

Заявителю:

ОАО «»

<>

Заказчику (Организатору):

ОГАУЗ «»

<>

РЕШЕНИЕ

по делу № 070/07/3-176/2020

14 декабря 2020 года г. Томск

Комиссия Томского УФАС России по рассмотрению жалобы на нарушение процедуры проведения торгов и порядка заключения договоров в составе:

председателя - <>, заместителя руководителя управления;

- П, начальника отдела контроля монополистической деятельности;

членов

комиссии: - У, ведущего специалиста-эксперта отдела контроля монополистической деятельности;

рассмотрев посредством видео-конференц-связи дело № 070/07/3-176/2020, возбужденное по жалобе ОАО «» (вх. № 8522 от 07.12.2020 г.) на действия заказчика – ОГАУЗ «» ИНН <> ОГРН <> при проведении закупки аукцион в электронной форме «Поставка лекарственных средств для нужд ОГАУЗ «» (извещение ЕИС № 32009702404), при участии представителей Заказчика Р. по доверенности № 48 от 14.12.2020 г., Н. по доверенности № 49 от 14.12.2020 г., без участия Заявителя, надлежащим образом уведомленного о времени и месте рассмотрения жалобы,

УСТАНОВИЛА:

ОАО «» (далее – Заявитель) подало в Томское УФАС России жалобу (вх. № 8522 от 07.12.2020 г.) на действия заказчика ОГАУЗ «» ИНН <> ОГРН <> (далее – Заказчик) при проведении закупки аукцион в электронной форме «Поставка лекарственных средств для нужд ОГАУЗ «» (извещение ЕИС № 32009702404).

По мнению Заявителя, Заказчик при проведении указанной закупки допустил нарушение Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», Положения о закупках заказчика, а именно: заказчик в документации указал требования к упаковке закупаемых лекарственных средств, в частности, на наличие двух стерильных портов, в отсутствие обоснования включения таких требований в документации, в связи с чем Заявитель просит признать жалобу обоснованной, обязать заказчика устранить допущенные нарушения. Более подробно доводы изложены в жалобе.

В заседание Комиссии Заявитель участие своего представителя не обеспечил,

ходатайств, пояснений не направил, дело рассмотрено без участия заявителя.

Представители Заказчика с доводами Заявителя не согласились, предоставили возражения на жалобу, в заседании комиссии пояснив, что установление требований к упаковке обусловлено особенностями деятельности заказчика и его потребностями – наличие двух стерильных портов создаёт возможность дополнительного введения препаратов в ёмкость с раствором в любой момент после начала инфузии, при этом не нарушается целостность упаковки и стерильность раствора, просили признать жалобу необоснованной.

Комиссия, заслушав пояснения представителей Заказчика, изучив доводы жалобы, предоставленные документы, считает установленным следующее.

Согласно ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее – Закон 223-ФЗ) любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года N 135-ФЗ "О защите конкуренции", с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется в случае осуществления 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.

В порядке ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее – Закон о защите конкуренции) рассматриваются жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц".

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 том 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 содержит указание на осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона № 223-ФЗ, следовательно, жалоба заявителя подлежит рассмотрению в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно ч. 1 ст. 1 Закона № 223-ФЗ целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения

потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Согласно ч. 1 ст. 3 Закона № 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами: информационная открытость закупки; равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика; отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Согласно ч. 1, 2 ст. 2 Закона 223-ФЗ 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 (далее - положение о закупке). Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Заказчик при осуществлении закупок руководствуется действующим законодательством, Положением о закупках товаров, работ и услуг.

Заказчиком в Приложении 4 к документации об аукционе в электронной форме (столбец «Характеристики товара») установлены требования к упаковке лекарственных средств, а именно: позиция 2-4 «контейнер полимерный с двумя стерильными портами»; позиция 9-11 «контейнер полимерный полимерный с двумя стерильными портами»; позиция 12 «пласт. флакон. с 2 стерильными портами».

Согласно п. 1 ч. 10 ст. 4 Закона № 223-ФЗ 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.

Оборот лекарственных средств на территории Российской Федерации регулируется Федеральным законом от 12.04.2010 N 61-ФЗ "Об обращении лекарственных средств" (далее - Закон № 61-ФЗ).

Согласно п. 2 ст. 4 Закона № 61-ФЗ фармацевтические субстанции являются лекарственными средствами в виде действующих веществ биологического, биотехнологического, минерального или химического происхождения, которые обладают фармакологической активностью и предназначены для производства, изготовления лекарственных препаратов и определяют их эффективность.

