

Решение
по делу №06/17-16 о результатах внеплановой проверки
соблюдения законодательства Российской Федерации
о контрактной системе в сфере закупок

05.02.2016

г. Симферополь

Резолютивная часть решения объявлена 05.02.2016

Решение изготовлено в полном объёме 09.02.2016

Комиссия по контролю в сфере закупок, товаров, работ, услуг Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Крым и городу Севастополю (Крымское УФАС России) (далее — Комиссия) в составе:

<...>

при участии представителей интересов государственного бюджетного учреждения здравоохранения Республики Крым «Крымский Республиканский онкологический клинический диспансер имени В. М. Ефетова» (далее – Заказчик, ГБУЗРК «КРОКД имени В.М. Ефетова») Т. А. Кирюхиной (по доверенности),
О. Н. Дюрягиной (по доверенности), —

на основании обращений Управления экономической безопасности и противодействия коррупции Министерства внутренних дел по Республике Крым (далее — Заявитель 1) от 12.01.2016 №4/45 (вх. №50ов от 12.01.2016), Управления Федеральной службы безопасности Российской Федерации по Республике Крым и г. Севастополю (далее — Заявитель 2) от 05.02.2016 №171/6-803 (вх. №436ов от 05.02.2016) о наличии в действиях Заказчика при проведении электронного аукциона «Лекарственное средство - цетуксимаб» (номер извещения 0375200049015000055) (далее — Аукцион) нарушений 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 о контрактной системе), руководствуясь пунктом 2 части 15 статьи 99 Закона о контрактной системе,

УСТАНОВИЛА:

В Крымское УФАС России поступили обращения Заявителя 1, Заявителя 2 о наличии в действиях Заказчика при проведении Аукциона нарушений Закона о контрактной системе.

Заседание Комиссии по проведению внеплановой проверки назначено на 10:10 03.02.2016. По собственной инициативе Комиссии в связи с выяснением обстоятельств, имеющих значение для принятия решения, в заседании Комиссии объявлен перерыв до 10:10 05.02.2016.

Представители Заказчика не согласились с доводами заявителей и сообщили, что при проведении Аукциона Заказчик действовал в соответствии с положениями Закона о контрактной системе.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

- извещение об осуществлении закупки размещено на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг www.zakupki.gov.ru (далее – официальный сайт) – 26.08.2015;

- способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) – аукцион в электронной форме;

- начальная (максимальная) цена контракта – 2 454 646,80 российских рублей;

- дата окончания подачи заявок: 03.09.2015; дата окончания срока рассмотрения первых

частей: 08.09.2015; дата проведения Аукциона: 11.09.2015;

- на участие в Аукционе подана 1 заявка (ООО «Компания Фармстор»);

- на основании части 16 статьи 66 Закона о контрактной системе в связи с тем, что по окончании срока подачи заявок на участие в Аукционе подана только одна заявка, Аукцион признан несостоявшимся.

При проведении на основании части 15 статьи 99 Закона о контрактной системе внеплановой проверки соблюдения Заказчиком требований Закона о контрактной системе при проведении Аукциона Комиссией установлено следующее.

1. Частью 3 статьи 64 Закона о контрактной системе установлено, что документация об электронном аукционе наряду с предусмотренной частью 1 статьи 64 Закона о контрактной системе информацией содержит требования к участникам такого аукциона, установленные в соответствии с частью 1, частями 1.1, 2 и 2.1 (при наличии таких требований) статьи 31 Закона о контрактной системе.

В силу пункта 10 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе при осуществлении закупки заказчик устанавливает единые требования к участникам закупки, в том числе, что участник закупки не является офшорной компанией.

Комиссией установлено, что документация об Аукционе не содержит положений о том, что участник закупки не должен являться офшорной компанией.

