

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-353/23

по результатам рассмотрения жалобы <...> 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»

19.09.2023 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия ФАС России) в составе:

ведущего заседание Комиссии ФАС России – <...>,

членов Комиссии ФАС России:

<...>,

<...>,

при участии представителей:

<...>:

<...> (приказ от 04.05.2023 № 250-ЛС), <...> (доверенность от 15.09.2023 № 290), <...> (доверенность от 15.09.2023 № 291),

<...>: <...>, <...>, <...>,

<...>. (доверенность от 12.09.2023 № 01/23),

представители <...> на заседание Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте рассмотрения жалобы посредством системы видео-конференц-связи уведомлены надлежащим образом, рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу <...> б/д б/н на действия (бездействие) заказчика <...> при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку лекарственных препаратов для обеспечения льготных категорий граждан (извещение № 32312707159), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба <...> (далее – Заявитель) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика <...> (далее – Заказчик) при

проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку лекарственных препаратов для обеспечения льготных категорий граждан (извещение № 32312707159) (далее – Жалоба, Аукцион).

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.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 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 Законом о закупках.

Частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей.

При этом в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган в случае признания жалобы обоснованной, может принять решение о необходимости выдачи предписания.

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 Положением о закупке товаров, работ, услуг <...>, утвержденным генеральным директором <...> от 29.05.2023 (далее – Положение о закупке).

Частью 5 статьи 4 Закона о закупках установлено, что при

осуществлении закупки в единой информационной системе, на официальном сайте, за исключением случаев, предусмотренных Законом о закупках, размещаются извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в такие извещение и документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые при осуществлении закупки, итоговый протокол, иная дополнительная информация, предусмотренная в соответствии с частью 6 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением о проведении Аукциона, Аукционной документацией (далее – Документация), протоколами, составленными в ходе определения поставщика (исполнителя, подрядчика):

1. извещение размещено на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок (<https://zakupki.gov.ru>) – 25.08.2023;
2. начальная (максимальная) цена договора (далее – НМЦД) – 455 925 030 руб.;
3. дата окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе – 11.09.2023;
4. на участие в Аукционе поданы заявки 2 участников закупки;
5. дата рассмотрения заявок, поданных на участие в Аукционе – 12.09.2023;
6. по результатам рассмотрения заявок к участию в Аукционе допущены заявки 2 участников закупки;
7. дата подачи ценовых предложений – 15.09.2023;
8. при проведении Аукциона ценовые предложения подали 2 участника закупки;
9. дата подведения итогов Аукциона – 18.09.2023.

В ходе заседания 18.09.2023 Комиссией ФАС России с целью изучения представленных материалов срок рассмотрения Жалобы продлен до 19.09.2023.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган

в порядке, установленном в статье 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в том числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Из Жалобы следует, что Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку:

1. Заказчиком неправомерно объединены в один лот лекарственные препараты с разными международными непатентованными наименованиями, что ограничивает количество участников закупки.

2. Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлены условия исполнения договора в части сроков поставки закупаемых лекарственных средств.

Представители Заказчика с доводами Жалобы не согласились и сообщили, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно, подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Заказчика, Заявителя, Комиссией ФАС России установлено следующее.

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

1. Согласно доводу Жалобы Заказчиком неправомерно объединены в один лот лекарственные препараты с разными международными непатентованными наименованиями, что ограничивает количество участников закупки.

Частью 16 статьи 8 Закона о закупках установлено, что до 30.06.2024 включительно государственные унитарные предприятия субъекта Российской Федерации, на которые законодательными актами

соответствующего субъекта Российской Федерации возложены полномочия по поставке лекарственных средств, специализированных продуктов лечебного питания, медицинских изделий, расходных материалов, средств для дезинфекции, а также услуг по хранению и доставке соответствующих товаров, работ по ремонту и техническому обслуживанию медицинских изделий, осуществляют закупки для целей исполнения обязательств по контрактам, заключенным на основании части 76 статьи 112 Закона о контрактной системе, руководствуясь положениями нормативных правовых актов, принятых Правительством Российской Федерации в соответствии с частью 3 статьи 14, частью 6 статьи 23, пунктом 6 части 1 и частью 5 статьи 33, пунктом 2 части 29 статьи 34 Закона о контрактной системе.

Пунктом 6 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе установлено, что описание объекта закупки должно содержать указание на международные непатентованные наименования лекарственных средств или при отсутствии таких наименований химические, группировочные наименования, если объектом закупки являются лекарственные средства. Заказчик при осуществлении закупки лекарственных средств, входящих в перечень лекарственных средств, закупка которых осуществляется в соответствии с их торговыми наименованиями, а также при осуществлении закупки лекарственных препаратов в соответствии

с подпунктом «г» пункта 2 части 10 статьи 24 Закона о контрактной системе вправе указывать торговые наименования этих лекарственных средств. Указанный перечень и порядок его формирования утверждаются Правительством Российской Федерации. В случае, если объектом закупки являются лекарственные средства, предметом одного контракта (одного лота) не могут быть лекарственные средства с различными международными непатентованными наименованиями или при отсутствии таких наименований с химическими, группировочными наименованиями при условии, что начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает предельное значение, установленное Правительством Российской Федерации, а также лекарственные средства с международными непатентованными наименованиями (при отсутствии таких наименований с химическими, группировочными наименованиями) и торговыми наименованиями.

