

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-367/16

по результатам рассмотрения жалобы ОАО «Красфарма» на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

21.07.2016 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:

<...> (далее – Комиссия ФАС России),

при участии представителей:

ОАО «Красфарма»: <...> - доверенность от 20.07.2016 № 169, <...> - доверенность от 20.07.2016 № 171, <...> - доверенность от 20.07.2016 № 170.

АО «Национальная иммунобиологическая компания»: <...>- доверенность от 27.06.2016 №851,

рассмотрев жалобу ОАО «Красфарма» от 11.07.2016 № 103/146 на действия (бездействие) заказчика АО «Национальная иммунобиологическая компания» при проведении конкурса в бумажной форме на право заключения договора поставки лекарственных препаратов (извещение № 31603792730) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закона о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба ОАО «Красфарма» от 11.07.2016 № 103/146 на действия (бездействие) заказчика АО «Национальная иммунобиологическая компания» (далее — Заказчик) при проведении конкурса в бумажной форме на право заключения договора поставки лекарственных препаратов (извещение № 31603792730) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Конкурс, Жалоба).

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским

кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Единым Положением о закупке Государственной корпорации «Ростех», утвержденным Наблюдательным советом Государственной корпорации «Ростех» от 18.03.2015 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе (далее — ЕИС) размещается информация о закупке, в том числе извещение о закупке, документация о закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения о закупке и документации о закупке, изменения, вносимые в такое извещение и такую документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые в ходе закупки, а также иная информация, размещение которой в ЕИС предусмотрено Законом о закупках, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

В ЕИС 20.06.2016 размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

На участие в Конкурсе подана 1 заявка.

По итогам проведения Конкурса – 18.07.2016 заключен договор с АО «Фармасинтез».

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а именно:

- Заказчиком необоснованно объединена в одну закупку поставка 16 медицинских препаратов;
- Заказчиком надлежащим образом не установлен порядок оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе;
- Заказчиком в Конкурсной документации не установлен приоритет промышленной продукции, произведенной на территории Российской Федерации, континентальном шельфе Российской Федерации, в исключительной экономической зоне Российской Федерации, перед промышленной продукцией, произведенной на территории иностранных государств.

Представители Заказчика с доводами жалобы не согласились и указали, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о закупках, Положением о закупке, Документацией.

Рассмотрев представленные материалы и выслушав пояснения представителя Заказчика, Заявителя, а также руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России установила следующее.

- В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика предусмотрен подпунктом 2.1.1 пункта 2.2.1 Положения о закупке.

Согласно Техническому заданию Документации победителю Конкурса необходимо поставить 16 лекарственных препаратов с различными международными непатентованными наименованиями.

По мнению Заявителя, закупка одним лотом 16 лекарственных препаратов с различными международными непатентованными наименованиями ограничивает количество участников Конкурса.

На заседании Комиссии ФАС России представители Заказчика пояснили, что объединение в один лот поставки 16 лекарственных препаратов обусловлено тем, что указанные лекарственные препараты относятся к одной фармакологической группе: противомикробных, противопаразитарных и противоглистных средств, а также относятся к противотуберкулезным средствам и предназначены как для профилактики, так и лечения активного туберкулеза любой локализации.

Кроме того, пунктами 9.10.1 и 9.10.3 Положения о закупке установлено, что необоснованное дробление закупок запрещается.

Под необоснованным дроблением закупок понимается искусственное уменьшение объема отдельной закупки, НМЦ при условии, что потребность в такой продукции на плановый период заранее известна заказчику и не существует препятствий технологического или экономического характера, не позволяющих провести одну процедуру закупки для планируемого объема требуемой продукции.

Кроме того, Документация не содержит требований о том, что участник Конкурса должен быть производителем всех 16 лекарственных препаратов.

Вместе с тем, Заявителем на заседании комиссии не представлено доказательств о том, что закупка одним лотом 16 лекарственных препаратов с различными международными непатентованными наименованиями ограничивает количество участников Конкурса.

Учитывая изложенное, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

- В соответствии с пунктами 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе критерии, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Положением о закупке установлено, что критериями оценки заявок на участие в закупке являются:

- цена договора и/или цена за единицу продукции (значимость от 60% до 80%);
- срок поставки товара, выполнения работ, оказания услуг (значимость от 0% до

10%);

- квалификация участника закупки (значимость от 0% до 20%).

Согласно Приложению 2 Информационной карты Документации критериями оценки и сопоставления заявок на участие в Закупке являются:

- цена договора и/или цена за единицу продукции (значимость 70%);

Лучшим предложением по критерию признается предложение, содержащее наименьшее значение цены договора.

