

УДК 34.096

Безвуляк Владислав Игоревич

магистрант
Московский финансово-юридический
университет
Москва, Россия
tenderplaner@gmail.com

Vladislav I. Bezvulyak

Post-graduate student
Moscow Finance and Law University
Moscow, Russia

**ОБЗОР ПРАКТИКИ СУДОВ И
ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ
СЛУЖБЫ, ПО ВОПРОСУ ФОРМИРОВАНИЯ
ОПИСАНИЯ ОБЪЕКТА ЗАКУПКИ, ПРИ
ЗАКУПКЕ МЕДИЦИНСКИХ ИЗДЕЛИЙ**

**REVIEW OF THE PRACTICE OF THE COURTS
AND THE FEDERAL ANTIMONOPOLY
SERVICE ON THE ISSUE OF FORMING
A DESCRIPTION OF THE OBJECT
OF PURCHASE, WHEN PURCHASING
MEDICAL DEVICES**

Аннотация

Статья посвящена обзору практики судов и Федеральной антимонопольной службы по вопросам, связанным с описанием объекта закупки в контексте государственных закупок в сфере здравоохранения. Рассматриваются основные спорные вопросы, возникающие при описании объекта закупки. Изучены вопросы: проблемы применения обязательных характеристик товара, неоднозначность формулировок и характеристик, излишняя конкретизация требований в ходе проведения закупочных процедур.

Ключевые слова:

контрактная система, эффективность закупок, здравоохранение, ограничение конкуренции

Abstract

This article is devoted to an overview of the practice of the courts and the Federal Antimonopoly Service on issues related to the description of the object of purchase in the context of public procurement in the field of healthcare. The article discusses the main controversial issues that arise when describing the object of purchase. The article touches on such issues as: problems of applying mandatory product characteristics, ambiguity in the wording of characteristics, excessive specification of requirements during procurement procedures.

Keywords:

contract system, procurement efficiency, healthcare, restriction of competition

Описание объекта закупки в контексте государственных и коммерческих закупок является критически важным этапом, воздействующим на прозрачность, конкурентоспособность и эффективность процесса проведения закупочных процедур. Целью закупок является выявление лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг [21]. За основу данного обзора возьмём Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - закон 44-ФЗ), а именно рассмотрим вопросы и проблемы формирования описания объекта закупки (далее - ООЗ) в сфере Здравоохранения.

Как отмечает кандидат юридических наук Е.С. Губенко, описание объекта закупки — это фиксация качественных, технических и количественных характеристик (стандарт), позволяющая идентифицировать объект закупки [18].

Заказчики при формировании ООЗ обязаны руководствоваться ст. 33 закона 44-ФЗ, а также Постановлениями Правительства и другими нормативно-правовыми актами, такими как:

1) Постановление Правительства РФ от 08.02.2017 № 145 "Об утверждении Правил формирования и ведения в единой информационной системе в сфере закупок каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и Правил использования каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд";

2) Постановление Правительства РФ от 05.02.2015 № 102 «Об ограничениях и условиях допуска отдельных видов медицинских изделий, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Рассмотрим основные спорные вопросы формирования ООЗ.

Первый распространённый вопрос – это включение Заказчиками дополнительных характеристик не предусмотренных каталогом товаров, работ и услуг (далее – КТРУ), при применении Постановления Правительства РФ от 10.07.2019 № 878 "О мерах стимулирования производства радиоэлектронной продукции на территории Российской Федерации при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, о внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 16 сентября 2016 г. № 925 и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации" (Далее – ПП 878).

При проведении закупок с ограничениями, установленных ПП 878, Заказчики обязаны применять коды КТРУ. В качестве примера возьмем код КТРУ 26.60.12.119-00000746 (Система эндоскопическая хирургическая электромеханическая), в данном коде предусмотрены характеристики обязательные и не обязательные к применению, иные характеристики, не входящие в данный перечень, Заказчик включить не может. Бывают еще две ситуации. Первая – когда в каталог включены товары, где все характеристики обязательны к применению, в данном случае у Заказчиков отсутствует свобода действия. Второй случай, когда в каталоге отсутствуют характеристики по закупаемому лоту, в данном случае Заказчик самостоятельно формирует ООЗ исходя из своих потребностей.