Согласно п. 16 ст. 4 Закона № 61-ФЗ международное непатентованное наименование лекарственного средства - это наименование фармацевтической субстанции, рекомендованное Всемирной организацией здравоохранения (ВОЗ).

Согласно положениям ВОЗ под МНН понимаются фармацевтические субстанции или активные фармацевтические ингредиенты, имеющие уникальные общепризнанные наименования. Поскольку МНН отражает свойства фармацевтической субстанции или активного фармацевтического ингредиента, все лекарственные средства, имеющие одинаковое МНН, должны быть эквивалентными.

Следовательно, МНН лекарственного препарата указывает на фармацевтическую субстанцию (действующее вещество), которая содержится в соответствующем лекарственном препарате и определяет его эффективность.

МНН лекарственного препарата является его функциональной характеристикой и определяет потребность заказчика.

Одной из целей Закона № 223-ФЗ является создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

При этом одним из принципов закупочной деятельности заказчика является принцип информационной открытости закупки. Принципу информационной открытости закупки корреспондирует право участника закупки на получение объективной и достоверной информации и обязанность заказчика такую информацию предоставлять, в том числе путём размещения в составе документации о закупке.

Закон не ограничивает заказчика при указании характеристик закупаемого товара, соответствующих потребностям заказчика, однако положения п. 1 ч. 1 ст. 3,

п. 1 ч. 10 ст. 4 Закона № 223-ФЗ обязывают заказчика обосновать использование иных требований к предмету закупки в случае, если при описании предмета закупки 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. Обоснование требований в документации и бюджет отвечать принципу информационной открытости закупки.

При рассмотрении дела Комиссией Томского УФАС России установлено, что заказчиком предъявлены требования к упаковке товаров, являющихся предметом закупки, не установленные действующим законодательством, обоснование предъявления таких требований представлено, но в ЕИС в составе документации не размещено, что нарушает п. 1 ч. 10 ст. 4 Закона № 223-ФЗ.

Исходя из вышеизложенного, Комиссия Томского УФАС России делает вывод о том, что заказчик - ОГАУЗ «» ИНН <> ОГРН<> - осуществил рассматриваемую закупку аукцион в электронной форме «Поставка лекарственных средств для нужд ОГАУЗ «о» (извещение ЕИС № 32009702404) с нарушением требований действующего законодательства, Положения о закупках заказчика, нарушив тем самым п. 1 ч. 10 ст. 4 Закона № 223-ФЗ.

Выявленные нарушения содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена ч. 7 ст. 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

На основании изложенного, жалоба заявителя подлежит удовлетворению.

При этом Комиссия Томского УФАС России полагает нецелесообразным выдачу предписания об устранении допущенного нарушения в связи с тем, что ограничение количества участников рассматриваемой закупки в связи с отсутствием в документации по закупке обоснования использования требований к упаковке товаров, являющихся предметом закупки, не установленных действующим законодательством, Комиссией не выявлено, заявителем соответствующей информации не предоставлено.

Изучив доводы жалобы, материалы дела, заслушав представителей Заявителя, Заказчика, руководствуясь ч. 17, 20 ст. 18.1, п. 3.1. ч.1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ОАО «» (вх. № 8522 от 07.12.2020 г.) на действия заказчика – ОГАУЗ «» ИНН <> ОГРН <> при проведении закупки аукцион в электронной форме «Поставка лекарственных средств для нужд ОГАУЗ «» (извещение ЕИС № 32009702404) обоснованной в части отсутствия в документации обоснования установления требований к упаковке товаров в виде контейнера полимерного, флакона пластикового с двумя стерильными портами.
2. Признать ОГАУЗ «» нарушившим п. 1 ч. 10 ст. 4 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц".

3. Предписание об устранении допущенных нарушений, указанных в настоящем решении, не выдавать.
4. Передать соответствующему должностному лицу Томского УФАС России материалы дела № 070/07/3-176/2020 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.
5. Обязать заказчика обеспечить явку должностного лица, ответственного за утверждение документации о рассматриваемой закупке, или его представителя 13.01.2021 г. в 11:30 часов по адресу г. Томск пр. Ленина 11 каб. 46 для составления протокола об административном правонарушении, предусмотренном ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП РФ. При себе иметь: документ, удостоверяющий личность; документы, подтверждающие полномочия по утверждению документации о рассматриваемой закупке (должностной регламент, инструкцию, приказ о назначении на должность); для представителя – надлежащим образом оформленную доверенность.

Решение комиссии антимонопольного органа может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия решения.

Председатель Комиссии А.

Члены Комиссии: П. У.