Таким образом, бездействие Заказчика, не установившего в документации об Аукционе требование к участнику закупки, предусмотренное пунктом 10 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе, нарушает часть 3 статьи 64 Закона о контрактной системе и содержит признаки состава административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Пунктом 11 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе определено, что документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать информацию о порядке, датах начала и окончания срока предоставления участникам такого аукциона разъяснений положений документации о таком аукционе.

При этом в соответствии с частью 4 статьи 65 Закона о контрактной системе в течение двух дней с даты поступления от оператора электронной площадки указанного в части 3 статьи 65 Закона о контрактной системе запроса заказчик размещает в единой информационной системе разъяснения положений документации об электронном аукционе с указанием предмета запроса, но без указания участника такого аукциона, от которого поступил указанный запрос, при условии, что указанный запрос поступил заказчику не позднее чем за три дня до даты окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе.

В разделе 1.2 «Информационная карта аукциона» документации об Аукционе Заказчик указал:

«...»

32	Порядок, даты начала и окончания срока предоставления участникам аукциона разъяснений положений документации об аукционе
	В соответствии со статьей 65 Федерального Закона 44-ФЗ от 05 апреля 2013 г. Любой участник электронного аукциона, получивший аккредитацию на электронной площадке, вправе направить на адрес электронной площадки, на которой планируется проведение такого аукциона, запрос о даче разъяснений положений документации о таком аукционе. При этом участник такого аукциона вправе направить не более чем три запроса о

даче разъяснений положений данной документации в отношении одного такого аукциона.

С «26» 08 2015 г. до «29» 08 2015 г.

...» (цитата документации об Аукционе).

В соответствии с документацией об Аукционе, извещением о проведении Аукциона дата и время окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе установлены на 03.09.2015 09:00.

Согласно статье 193 Гражданского кодекса Российской Федерации если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день.

Следовательно, дата окончания предоставления участникам аукциона разъяснений положений документации об Аукционе согласно положениям части 4 статьи 65 Закона о контрактной системе, статье 193 Гражданского кодекса Российской Федерации должна быть установлена на 02.09.2015.

Таким образом, Заказчик в документации об Аукционе не указал соответствующую дату окончания срока предоставления участникам Аукциона разъяснений положений документации об Аукционе.

Действия Заказчика, не указавшего в документации об Аукционе надлежащую дату окончания срока предоставления участникам Аукциона разъяснений положений документации об Аукционе, нарушают требования пункта 11 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

3. В соответствии с частью 1 статьи 33 Закона о контрактной системе описание объекта закупки должно носить объективный характер. В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описании объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание характеристик объекта закупки.

В соответствии со статьей 13 Федерального закона от 12.04.2010 №61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств» (далее — Закон об обращении лекарственных средств) лекарственные препараты вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, если они зарегистрированы соответствующим уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.

Согласно статье 18 Закона об обращении лекарственных средств для государственной регистрации лекарственного препарата разработчик лекарственного препарата или уполномоченное им другое юридическое лицо представляет в соответствующий уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий государственную регистрацию лекарственных препаратов, заявление о государственной регистрации лекарственного препарата, а также в порядке, установленном соответствующим уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, необходимые документы, из которых формируется регистрационное досье на лекарственный препарат (далее - регистрационное досье).

В регистрационное досье включается, в том числе, проект инструкции по применению лекарственного препарата, содержащего, помимо прочего, срок годности и указание на

запрет применения лекарственного препарата по истечении срока годности.

В процессе регистрации лекарственного препарата доказывается его эффективность, качество и безопасность. Следовательно, факт государственной регистрации лекарственного препарата означает его соответствие требованиям эффективности, качества и безопасности в период срока его годности.

Таким образом, хозяйствующие субъекты, предлагающие к поставке лекарственные препараты одного товарного рынка (либо один лекарственный препарат), но имеющие различные сроки годности (или различные остаточные сроки годности при зарегистрированных одинаковых сроках годности), должны находиться в равных условиях.

В пункте 3 табличной формы главы 3 «Техническая часть. Описание объекта закупки (функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки)» документации об Аукционе Заказчик указал:

«...»

