

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-11614/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
11.09.2023 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

Председательствующего:

<...>

при участии представителей ООО «Смарт Медика», ФГБУЗ КБ № 85 ФМБА России,

рассмотрев жалобу ООО «Смарт Медика» (далее — Заявитель) на действия ФГБУЗ КБ № 85 ФМБА России (далее — Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на закупку светильника операционного (реестровый № 32312671090, далее — Закупка),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки, перенаправленная письмом ФАС России от 28.08.2023 № 28/69212/23.

При этом в жалобе Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции. Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.

На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что отказывается от рассмотрения жалобы по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции и в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам статьи 18.1. Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо 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 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе 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.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

Согласно доводам жалобы, Заявитель выражает несогласие с положениями закупочной документации, а именно:

1. Указывает, что установленные Заказчиком требования к срокам поставки являются неисполнимыми.
2. Отмечает, что характеристики, установленные в пунктах 3.4 и 3.9 Технического задания, ограничивают конкуренцию.
3. Указывает, что под совокупность характеристик, установленных Заказчиком, подходит товар единственного производителя - «Нанкин Майндрэй Био-Медикал Электроникс Ко., Лтд.».

Заказчик с доводами жалобы не согласился и на заседание Комиссии представил письменные возражения, а также иные истребованные антимонопольным органом документы.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссией установлено следующее.

В соответствии с частью 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.

В силу части 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 соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Комиссией установлено, что 14.08.2023 на официальном сайте АО «ЕЭТП» и единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) размещено извещение о проведении Закупки.

Начальная цена договора: 2 737 384,00 руб.

Дата начала срока подачи заявок: 14.08.2023.

Дата и время окончания срока подачи заявок (по местному времени заказчика): 30.08.2023 в 09:00.

Дата рассмотрения заявок: 01.09.2023.

Дата проведения аукциона в электронной форме: 04.09.2023.

Согласно части 9 статьи 3.2 Закона о закупках для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные в том числе частью 10 статьи 4 настоящего Федерального закона.

1. Относительно установления неисполнимого срока поставки Комиссия отмечает следующее.

В своей жалобе Заявитель указывает, что производители требуемого товара не имеют возможности отгрузить товар в такие короткие сроки. Санкционное давление вынужденно продлевает сроки производства товара и его поставки на территорию РФ, что подтверждается срывами (задержками) поставок аналогичных товаров у различных Заказчиков.

При этом установленный в документации срок поставки содержит сведения, что поставка осуществляется после предварительной заявки Заказчика. То есть, на момент размещения закупки такой существенной (срочной) необходимости в поставке товара Заказчик не имеет. В ином случае требование было бы установлено без уточнения «по заявке заказчика».

В свою очередь, Заказчик пояснил, что имеет многопрофильный стационар, в котором располагаются 7 операционных блоков, в одном из которых необходимо заменить светильник и продолжить в этом блоке запланированные операции. Сроки поставки, указанные в документации, продиктованы исключительно срочностью замены пришедшего в негодность операционного светильника. Кроме того, в договоре предусмотрен раздел «Форс-мажор», в котором указаны сроки продления обязательств при наступлении указанных обстоятельств.

Изучив материалы дела и заслушав доводы сторон, Комиссия установила следующее.

Согласно пункту 7 Информационной карты сроки поставки: с даты подписания Договора, в течение 15 календарных дней после предварительной заявки Заказчика, г. Москва, ул. Москворечье, д.16, с 9.00 до 16.00 (с 12.00 до 13.00 обеденный перерыв) по рабочим дням.

При этом, Заявителем документального подтверждения неисполнимости данных сроков на заседании Комиссии не представлено.

В свою очередь, Комиссия отмечает, что на участие в Закупке было подано 2 заявки, а при формировании начальной максимальной цены договора получено 3 коммерческих предложения, что подтверждает возможность поставки товара в указанные сроки.

Кроме того, следует отметить, что 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.

Одной из целей Закона о закупках является удовлетворение потребностей заказчиков в удовлетворении нужд в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств (ч. 1 ст. 1 Закона о закупках).

Из взаимосвязи положений Закона о закупках следует, что заказчики, осуществляющие закупку по правилам данного закона должны таким образом определить требования к закупаемым товарам, работам, услугам, чтобы, с одной стороны, повысить шансы на приобретение товара/оказание услуг именно с теми характеристиками, которые им необходимы, соответствуют их потребностям, а с другой стороны, необоснованно не ограничить количество участников закупки.