Пунктом 1 постановления Правительства Российской Федерации от 17.10.2013 № 929 «Об установлении предельного значения начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), при превышении которого не могут быть предметом одного контракта (одного лота) лекарственные средства

с различными международными непатентованными наименованиями или при отсутствии таких наименований с химическими, группировочными

наименованиями» утверждено предельное значение начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), при превышении которого не могут быть предметом одного контракта (одного лота) лекарственные средства с различными международными непатентованными наименованиями или при отсутствии таких наименований с химическими, группировочными наименованиями, в размере:

1 000 000 руб. - для заказчиков, у которых объем денежных средств, направленных на закупку лекарственных средств в предшествующем году, составил менее 500 млн. рублей;

2 500 000 руб. - для заказчиков, у которых объем денежных средств, направленных на закупку лекарственных средств в предшествующем году, составил от 500 млн. рублей до 5 млрд. рублей;

5 000 000 руб. - для заказчиков, у которых объем денежных средств, направленных на закупку лекарственных средств в предшествующем году, составил более 5 млрд. рублей.

Согласно разделу 2 «Техническая часть» Документации (далее – Техническая часть) Заказчиком в один лот объединены лекарственные препараты

с разными международными непатентованными наименованиями. Например, пунктом 1 Технической части установлено следующее наименование: «Инсулин лизпро двухфазный», пунктом 2 – «Инсулин лизпро», пунктом 3 – «Инсулин аспарт».

На заседании Комиссии ФАС России представители Заявителя пояснили,

что Заказчиком ненадлежащим образом сформирован лот по предмету закупки

ввиду объединения в один лот закупаемых лекарственных средств с различными международными непатентованными наименованиями, указанными в Технической части, что не соответствует действующему законодательству Российской Федерации, а также ограничивает количество участников закупки.

При этом представители Заказчика на заседании Комиссии ФАС России пояснили, что объединение в один лот лекарственных средств

с различными международными непатентованными наименованиями обусловлено

экономически эффективным расходованием денежных средств и сокращением издержек Заказчика.

Изучив представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Заказчика, Заявителя, Комиссией ФАС России

установлено,
что Заказчиком в нарушение требований части 16 статьи 8 Закона о закупках ненадлежащим образом описан предмет закупки, а именно объединены в один л о т лекарственные средства с различными международными непатентованными наименованиями, что не соответствует положениям пункта 6 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, ненадлежащим образом сформировавшего предмет закупки, нарушают часть 1 статьи 2, часть 16 статьи 8 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Согласно доводу Жалобы Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлены условия исполнения договора в части сроков поставки закупаемых лекарственных средств.

Пунктом 3.4 раздела 5 «Проект договора» Документации (далее – Проект договора) установлено, что поставка закупаемого товара осуществляется по плановым, срочным и экстренным заявкам Заказчика к местам оказания услуг, при этом по экстренным заявкам доставка товара должна осуществляться поставщиком в течение 3 часов.

Изучив положения Документации, Проекта договора, Комиссией ФАС России установлено, что пунктами 3.2, 3.3 Проекта договора предусмотрен порядок направления Заказчиком заявки на поставку товара, в соответствии с которым исполнитель по договору должен в течение 1 рабочего дня подтвердить возможность поставки товара, направив в ответном письме подтверждение либо встречное предложение или отказ от поставки. Вместе с тем поставка товара без соответствующей заявки Заказчика не допускается.

Кроме того, положениями Проекта договора не предусмотрен порядок направления экстренных заявок, поставка товара по которым осуществляется в течение 3 часов (пункт 3.4 Проекта договора), что, в свою очередь, противоречит положениям пункта 3.3 Проекта договора.

Вместе с тем представители Заказчика на заседании Комиссии ФАС России не представили сведений и доказательств,

подтверждающих
обоснованность установления обжалуемого положения Документации,
Проекта
договора.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия
Заказчика в части установления требования к поставке товара по
экстренным
заявкам противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и
нарушают
положения части 1 статьи 2 Закона о закупках.

В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,
Комиссией ФАС России принято решение о необходимости выдачи
предписания, направленного на устранение выявленных нарушений.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частями 17, 20
статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу <...> б/д б/н на действия (бездействие) заказчика
<...> п р и проведении аукциона в электронной форме на право
заключения договора на поставку лекарственных препаратов для
обеспечения льготных категорий граждан (извещение № 32312707159)
обоснованной.

2. Признать<...> нарушившим часть 1 статьи 2, часть 16 статьи 8
Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ,
услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать <...>, <...> обязательное к исполнению предписание,
направленное
на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым
решением
от 19.09.2023 по делу № 223ФЗ-353/23.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля
размещения государственного заказа ФАС России материалы от
19.09.2023
по делу № 223ФЗ-353/23 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела
об административном правонарушении.

Решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех
месяцев со дня его вынесения.

<...>

Ведущий заседание Комиссии ФАС России

<...>

Члены Комиссии ФАС России:

<...>