№
п/п **Наименование** **Показатель**

1

2

3	Остаточный срок годности медицинской продукции на момент поставки товара должен составлять	5 лет	Не менее 36 месяцев
		4 года	Не менее 29 месяцев
		3 года	Не менее 22 месяцев
		2 года	Не менее 15 месяцев
		1 год	Не менее 1 месяцев
		6 месяцев	Не менее 4 месяца
		3 месяца	Не менее 2 месяцев

...» (цитата документации об Аукционе).

Аналогичное требование указано Заказчиком в пункте 3.4 раздела 3 «КАЧЕСТВО ТОВАРА» главы 2 «Проект контракта. Контракт № _____ на поставку лекарственных препаратов» (далее — проект контракта) документации об Аукционе:

«3.4. Остаточный срок годности на момент поставки заказчику лекарственных препаратов должен составлять:

Срок годности, установленный производителем	Остаточный срок годности на момент поставки
5 лет	Не менее 36 месяцев
4 года	Не менее 29 месяцев
3 года	Не менее 22 месяцев
2 года	Не менее 15 месяцев
1 год	Не менее 1 месяцев
6 месяцев	Не менее 4 месяца
3 месяца	Не менее 2 месяцев

...» (цитата проекта контракта).

Таким образом, участнику, предложившему лекарственный препарат с зарегистрированным сроком годности 2 года, необходимо поставить лекарственный препарат с остаточным сроком годности 15 месяцев, а участнику, предложившему лекарственный препарат с

зарегистрированным сроком годности 1 год, всего 1 месяц. Таким образом, первый участник вынужден поставлять товар со сроком годности относительно срока годности товара второго участника, превышающим в 15 раз. Либо, учитывая то, что закупка осуществляется Заказчиком на 2015 год (план-график закупок на 2015 год), участником, предложившим лекарственный препарат с зарегистрированным сроком годности 2 года, и участником, предложившим лекарственный препарат с зарегистрированным сроком годности 1 год, имеются товары фактически остаточный срок годности которых превышает 4 месяца (период с месяца окончания процедуры закупки (сентябрь 2015 года) до месяца окончания периода закупки (декабрь 2015 года)), что удовлетворяет периоду потребления Заказчиком препарата (2015 год). Между тем, участник, предложивший лекарственный препарат с зарегистрированным сроком годности 2 года, исходя из положений технического задания документации об Аукционе, не сможет принять участие в закупке.

Таким образом, действия Заказчика, установившего в техническом задании документации об Аукционе необоснованные требования к остаточному сроку годности закупаемого лекарственного средства, влекущих за собой установление неравных условий для участников закупки, ограничение конкуренции и количества участников закупок, нарушают требования части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 4.1 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

4. В соответствии с частью 4 статьи 64 Закона о контрактной системе к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации. При этом согласно требованиям части 6 статьи 65, части 2 статьи 70 Закона о контрактной системе по истечении срока для внесения изменений в документацию об электронном аукционе не предусмотрена возможность изменения заказчиком положений проекта контракта, за исключением необходимости включения в проект контракта, прилагаемый к документации о таком аукционе, цены контракта, предложенной участником электронного аукциона, с которым заключается контракт, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), указанной в заявке на участие в таком аукционе его участника.

Частью 1 статьи 34 Закона о контрактной системе определено, что контракт заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки или приглашением принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документацией о закупке, заявкой, окончательным предложением участника закупки, с которым заключается контракт, за исключением случаев, в которых в соответствии с Законом о контрактной системе извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

Согласно части 4 статьи 34 Закона о контрактной системе в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

При этом частью 7 статьи 34 Закона о контрактной системе установлено, что заказчик обязан установить в контракте размер пени, определенный в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, в случае просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств по контракту.

Правила определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем)), и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 №1063 (далее – Правила от 25.11.2013 №1063).