Комиссия отмечает, что Закон о закупках не содержит конкретных правил и критериев относительно требований, устанавливаемых заказчиком к участникам закупки. Осуществляя организацию и проведение закупки, заказчики руководствуются требованиями законодательства в сфере закупок и положением о закупках, разработанным самостоятельно с учетом потребностей конкретного заказчика.

В частности, порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупок) и условия их применения устанавливаются заказчиками самостоятельно путем принятия Положения о закупке.

Законом о закупках заказчиком предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки, направленные в первую очередь на выявление в результате закупочных процедур лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, удовлетворения потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

При этом 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.

Направленные на обеспечение потребностей отдельных видов юридических лиц в товарах, работах и услугах отношения, регулируемые Законом № 223-ФЗ, имеют целью повышение эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг (ст. 1).

Приведенные правовые позиции, позволяя определить круг правомерных действий заказчика при установлении в документации о закупке, проводимой по правилам Закона № 223-ФЗ, требований к участникам, отличающихся достаточной степенью строгости, указывают также на обстоятельства, наличие которых является индикатором нарушения принципов, предусмотренных пунктом 1 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, и которые подлежат выяснению антимонопольным органом в целях выявления в действиях заказчика данного нарушения. Такие обстоятельства подразумевают фактическое, а не мнимое предоставление преимущественных условий участия в закупке для отдельных хозяйствующих субъектов, ограничение возможности участия наибольшего числа конкурентов в целях обеспечения победы в закупке данных хозяйствующих субъектов.

Таким образом, поскольку требования, установленные Заказчиком, в равной мере относятся ко всем хозяйствующим субъектам, имеющим намерение принять участие в закупке, не приводят к нарушению антимонопольных запретов, то нарушения положений приведенных норм Закона о закупках отсутствуют.

Установленные Заказчиком требования удовлетворяют потребность Заказчика в закупаемом товаре, таким образом, фактически Заявитель спорит в данном контексте с потребностью Заказчика, что не может быть поддержано Комиссией в связи с тем, что Заказчик вправе по результатам закупочной процедуры получить тот товар, соответствующий его потребности, на который он рассчитывал и к которому он сформировал требования в документации.

Действительных доказательств невозможности участия в закупке, по установленным Заказчиком требованиям, Заявителем не представлено, а Комиссией не установлено.

Кроме того, Заявитель доказательств ограничения конкуренции установлением оспариваемых требований не представил.

В соответствии с пунктом 5 части 6 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о том, что установленные Заказчиком в документации требования не могут рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников закупки.

Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях Заказчика нарушений действующего законодательства, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу, Комиссия приходит к выводу необоснованности доводов жалобы в указанной части.

2. Относительно оспаривания характеристик, установленных в пунктах 3.4 и 3.9 Технического задания, Комиссия установила следующее.

В соответствии с частью 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.

В Техническом задании Заказчиком установлены следующие характеристики к закупаемому оборудованию:

3.4	Диаметр купола	не более 670мм	ГОСТ Р 56128-2014 Чем меньше диаметр, тем удобнее работать
3.9	Индекс цветопередачи (Ra)	не менее 95 Ra	ГОСТ Р 56128-2014 чем выше, тем лучше цветопередача, т.е. лучше различаются ткани тела

Заявитель отмечает, что в ГОСТе 56128-2014, на который ссылается Заказчик в техническом описании, не указано каких-либо требований к размеру купола. Также диаметр светильника не влияет на удобство работы. На качество освещения может влиять только площадь излучающей поверхности. Таким образом, увеличивая площадь излучающей поверхности, увеличивается и поле освещения. Указывая диаметр «не более 670мм», Заказчик ограничивает конкуренцию, так как ограничивающее требование существенно влияет на возможности участников предложить к поставке товар разных производителей.

В соответствии с ГОСТ Р 56128-2014, на который ссылается Заказчик, индекс цветопередачи должен быть в диапазоне 85-100. Кроме того, в соответствии с Постановлением Правительства РФ №2255 от 24 декабря 2020 г. индекс цветопередачи для искусственного освещения должен составлять не менее 90Ra.

В свою очередь, Заказчик пояснил, что данные характеристики имеют товары нескольких производителей.

Кроме того, ГОСТ Р 56128-2014 указывает основные параметры, которые должны включаться в Техническое задание. Указанный Заявителем диапазон 85-110 прописан в Приложении Б «Пример медико-технических характеристик операционного светильника» и имеет примечание «приведенные в таблице Б1 количественные и качественные значения характеристик носят информационный характер».