Несмотря на все запреты и ограничения, Заказчики нередко включают дополнительные характеристики при применении ограничений, установленных ПП 878. По данной ситуации у ФАС и судов сложилась неоднозначная практика. При проведении закупки [16] на поставку рентген-аппарата Министерством здравоохранения Красноярского края (Заказчик), поступила жалоба на действия Заказчика в связи с несоответствием ООЗ требованиям 44-ФЗ, а именно на то, что Заказчик указал дополнительные характеристики, не предусмотренные КТРУ. Позиция ФАС согласилась с мнением участника закупок и выдала предписание Заказчику на устранение недостатков [15]. В последствии вопрос рассматривал Третий арбитражный апелляционный суд, который принял сторону Заказчика, указал, что установление дополнительных характеристик не противоречит 44-ФЗ [8], а Верховный суд не нашел оснований для пересмотра дела [6].

Второй вопрос, при формировании ООЗ – это включение дополнительных характеристик, которые ограничивают конкуренцию. При формировании ООЗ Заказчики включают такие характеристики как: «Степень защиты от поражения электрическим током», «Класс риска» и др.

Установление дополнительных характеристик связанных с безопасностью медицинских изделий является не целесообразным. Все медицинские изделия должны пройти регистрацию в Федеральной службе по надзору в сфере здравоохранения (Росздравнадзор) в соответствии со ст. 38 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации". Для прохождения данной регистрации и получения Регистрационного удостоверения на медицинское изделие, необходимо проводить испытания, в том числе клинические и токсикологические, а также проводить экспертизы качества, эффективности и безопасности. Данные характеристики не влияют на функционал закупаемого товара и изначально соответствует всем необходимым параметрам безопасности для применения их в сфере здравоохранения, но создают лишние трудозатраты для всех сторон системы закупок. Данной позиции придерживается ФАС разъяснив, что такие характеристики не являются значимыми, но могут привести к сокращению числа участников [13].

Проблемная ситуация складывается при включении в ООЗ пункта «Декларация о соответствии». Включение данного требования может существенно ограничить конкуренцию, по причине того, что с 01.01.2021 года на медицинские изделия не

обязательно иметь действующую декларацию соответствия, что может привести к ограничению числа участников закупки и снижению конкуренции. Данное требование было отменено Постановлением Правительства РФ от 4 июля 2020 г. № 982 "О признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации и об отмене некоторых актов федеральных органов исполнительной власти, содержащих обязательные требования, соблюдение которых оценивается при проведении мероприятий по контролю при осуществлении государственного контроля за обращением медицинских изделий".

Еще одна нестандартная ситуация, в которой Заказчик включил в качестве дополнительного требования к поставке – «брендирование» Товара. При рассмотрении жалобы ФАС признала ее частично обоснованной, сославшись на ограничения ПП 878, то есть на запрет включения дополнительных характеристик. Суд первой инстанции с решением ФАС не согласился, обосновав тем, что «Установка данного условия в описании объекта закупки Заказчиком не может ввести в заблуждение участника закупки и ограничивать конкуренцию.» и «...брендирование поставляемого оборудования посредством размещения на нем специальной наклейки является важным для заказчика...» [11]. Апелляционный суд данное решение поддержал [13].

Бывают ситуации, когда Заказчик составил ООЗ в соответствии со всеми правилами и ПП 878 без включения дополнительных требований и характеристик, но возникают проблемы при составлении некорректных инструкций по подготовке заявки на участие в закупке. Данные проблемы могут выливаться в необоснованное отклонение участников закупок. Подобную ситуацию рассмотрим на примере закупки «Бронхоскопа гибкого» [17], в данной ситуации участник был отклонен за нарушение предоставления информации о товаре, не соответствующей инструкции, а именно ««Описание объекта закупки» требуется в п. 1.3 «Глубина резкости» – «≤ 100 Миллиметр» - «Указывается точное значение показателя. Не допускается указание значения показателя со знаками «≤», «<», «=»», участником представлена характеристика: «Глубина резкости» – «2-50». С данным решением участник не согласился, с чем и обратился в ФАС. Ссылаясь на противоречивость инструкции, а также, что показатель «Глубина резкости 2-50» в технической документации установлен производителем в виде диапазонного значения и не выходит за рамки

технического требования заказчика. ФАС приняло сторону участника и выдало предписание на изменение ненадлежащей инструкции [14].

Третий вопрос, который может иметь коррупционную составляющую – это составление ООЗ «под одного производителя», то есть составить описательную часть таким образом, что под данное описание может попасть товар только одного производителя. В большинстве случаев такие действия Заказчика не поддерживаются ФАС и судами. Как сообщается в Письме ФАС №ТН/37551/23 от 16.05.2023 г. «О формировании документации о закупке медицинских изделий»: «...установление требований к поставляемым товарам, совокупности характеристик, которым соответствует продукция определённого производителя, не соответствует Закону о контрактной системе». Отметим, что ФАС России опубликовал письмо №АК/18070/15 от 14.04.2015 г. «О направлении разъяснений ФАС России по рассмотрению жалоб и обращений на осуществлении закупок технических средств реабилитации», так же указывает что: «Установление заказчиками требований необъективного характера путем излишней детализации описания объекта закупки, вплоть до соответствия товару одного производителя, приводит к ограничению количества участников размещения заказа, не создает предпосылок для экономии бюджетных средств». Данного суждения придерживается Президиум Верховного Суда РФ, опубликованного в «Обзоре судебной практики применения законодательства РФ о контрактной системе в сфере закупок Товаров, работ, услуг для государственных муниципальных нужд» от 28 июня 2017 года. Но бывает и обратная ситуация, когда суды принимают сторону заказчика, обосновывая свое решение тем, что указание определенных характеристик, в качестве потребности заказчика, не может рассматриваться как ограничение конкуренции [10].

Исходя из вышеприведённого обзора можно прийти к выводу, что на данный момент отсутствует единообразная практика формирования ООЗ, максимально отвечающая потребности Заказчика и не ущемляющая права участников закупки. Задачей заказчика является сформировать описание объекта закупки таким образом, чтобы по результатам закупки заключить контракт с поставщиком (подрядчиком, исполнителем), предложение которого полностью удовлетворяет потребностям заказчика и целям эффективного использования денежных средств [19]. При этом заказчики обязаны придерживаться принципа конкуренции, в том числе через механизм установления чётких правил ООЗ [20].

Спор о необходимости ограничения конкуренции и потребности в выборе товара является актуальной и сложной проблемой в современном обществе. С одной стороны, конкуренция способствует развитию бизнеса, стимулирует предпринимательство и позволяет потребителям выбирать наиболее качественные и доступные товары. С другой стороны, слишком большая конкуренция может привести к доминированию крупных корпораций, ущемлению малого и среднего бизнеса и ограничению выбора для потребителя.

Для решения данных вопросов и дальнейшего предотвращения спорных ситуаций, необходимо провести совместную консультацию и выработку общей концепции по формированию ООЗ с представителями Правительства РФ, судов, ФАС, заказчиков, участников и иных заинтересованных лиц.

Список использованных источников

1. Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" // СПС КонсультантПлюс / https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_144624/

2. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" // Электронный ресурс - официальный сайт Министерства Здравоохранения РФ/ <https://minzdrav.gov.ru/documents/7025>

3. Постановление Правительства РФ от 08.02.2017 № 145 "Об утверждении Правил формирования и ведения в единой информационной системе в сфере закупок каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и Правил использования каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" // СПС КонсультантПлюс / https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_212534/

4. Постановления Правительства РФ от 10.07.2019 № 878 "О мерах стимулирования производства радиоэлектронной продукции на территории Российской Федерации при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, о внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 16 сентября 2016 г. № 925 и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации" // СПС КонсультантПлюс / https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_329382/

5. Постановление Правительства РФ от 04.07.2020 N 982 "О признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации и об отмене некоторых актов федеральных органов исполнительной власти, содержащих обязательные требования, соблюдение которых оценивается при проведении мероприятий по контролю при осуществлении государственного контроля за обращением медицинских изделий" // СПС КонсультантПлюс / https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_356673/

6. Определение Верховного Суда РФ от 13.10.2023 №302-ЭС23-19435 по делу N А33-10567/2022 г. // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) / <https://sudact.ru/vsrf/doc/XvuYrHpJ1VoT/>

7. "Обзор судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017) // СПС КонсультантПлюс / https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_218867/

8. Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда по делу №А33-10567/2022 от 14.03.2023 г. // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) / <https://sudact.ru/arbitral/doc/QegvDQE9xtDK/>

9. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 11 апреля 2023 г. по делу № А56-93144/2022 // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) / <https://sudact.ru/arbitral/doc/oHwh1Cefnax4/>

10. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 04.12.2023 N Ф07-15312/2023 по делу N А26-10601/2022 // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) / <https://sudact.ru/arbitral/doc/H5qmusQWMoo1/>

11. Решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 28 декабря 2022 года по делу № А56-93144/2022 // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) / <https://sudact.ru/arbitral/doc/9YLkYn3fcC1h/>

12. Письмо ФАС России от 14.04.2015 N АК/18070/15 О направлении разъяснений ФАС России по рассмотрению жалоб и обращений на осуществление закупок технических средств реабилитации // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) / <https://sudact.ru/law/pismo-fas-rossii-ot-14042015-n-ak1807015/>

13. Письмо ФАС России от 16.05.2023 N ТН/37551/23 "О формировании документации о закупке медицинских изделий". // Электронный ресурс – Официальный сайт Федеральной антимонопольной службы / прикрепленный файл Письмо_Классы_риска_МИ-1686143404.pdf (494,1 КБ) / <https://fas.gov.ru/documents/689044>

14. Решение Белгородской УФАС от 10.08.2022 по Делу № 031/06/49-440/2022 // Электронный ресурс – Единая информационная система в сфере закупок/ <https://zakupki.gov.ru/epz/complaint/card/complaint-information.html?id=2211587>

15. Решение УФАС по Красноярскому краю от 03.03.2022 № 024/06/105-549/2022 г. // Электронный ресурс – Единая информационная система в сфере закупок/ <https://zakupki.gov.ru/epz/complaint/card/complaint-information.html?id=2182005>

16. Извещение 0119200000122000664 от 18.02.2022 г. опубликованного на официальном сайте (ЕИС) // Электронный ресурс – Единая информационная система в сфере закупок / <https://zakupki.gov.ru/epz/order/notice/ea20/view/common-info.html?regNumber=0119200000122000664>

17. Извещение 0826500000922003716 от 21.07.2022 г. опубликованное на официальном сайте (ЕИС) // Электронный ресурс - Единая информационная система в сфере закупок / <https://zakupki.gov.ru/epz/order/notice/ea20/view/common-info.html?regNumber=0826500000922003716>

18. Контрактная система в публичных закупках: Учебно-практическое пособие. / Губенко Е.С.; М.: РГУП, 2016.ISBN 978-5-93916-512-9

19. Контрактная система как на ладони: от планирования до заключения контракта : учебное пособие / Е. В. Агапова, И. А. Вершинина; Рос. акад. нар. хоз-ва и гос. службы при Президенте Рос. Федерации, Высш. шк. гос. упр. – Калининград : Полиграфычъ, 2023. – 96 с. – 6000 экз. – ISBN 978-5-6050717-5-4. [стр. 51]

20. Управление государственными и муниципальными закупками и контрактами: учебник и практикум для вузов / А.В. Кнутов. – Москва: Издательство Юрайт, 2023. – 316 с. (Высшее образование). – Текст: непосредственный. [стр. 21]

21. Управление государственными закупками и контрактами : учебное пособие/ Т.П. Ладыженская. – Москва : Ай Пи Ар Медиа, 2023. – (Высшее образование). –Текст : электронный. ISBN 978-5-4497-2181-5; [стр. 10]