

25.05.2020

г. Тула

Комиссия по контролю закупок Управления Федеральной антимонопольной службы по Тульской области (далее - Комиссия) в составе:

председатель Комиссии:

заместитель председателя
Комиссии:

член Комиссии:

рассмотрев поступившую, в том числе по подведомственности из ФАС России жалобу общества с ограниченной ответственностью «Фармактивы Капитал» (далее – ООО «Фармактивы Капитал», Общество, Заявитель) (вх. № 2706 от 18.05.2020) на действия аукционной комиссии государственного учреждения здравоохранения «Тульская областная клиническая больница №2 им. Л.Н. Толстого» (далее – Аукционная комиссия) при определении поставщика (подрядчика, исполнителя) путем проведения электронного аукциона на право заключения контракта на поставку лекарственного препарата Севофлуран (закупка № 0366200021820000037) (далее – Электронный аукцион), руководствуясь статьями 99, 106 Федерального закона от 05.04.2013 № 44 - ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон), административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностного лица контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки при определении поставщиков (подрядчиков, исполнителей) для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденным приказом ФАС России от 19.11.2014 № 727/14 (далее – Административный регламент), без участия представителей государственного учреждения здравоохранения «Тульская областная клиническая больница №2 им. Л.Н. Толстого» (далее – Заказчик), Аукционной комиссии, ООО «Фармактивы Капитал», надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте рассмотрения дела № 071/06/105-476/2020 посредством видеоконференцсвязи),

УСТАНОВИЛА:

В Тульское УФАС России поступила жалоба ООО «Фармактивы Капитал» на действия Аукционной комиссии при проведении Электронного аукциона.

Из жалобы следует, что в соответствии с протоколом рассмотрения заявок на участие в электронном аукционе № 0366200021820000037 от 07.05.2020 Аукционная комиссия допустила к участию в аукционе всех участников закупки, подавших заявки на участие в электронном аукционе. Как указывает податель жалобы, в указанном протоколе содержится информация, согласно которой среди предложений участников закупки

присутствуют предложения о поставке товара, происходящего из иностранного государства или группы иностранных государств.

Заявитель считает действия Аукционной комиссии, признавшей заявки всех участников закупки соответствующими Закону и документации об электронном аукционе, в том числе заявку участника закупки, содержащую предложение о поставке товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, не отклонив её, как это предусмотрено положениями документации об электронном аукционе, несоответствующими требованиям Закона и положениям Постановления Правительства Российской Федерации от 30.11.2015 N 1289 «Об ограничениях и условиях допуска происходящих из иностранных государств лекарственных препаратов, включенных в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Постановление Правительства Российской Федерации № 1289).

Податель жалобы утверждает, что заявка, содержащая предложение о поставке товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, была подана участником аукциона – ООО «Р-Фарм».

Кроме этого Заявитель указывает, что из протокола подведения итогов электронного аукциона от 13.05.2020 следует, что Аукционной комиссией принято решение о соответствии всех вторых частей заявок, поданных на участие в Электронном аукционе, требованиям документации об электронном аукционе, что свидетельствует о не применении Аукционной комиссией положений Постановления Правительства Российской Федерации № 1289 и влечет за собой неправомерное определение победителя Электронного аукциона.

Изучив представленные в Управление Федеральной антимонопольной службы по Тульской области документы, а также на основании проведенной Комиссией в соответствии с частью 15 статьи 99 Закона внеплановой проверки по вопросу соблюдения Заказчиком, Аукционной комиссией требований Закона при проведении Электронного аукциона, Комиссия пришла к следующим выводам.

Извещение и документация о проведении электронного аукциона на право заключения контракта на поставку лекарственного препарата Севофлуран (закупка № 0366200021820000037) (далее - документация об электронном аукционе) 28.04.2020 размещены в единой информационной системе в сфере закупок (далее - единая информационная система).

Начальная (максимальная) цена контракта – 93 762,50 рублей.

