Руководство оператора содержало ряд «ПРЕДУПРЕЖДЕНИЙ», например:

- введение III: *«Применение устройств либо расходного материала, кроме перечисленного в данном руководстве, снимает либо снижает гарантии производителя на аппарат INNOVA»;*

- Раздел 5: *«Используйте только картридж производства Gambro/Hospal»;*

- введение IX: *«За выбор технологии промывки отвечает руководитель медицинского учреждения»* и т.д.

Исходя из указанных обстоятельств, с учетом специфики деятельности заказчика, Комиссия считает, что в соответствии с частью 3 статьи 34, пунктом 1 части 4 статьи 41.6 Федерального закона «О размещении заказов», в Техническом задании правомерно установлены требования к поставке оригинальных расходных материалов производства Gambro/Hospal, т.к. учитывалась необходимость обеспечения лечебного учреждения изделиями, позволяющими оказать медицинскую помощь пациентам, жизнь которых напрямую зависит от качества данной услуги.

Учитывая изложенное, и принимая во внимание отсутствие документальных доказательств ограничения количества участников размещения заказа в связи с указанием в Техническом задании технических и функциональных характеристик расходных материалов производства Gambro/Hospal, Комиссия считает необоснованными вышеуказанные доводы заявителя.

Указанная позиция Комиссии соответствует сложившейся судебной арбитражной практике, например, постановлению Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 04.09.2012 по делу № А75-9899/2011; постановлению Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 17.09.2012 по делу № А43-33869/2011).

Кроме того, вывод Комиссии не противоречит Разъяснениям ФАС России, письму

ФАС России «О рассмотрении обращения» от 29.01.2009 № АЦ/2169, а также соответствует Решению Комиссии УФАС России по Москве от 23.05.2011 № 10-02/57-895/11, из которых следует, что расходные материалы технически и функционально связаны между собой, соответственно их объединение в один лот не нарушает требований Федерального закона «О размещении заказов», части 3 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

На основании изложенного и руководствуясь частью 5 статьи 17, частью 6 статьи 60 Федерального закона «О размещении заказов», Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, оператора электронной площадки при размещении заказа на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, в том числе при размещении заказов на энергосервис, для государственных, муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений, утвержденным приказом ФАС России от 24.07.2012 № 498, зарегистрированным в Минюсте России 01.08.2012 № 25073, Комиссия

РЕШИЛА:

Признать **необоснованной** жалобу ООО «КорДим» на действия БУЗОО «Областная клиническая больница» при проведении открытого аукциона в электронной форме (извещение № 0352200000812000692) на поставку медицинского расходного материала для проведения процедур гемодиализа.

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