Таким образом, учитывая, что Законом о контрактной системе не предусмотрено изменение заказчиком положений проекта контракта по истечении срока для внесения изменений в документацию о проведении закупок, размер неустойки (штрафа, пени) подлежит включению заказчиком непосредственно в проект контракта, прилагаемый к документации о закупке.

На основании изложенного, надлежащим исполнением обязанности заказчика по установлению размеров неустойки (штрафа, пени) является включение в проект контракта пени за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, путем указания формул и порядка расчета пени, указанных в пунктах 6 – 8 Правил от 25.11.2013 №1063.

При этом включение в проект контракта ссылки на Правила от 25.11.2013 №1063 вместо установления вышеуказанных размеров пени не является надлежащим исполнением обязанности заказчика по установлению размеров неустойки.

Заказчик в проекте контракта к документации об Аукционе ответственность сторон изложил в следующей редакции:

«...»

7. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СТОРОН

7.1. В случае просрочки исполнения, неисполнения или ненадлежащего исполнения своих обязательств по контракту стороны несут ответственность в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

7.2. В случае просрочки исполнения заказчиком обязательства, предусмотренного настоящим контрактом, поставщик вправе потребовать уплаты пени. Пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного срока исполнения обязательства по настоящему контракту.

Размер такой пени устанавливается в размере одной трехсотой действующей на день уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации.

За ненадлежащее исполнение заказчиком своих обязательств по настоящему контракту, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, поставщик взыскивает штраф в размере 10 процентов от цены контракта. Заказчик освобождается от уплаты пени и (или) штрафа, если докажет, что просрочка исполнения (ненадлежащего исполнения) указанного обязательства произошла вследствие непреодолимой силы или по вине поставщика.

7.3. В случае просрочки исполнения поставщиком своих обязательств, предусмотренных контрактом, поставщик обязан уплатить заказчику пеню.

Пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения поставщиком обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства, и определяется в порядке, установленном Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063

«Об утверждении Правил определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем)), и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком обязательства, предусмотренного контрактом».

Поставщик освобождается от уплаты пени, если докажет, что просрочка исполнения указанного обязательства произошла вследствие непреодолимой силы или по вине заказчика.

Уплата пени не освобождает поставщика от обязанности выплатить предусмотренный настоящим Contractом штраф за ненадлежащее исполнение своих обязательств.

Уплата пени не освобождает Поставщика от надлежащего исполнения обязательств по настоящему контракту.

7.4. За неисполнение или ненадлежащее исполнение поставщиком своих обязательств по настоящему контракту, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, заказчик взыскивает штраф в размере 2,5 процентов от цены контракта.

7.5. Уплата штрафа по контракту не освобождает поставщика от исполнения обязательств, предусмотренных настоящим контрактом.

7.6. В случае просрочки исполнения поставщиком обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, а также в иных случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком обязательств, предусмотренных контрактом, заказчик направляет поставщику требование об уплате неустоек (штрафов, пеней)» (цитата проекта контракта).

Таким образом, Заказчиком в проекте контракта документации об Аукционе не установлен размер пени за просрочку исполнения поставщиком обязательств, предусмотренных контрактом, соответствующий требованиям Правил от 25.11.2013 №1063.

Данные действия Заказчика нарушают требования части 7 статьи 34 Закона о контрактной системе, пунктов 6-8 Правил от 25.11.2013 №1063 и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Учитывая приведенное, руководствуясь пунктом 2 части 15 статьи 99 Закона о контрактной системе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях Заказчика нарушения части 1 статьи 33, части 7 статьи 34, пункта 11 части 1 статьи 64, части 3 статьи 64 Закона о контрактной системе, пунктов 6-8 Правил определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем), и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 №1063.

2. Предписание об устранении нарушений Закона о контрактной системе Заказчику не выдавать в виду заключения контракта по результатам закупки.

3. Передать соответствующему должностному лицу Крымского УФАС России материалы дела №06/17-16 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Настоящее решение может быть обжаловано в суд (арбитражный суд) в течение трех месяцев со дня его принятия.