Контракт на поставку лекарственного препарата Севофлуран Заказчиком не заключен.

Согласно частям 1, 3 статьи 14 Закона при осуществлении заказчиками закупок к товарам, происходящим из иностранного государства или группы иностранных государств, работам, услугам, соответственно выполняемым, оказываемым иностранными лицами, применяется национальный режим на равных условиях с товарами российского происхождения, работами, услугами, соответственно выполняемыми, оказываемыми российскими лицами, в случаях и на условиях, которые

предусмотрены международными договорами Российской Федерации.

В целях защиты основ конституционного строя, обеспечения обороны страны и безопасности государства, защиты внутреннего рынка Российской Федерации, развития национальной экономики, поддержки российских товаропроизводителей нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации устанавливаются запрет на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами, и ограничения допуска указанных товаров, работ, услуг для целей осуществления закупок. В случае, если указанными нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации предусмотрены обстоятельства, допускающие исключения из установленных в соответствии с настоящей частью запрета или ограничений, заказчики при наличии указанных обстоятельств обязаны разместить в единой информационной системе обоснование невозможности соблюдения указанных запрета или ограничений. В таких нормативных правовых актах устанавливается порядок подготовки обоснования невозможности соблюдения указанных запрета или ограничений, а также требования к его содержанию. Определение страны происхождения указанных товаров осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В развитие статьи 14 Закона Правительством Российской Федерации издано Постановление N 1289.

С учетом положений статьи 14 Закона, в пункте 37 части I «СВЕДЕНИЯ О ПРОВОДИМОМ АУКЦИОНЕ В ЭЛЕКТРОННОЙ ФОРМЕ» документации об электронном аукционе установлены условия, запреты и ограничения допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых и оказываемых иностранными лицами, где, помимо прочего, установлено ограничение в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации № 1289.

Согласно пункту 1 Постановления Правительства Российской Федерации № 1289 для целей осуществления закупок лекарственного препарата, включенного в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов (далее - лекарственный препарат), для обеспечения государственных и муниципальных нужд (с одним международным непатентованным наименованием или при отсутствии такого наименования - с химическим или группировочным наименованием), являющегося предметом одного контракта (одного лота), заказчик отклоняет все заявки (окончательные предложения), содержащие предложения о поставке лекарственных препаратов, происходящих из иностранных государств (за исключением государств - членов Евразийского экономического союза), в том числе о поставке 2 и более лекарственных препаратов, страной происхождения хотя бы одного из которых не является государство - член Евразийского экономического союза, при условии, что на участие в определении поставщика подано не менее 2 заявок (окончательных предложений), которые удовлетворяют требованиям извещения об осуществлении закупки и (или) документации о закупке и которые одновременно:

содержат предложения о поставке лекарственных препаратов, страной происхождения которых являются государства - члены Евразийского экономического союза;

не содержат предложений о поставке лекарственных препаратов одного и того же производителя либо производителей, входящих в одну группу лиц, соответствующую

признакам, предусмотренным статьей 9 Федерального закона "О защите конкуренции", при сопоставлении этих заявок (окончательных предложений).

В соответствии с пунктом 2 Постановления Правительства Российской Федерации № 1289 Подтверждением страны происхождения лекарственного препарата является один из следующих документов:

а) сертификат о происхождении товара, выдаваемый уполномоченным органом (организацией) государства - члена Евразийского экономического союза по форме, установленной Правилами определения страны происхождения товаров, являющимися неотъемлемой частью Соглашения о Правилах определения страны происхождения товаров в Содружестве Независимых Государств от 20 ноября 2009 г., и в соответствии с критериями определения страны происхождения товаров, предусмотренными указанными Правилами;

б) заключение о подтверждении производства промышленной продукции на территории Российской Федерации, выдаваемое Министерством промышленности и торговли Российской Федерации в соответствии с Правилами выдачи заключения о подтверждении производства промышленной продукции на территории Российской Федерации, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 17 июля 2015 г. N 719 "О подтверждении производства промышленной продукции на территории Российской Федерации".