- срок поставки товара, выполнения работ, оказания услуг (значимость 10%);

Лучшим предложением по критерию признается предложение о наименьшем сроке поставки продукции.

- срок поставки товара, выполнения работ, оказания услуг (значимость 20%).

Лучшим предложением по критерию признается предложение, содержащее наибольшее количество регистрационных удостоверений на продукцию, согласно требованиям к продукции (Приложения №2 к документации о закупке), в которых участник закупки указан в качестве производителя или держателя.

Учитывая изложенное, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

3. Согласно части 2 статьи 18 Федерального закона от 31.12.2014 № 488-ФЗ «О промышленной политике в Российской Федерации» приоритет промышленной продукции, произведенной на территории Российской Федерации, на континентальном шельфе Российской Федерации, в исключительной экономической зоне Российской Федерации, перед промышленной продукцией, произведенной на территориях иностранных государств, обеспечивается в случаях, не противоречащих международным договорам Российской Федерации, посредством установления приоритета товаров российского происхождения по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

В соответствии с пунктом 1 части 8 статьи 3 Закона о закупках Правительство Российской Федерации вправе установить приоритет товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами.

Вместе с тем, в настоящий момент Правительством Российской Федерации не установлен приоритет промышленной продукции, произведенной на территории Российской Федерации, континентальном шельфе Российской Федерации, в исключительной экономической зоне Российской Федерации, перед промышленной продукцией, произведенной на территории иностранных государств.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

4. 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.

Пунктом 4.3.3 Документации установлено: «Разъяснение с ответом на запрос, поступивший в сроки, установленные в п. Поставщик, заинтересованный в предмете закупки, вправе направить организатору закупки запрос о разъяснении положений документации о закупке, начиная с момента официального размещения извещения и документации о закупке, в срок не позднее чем за 5 (пять) рабочих дней до даты окончания срока подачи заявок, организатор закупки обязуется официально разместить не позднее, чем за 3 (три) рабочих дня до даты окончания срока подачи заявок».

Таким образом, в Документации не установлены дата начала и дата окончания срока предоставления участникам Конкурса разъяснений положений Документации, что нарушает пункт 10 части 10 статьи 4 Закона о закупках и содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

5. Согласно пункту 1 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

В соответствии с частью 4 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции обжалование действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии в антимонопольный орган в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, допускается не позднее десяти дней со дня подведения итогов торгов либо в случае, если предусмотрено размещение результатов торгов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», со дня такого размещения, за исключением случаев, предусмотренных Законом о защите конкуренции.

Частями 18, 19 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что со дня направления уведомления, предусмотренного частью 11 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, торги приостанавливаются до рассмотрения жалобы на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии по существу.

В случае принятия жалобы к рассмотрению организатор торгов, которому в порядке, установленном частью 11 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, направлено уведомление, не вправе заключать договор до принятия антимонопольным органом решения по жалобе. Договор, заключенный с нарушением требования, установленного настоящим пунктом, является ничтожным.

Таким образом, законодательно установлены меры обеспечения производства по защите гражданских прав в административном порядке в виде приостановления торгов с запретом заключения договоров в период обжалования.

Подпунктом 2.1.1 пункта 20.21 Положения о закупке установлено: «Договор по итогам процедуры закупки заключается в случае проведения торгов – не ранее 10 (десяти) дней и не позднее 30 (тридцати) дней после официального размещения протокола, которым были подведены итоги торгов, если иной срок, начиная с десятого дня, не был указан в извещении и / или документации о закупке».

Протокол подведения итогов от 12.07.2016 № 482 размещен в ЕИС 14.07.2016.

На заседании Комиссии ФАС России установлено, что по результатам проведения Конкурса заключен договор от 18.07.2016 № ВЮ/152-2/16 с победителем Конкурса АО «Фармасинтез».

Таким образом, Заказчиком нарушен срок заключения договора, предусмотренный Положением о закупке, что нарушает часть 1 статью 2 Закона о закупках.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ОАО «Красфарма» от 11.07.2016 № 103/146 на действия (бездействие) заказчика АО «Национальная иммунобиологическая компания» при проведении при проведении конкурса в бумажной форме на право заключения договора поставки лекарственных препаратов (извещение № 31603792730) необоснованной.

- - - Признать заказчика АО «Национальная иммунобиологическая компания» нарушившим часть 1 статьи 2, пункт 10 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
 - Обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений не выдавать, так как по итогам проведения Конкурса заключен договор.
 - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 21.07.2016 № 223ФЗ-367/16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях, ответственность за совершение которых предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации.
- -

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