Заказчик рассчитывает получить современное оборудование с наилучшими характеристиками.

Также Заказчик отметил, что требования к диаметру купола обусловлены небольшими габаритами операционной, а индекс цветопередачи установлен в связи с необходимостью максимально высокой цветопередачи для наилучшего различия тканей человека.

Комиссия оценивает доводы Заказчика критически, поскольку описание предмета закупки не соответствует положениям пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, предусматривающих, что если Заказчиком при составлении описания объекта закупки не используются установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, законодательством Российской Федерации о стандартизации показатели, требования, условные обозначения и терминология, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования других показателей, требований, условных обозначений и терминологии.

Положения Закона о закупках не ограничивают право Заказчика на включение в документацию требований к товару, которые являются значимыми для Заказчика и отвечают его потребностям, однако указанные требования должны иметь под собой обоснование с точки зрения оказания медицинских услуг.

Комиссией установлено, что значения показателей 3.4 и 3.9 Технического задания значениям показателей ГОСТ Р 56128-2014 не соответствуют. При этом, Заказчиком не представлено надлежащих доказательств того, что обжалуемые требования не отвечают его потребности, помимо субъективного мнения Заказчика, а также что закупаемые товары с иными характеристиками (соответствующими диапазонам, установленным в ГОСТ с учетом действия подзаконных актов) не позволяют использовать соответствующее оборудование по назначению.

В силу части 1 статьи 1 Закона о закупках одной из целей Закона о закупках является удовлетворение потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

Необходимо отметить, что наличие у Заказчика права по самостоятельному определению требований к предмету закупки не означает, что реализация данного права должна осуществляться произвольно. Напротив, требования должны устанавливаться заказчиком таким образом, при котором обеспечиваются равные возможности (условия) для принятия участия в процедуре, а равно соблюдении принципов, установленных в части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Учитывая, что Заказчиком не приведено доказательств обоснования установления обжалуемых требований, Комиссия признает жалобу Заявителя в указанной части обоснованной и устанавливает в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

3. Относительно установления совокупности характеристик, которым отвечает только товар единственного производителя Комиссия установила следующее.

В Техническом задании установлены требуемые характеристики к закупаемому оборудованию.

На заседании Комиссии Заявитель указал, что совокупности указанных характеристик отвечает товар единственного производителя - «Нанкин Майндрэй Био-Медикал Электроникс Ко., Лтд.». Также Заявитель представил сравнительную таблицу, согласно которой иные производители не подходят под требования Заказчика. Данные сравнительной таблицы также подтверждаются материалами дела, в том числе инструкциями на товар. Например:

№	Наименование	Наличие функции или требуемое значение	Эмалед 602/602		Эмалед 300/300		Эмалед 500/500		аксима сд160	
			Характеристики	РУКОВОДСТВО по ЭКСПЛУАТАЦИИ 640.00.00/01 РЭ	Характеристики	РУКОВОДСТВО по ЭКСПЛУАТАЦИИ 340.00.00.002 РЭ	характеристики	РУКОВОДСТВО ПО ЭКСПЛУАТАЦИИ 540.000.002 РЭ	технические характеристики	Руководство на медиз. изделия Свети. медиз. хирург. универс. регуляторы «АКСИСО» света, источник света 9452-099630С
1.	Общие параметры 32.50.13.190		Характеристики	РУКОВОДСТВО по ЭКСПЛУАТАЦИИ 640.00.00/01 РЭ	Характеристики	РУКОВОДСТВО по ЭКСПЛУАТАЦИИ 340.00.00.002 РЭ	характеристики	РУКОВОДСТВО ПО ЭКСПЛУАТАЦИИ 540.000.002 РЭ	технические характеристики	Руководство на медиз. изделия Свети. медиз. хирург. универс. регуляторы «АКСИСО» света, источник света 9452-099630С

1.6	Угол подъема пружинного кронштейна	не менее 45°	45	стр 135	20 град	стр 45	45	стр 56	45	стр 8	30	стр 132	20°
1.7	Угол опускания пружинного кронштейна	не менее 50°	45	стр 135	40 град	стр 45	45	стр 56	45	стр 6	45	стр 132	40°

В свою очередь, Заказчик также представил сравнительную таблицу товаров разных производителей. При этом на заседании Комиссии Заказчик не смог документально подтвердить указанные значения, равно как и наличие на рынке товаров нескольких производителей, подходящих под условия Технического задания.

В соответствии с пунктом 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.

При этом описание предмета такой закупки должно быть осуществлено в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках (пункт 15 части 10 статьи 4 Закона о закупках).

Согласно части 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующими правилами:

- 1) в описании предмета закупки указываются функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки;
- 2) в описании 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;
- 3) 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.

Заказчик должен доказать соответствие документации вышеуказанной норме, так как закупка товара конкретного производителя возможна строго в случаях, предусмотренных в пункте 3 части 6.1. статьи 3 Закона о закупках.

Комиссия считает необходимым отметить, что формальное отсутствие в закупочной документации указания на конкретного производителя в отсутствие действительной возможности поставки эквивалентной продукции, а формирование Заказчиком Закупочной документации способом, не позволяющим предложить эквивалентный товар, направлено лишь на придание своим действиям видимости соблюдения требований действующего законодательства о закупках.

Таким образом, из документации по спорной закупке, а именно Технического задания, следует, что Заказчиком предъявлены требования к объекту закупки, которые может удовлетворить только товар одного производителя.

Согласно пункту 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках в описании предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков 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; описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков (в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова «или эквивалент»).

Таким образом, в отношении конкурентных закупок упомянутым законом введен специальный режим регулирования, который обязывает заказчиков безальтернативно предусматривать в закупочной документации возможность использования эквивалентного товара.

При этом согласно пункту 8 обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона о закупках, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 16.05.2018, установление заказчиком невыполнимых требований для участников закупки ограничивает конкуренцию и противоречит положениям Закона о закупках.

В подобных случаях характеристики товара определяются с учетом необходимости расширения круга лиц путем стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции.

Кроме того, из Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» следует, что закупка конкретного товара недопустима в отсутствие специфики его использования. В настоящем случае Заказчиком не доказана такая специфика, а потому никаких правовых

и фактических оснований закупать такой товар у него не имелось.

Комиссия полагает необходимым отметить, что подобные рычаги воздействия на ход проведения конкурентной процедуры являются недопустимыми, поскольку документация не должна являться инструментом манипулирования заказчика итогами процедуры.

Более того, подобное использование Заказчиком представленных ему прав по самостоятельному формированию документации является ничем иным как злоупотребление правом.

Таким образом, действия Заказчика могут быть оценены не иначе как противоречащие нормам Закона о закупках, так как подобные действия носят антиконкурентный характер, поскольку именно из-за действий Заказчика существенно затрудняется исполнение целей, установленных Законом о закупках.

В свою очередь, Заказчик как инициатор закупочной процедуры, обязательной к проведению в силу требования действующего законодательства, формируя закупочную документацию, обязан проверить ее на соответствие требованиям законодательства в сфере закупок, поскольку именно как инициатор несет ответственность за ее содержание. В этой связи, Заказчик обязан убедиться в реальной возможности поставки эквивалентного товара, и, как следствие, доказать это контрольному органу. В противном же случае требование закона об обязательной возможности поставки эквивалентного товара нивелируется простой фразой о возможности поставки эквивалента без действительной такой возможности.

Во исполнение ранее упомянутых принципов закупочной деятельности согласно части 1 статьи 3 Закона о закупках, Заказчик при формировании и утверждении документации о закупке должен располагать сведениями о реальной возможности поставки эквивалентной продукции и действительном ее наличии на соответствующем рынке, что и должно быть доказано и документально подтверждено контрольному органу. Обратное же приводит к нарушению Заказчиком требований Закона о закупках.

Комиссия также принимает во внимание, что на участие в Закупке подано 2 заявки. Согласно протоколу рассмотрения заявок от 01.09.2023 допущена 1 заявка. Комиссией было установлено, что единственный допущенный участник к поставке предлагает также товар «Нанкин Майндрэй Био-Медикал Электроникс Ко., Лтд.». Также на заседании Комиссии Заказчик указал, что во всех полученных коммерческих предложениях к поставке предлагается «Нанкин Майндрэй Био-Медикал Электроникс Ко., Лтд.».

Таким образом, Заказчиком не представлено надлежащих доказательств того, что на рынке присутствуют несколько производителей, чья продукция подходит под требования Технического задания.

Учитывая, что Заказчиком не приведено доказательств наличия на рынке товаров нескольких производителей, а равно не подтверждена потребность в закупке товара конкретного производителя, Комиссия признает жалобу Заявителя в указанной части обоснованной и устанавливает в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Смарт Медика» (ИНН: 7725313010, ОГРН: 1167746341685) на действия ФГБУЗ КБ № 85 ФМБА России (ИНН: 7724010662, ОГРН: 1027700374591) при проведении Закупки частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленного нарушения.

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