В силу пункта 2 части 1 статьи 64 Закона документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать, в том числе требования к содержанию, составу заявки на участие в таком аукционе в соответствии с частями 3 - 6 статьи 66 настоящего Федерального закона и инструкцию по ее заполнению.

Необходимо отметить, что положения документации об электронном аукционе должны содержать ясные и четкие положения относительно состава и порядка заполнения заявки на участие в электронном аукционе участником закупки; не допускать неоднозначного их толкования, с тем, чтобы любой участник экономических правоотношений при решении вопроса об участии в аукционе имел представление о том, какие документы и сведения он должен представить для участия в аукционе, каким требованиям он должен соответствовать.

Неопределенность, противоречивость, неполнота либо неисполнимость положений документации об электронном аукционе, регламентирующих состав и порядок заполнения заявки, создают препятствия для потенциальных участников аукциона на стадии допуска к участию в нём.

Необходимо учитывать, документация о закупке является по своей правовой природе публичной офертой, которая в силу [части 2 статьи 437](#) Гражданского кодекса Российской Федерации должна быть полной и безоговорочной и содержать все существенные условия, позволяющие сформировать свое предложение (акцепт) участнику закупки для принятия участия в определении поставщика, в том числе в части определения требований, которым должна соответствовать подаваемая им заявка.

Тем самым, реализуются цели и принципы законодательства о контрактной системе в части прозрачности определения поставщика, равного доступа к участию в торгах и недопустимости ограничения числа участников закупки.

В силу пункта 6 части 5 статьи 66 Закона вторая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать документы, предусмотренные нормативными правовыми актами, принятыми в соответствии со [статьей 14](#) настоящего Федерального закона, в случае закупки товаров, работ, услуг, на которые распространяется действие указанных нормативных правовых актов, или копии таких документов. При отсутствии в заявке на участие в электронном аукционе документов, предусмотренных настоящим пунктом, или копий таких документов эта заявка приравнивается к заявке, в которой содержится предложение о поставке товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами.

Как было указано выше, в рамках проведения рассматриваемого электронного аукциона Заказчиком установлено ограничение в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации № 1289.

Вместе с этим, как в пункте 23 «Требования к содержанию и составу заявки на участие в электронном аукционе» части I «Сведения о проводимом аукционе в электронной форме» документации об электронном аукционе, так и в документации закупки в целом, Заказчиком не предусмотрена обязанность предоставления участниками закупки документов, подтверждающих страну происхождения лекарственного препарата, предусмотренных пунктом 6 части 5 статьи 66 Закона и пунктом 2 Постановления Правительства Российской Федерации № 1289.

Следовательно, отсутствие в документации об электронном аукционе максимально четких и однозначных требований относительно документов и сведений, которые должны содержаться в составе второй части заявки, позволяющих участнику закупки надлежащим образом оформить заявку и принять участие в аукционе на конкурентных началах, основанных на принципах открытости, прозрачности и обеспечения конкуренции, свидетельствует о нарушении Заказчиком пункта 2 части 1 статьи 64 Закона.

Ввиду изложенного, документация об электронном аукционе в указанной части не соответствует требованиям Закона.

При таких обстоятельствах, в действиях должностного лица Заказчика, утвердившего документацию об электронном аукционе (определившем ее содержание) с нарушением требований, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, усматриваются признаки административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Стоит отметить, что исходя из положений пункта 3 части 6 статьи 69 Закона, заявка на участие в электронном аукционе признается не соответствующей требованиям, установленным документацией о таком аукционе, в случае, предусмотренном нормативными правовыми актами, принятыми в соответствии со [статьей 14](#) настоящего Федерального закона.

Таким образом, механизм Постановления Правительства Российской Федерации № 1289 может быть реализован исключительно на стадии рассмотрения вторых частей заявок на участие в электронном аукционе.

Из протокола подведения итогов электронного аукциона № 0366200021820000037 от 13.05.2020 следует, что по итогам рассмотрения вторых частей заявок, поданных тремя участниками закупки, Аукционной комиссией принято единогласное решение о

соответствии всех вторых частей заявок требованиям документации об электронном аукционе.

Вместе с этим, отсутствие в документации об электронном аукционе предусмотренных Законом и Постановлением Правительства Российской Федерации № 1289 требований к составу второй части заявки препятствует участникам закупки надлежащим образом оформить свою заявку на участие в электронном аукционе, а Аукционной комиссии, в свою очередь, не позволяет рассмотреть заявки участков данной закупки на предмет их соответствия требованиям документации об электронном аукционе в целях принятия обоснованного и правомерного решения о признании второй части заявки соответствующей (несоответствующей) требованиям документации об электронном аукционе, и реализовать механизм, предусмотренный Постановлением Правительства Российской Федерации № 1289.

В связи с чем, Комиссия не может признать допустимыми итоги рассмотрения Аукционной комиссией вторых частей заявок, поданных на участие в данном электронном аукционе, и дать правовую оценку действиям Аукционной комиссии при подведении итогов Электронного аукциона, в том числе по порядку применения Аукционной комиссией положений Постановления Правительства Российской Федерации № 1289 при рассмотрении вторых частей заявок участников Электронного аукциона.

При таких обстоятельствах, все последующие действия Аукционной комиссии, Заказчика, связанные с дальнейшим проведением рассматриваемой процедуры определения поставщика (подрядчика, исполнителя), не имеют правового значения для рассмотрения Комиссией данного дела.

В связи с вышеизложенным, доводы жалобы ООО «Фармактивы Капитал» в ходе заседания Комиссии не нашли своего подтверждения.

На основании вышеизложенного, руководствуясь положениями статьи 99, 106 Закона, Административным регламентом, Комиссия

РЕШИЛА:

- 1. Признать жалобу общества с ограниченной ответственностью «Фармактивы Капитал» (вх. № 2706 от 18.05.2020) на действия аукционной комиссии государственного учреждения здравоохранения «Тюльская областная клиническая больница №2 им. Л.Н. Толстого» при определении поставщика (подрядчика, исполнителя) путем проведения электронного аукциона на право заключения контракта на поставку лекарственного препарата Севофлуран (закупка № 036620002182000037) не обоснованной.**
- 2. В результате проведенной на основании части 15 статьи 99 Закона внеплановой проверки электронного аукциона на право заключения контракта на поставку лекарственного препарата Севофлуран (закупка № 036620002182000037) признать государственное учреждение здравоохранения «Тюльская областная клиническая больница №2 им. Л.Н. Толстого» нарушившим пункт 2 части 1 статьи 64 Закона.**
- 3. На основании части 22 статьи 99 Закона выдать государственному учреждению здравоохранения «Тюльская областная клиническая больница №2 им. Л.Н. Толстого» обязательное для исполнения предписание об устранении нарушений**

пункта 2 части 1 статьи 64 Закона путем аннулирования определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в форме электронного аукциона на право заключения контракта на поставку лекарственного препарата Севофлуран (закупка № 0366200021820000037).

4. В соответствии с частью 22 статьи 99 Закона выдать аукционной комиссии государственного учреждения здравоохранения «Тульская областная клиническая больница №2 им. Л.Н. Толстого» обязательное для исполнения предписание об отмене протоколов, составленных в ходе проведения закупки № 0366200021820000037.

5. Передать материалы данного дела соответствующему должностному лицу Тульского УФАС России для рассмотрения в рамках административного производства.

Решение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в соответствии с частью 9 статьи 106 Закона.

председатель Комиссии:

Заместитель председателя Комиссии:

член Комиссии: