

Исх. №08-04/1496 от 10.02.2020 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан по рассмотрению жалоб на действия комиссий заказчиков, деятельность которых регламентирована Федеральным законом от 18.07.2011г. №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Комиссия) в составе:

Заместитель Председателя Комиссии: <...> – (должностное лицо)

Члены Комиссии: <...> – (должностное лицо)

<...> – (должностное лицо)

в присутствии представителя заказчика ФГАОУ ВО "КАЗАНСКИЙ (ПРИВОЛЖСКИЙ) ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ": <...> (доверенность №01-20/288 от 05.12.2019 г.), <...> (доверенность от 02.02.2020 г.),

в отсутствие Заявителя ООО «ТОРГОВЫЙ ДОМ «ВИАЛ», рассмотрев жалобу заявителя ООО «ТОРГОВЫЙ ДОМ «ВИАЛ» (вх. №1030/ж от 30.01.2020 г.) на действия заказчика при проведении закупки №32008791188 на предмет: Поставка лекарственных средств,

УСТАНОВИЛА:

Извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме №32008791188 на поставку лекарственных средств было размещено на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru> – 22.01.2020 года.

Заказчик – ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ "КАЗАНСКИЙ (ПРИВОЛЖСКИЙ) ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ".

Начальная (максимальная) цена договора – 2 052 765,00 рублей.

Предмет закупки: поставка лекарственных средств.

Суть жалобы, по мнению заявителя, закупка проводится с нарушением норм действующего законодательства.

В соответствии с частью 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года №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 следующих случаях:

1) 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;

3) неразмещение в единой информационной системе положения о закупке, изменений, внесенных в указанное положение, информации о закупке, информации и документов о договорах, заключенных заказчиками по результатам закупки, а также иной информации, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению в единой информационной системе, или нарушение сроков такого размещения;

4) предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных документацией о конкурентной закупке;

5) осуществление заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", предусмотренных частью 8.1 настоящей статьи, частью 5 статьи 8 настоящего Федерального закона, включая нарушение порядка применения указанных положений;

6) неразмещение в единой информационной системе информации или размещение недостоверной информации о годовом объеме закупки, которую заказчики обязаны осуществить у субъектов малого и среднего предпринимательства.

Согласно абзацу 2 части 2 Разъяснений ФАС России от 23.01.2018 г. «О рассмотрении жалоб на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг» по правилам ст. 18.1 Закона о защите конкуренции жалоба может быть подана либо лицом, подавшим заявку на участие в торгах, либо лицом, не подавшим заявку на участие в торгах в случае, если обжалуется порядок размещения информации о проведении торгов либо порядок подачи заявок на участие в торгах.

В соответствии с указанными положениями Закона о закупках, а также Разъяснениями ФАС России, Комиссия установила, что жалоба заявителя подлежит рассмотрению в рамках статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), по правилам которой 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 Федеральным законом от 18.07.2011 г. N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Комиссия Татарстанского УФАС России по результатам рассмотрения доводов заявителя на действия заказчика, а также позиции заказчика, анализа документации приходит к следующим выводам.

1. Выводы Комиссии относительно довода заявителя о том, что в проекте договора на поставку товара необоснованно установлен неравный размер ответственности сторон.

На основании части 1 статьи 2 Закона о закупках 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).

Частью 2 статьи 2 Закона о закупках, Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Целями регулирования Закона о закупке являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, в товарах, работах, услугах 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.

Таким образом, при проведении данной закупки заказчик руководствовался Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ФГАОУ ВО "КАЗАНСКИЙ (ПРИВОЛЖСКИЙ) ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ" (далее – Положение), а также Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Согласно части 5 проекта договора Заказчиком установлена ответственность сторон, в частности:

«Стороны несут ответственность за нарушение обязательств по Договору в соответствии с законодательством Российской Федерации.

5.2. В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения «Поставщиком» обязательств, предусмотренных Договором, «Заказчик» вправе требовать уплаты неустойки. Неустойка начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного срока исполнения обязательства по Договору. Размер такой неустойки устанавливается в размере 1% от стоимости неисполненных обязательств. Поставщик освобождается от уплаты неустойки, если докажет, что просрочка исполнения указанного обязательства произошла вследствие непреодолимой силы или по вине Заказчика.

Действующее законодательство не определяет порядок начисления неустойки по

договору, заключенному в соответствии с Законом о закупках. Право определения порядка начисления неустойки по договору предоставляется заказчику при проведении процедуры закупок.

Кроме того, в законодательстве нет обязательного условия по установлению одинакового размера неустойки для обеих сторон договора, в том числе и в сфере государственных закупок.

Учитывая, что Заказчиком установлено, что стороны несут ответственность за нарушение обязательств по Договору в соответствии с законодательством Российской Федерации, Комиссия Татарстанского УФАС России приходит к выводу, что в текущей ситуации, в рамках исполнения действующего договора сторонам необходимо руководствоваться положениями договора, а если не урегулировано, то нормами Гражданского кодекса РФ (в частности ст.395 ГК РФ).

Кроме того, в соответствии с частью 1 статьи 333 Гражданского Кодекса РФ если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку. Если обязательство нарушено лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, суд вправе уменьшить неустойку при условии заявления должника о таком уменьшении.

Таким образом, Комиссия Татарстанского УФАС России приходит к выводу, что довод Заявителя является необоснованным.

2. Выводы Комиссии относительно довода Заявителя о том, что требование Заказчика к остаточному сроку годности товара не отвечает критериям обоснованности и объективности.

Согласно пункту 9.3 проекта договора Срок годности товара составляет срок установленный предприятием-изготовителем товара, при этом остаточный срок годности товара на момент поставки «Заказчику» должен соответствовать требованиям технического задания. Срок годности и дата выпуска товара должны быть указан на упаковке товара.

Остаточный срок годности Товара на момент поставки должен составлять:

- если срок годности Товара составляет до 3 месяцев (включительно), то на момент поставки остаточный срок годности должен составлять не менее 1 месяца;
- если срок годности составляет до 6 месяцев (включительно), то на момент поставки остаточный срок годности должен составлять не менее 4 мес.;
- если срок годности составляет до 12 месяцев (включительно), то на момент поставки остаточный срок годности должен составлять не менее 7 мес.;
- если срок годности составляет от 13 мес. до 18 месяцев (включительно), то на момент поставки остаточный срок годности должен составлять не менее 10 мес.;
- если срок годности Товара составляет от 19 месяцев до 24 месяцев (включительно), то на момент поставки остаточный срок годности должен составлять не менее 14 месяцев;
- если срок годности Товара составляет от 24 месяцев до 36 месяцев

(включительно), то на момент поставки остаточный срок годности должен составлять не менее 18 месяцев;

- если срок годности Товара составляет более 36 месяцев, то на момент поставки остаточный срок годности должен составлять не менее 20 месяцев;

Если иной не указан в техническом задании.

Согласно подпунктам «б», «в» пункта 2 постановления Правительства Российской Федерации от 15.11.2017 №1380 «Об особенностях описания лекарственных препаратов для медицинского применения, являющихся объектами закупки для государственных и муниципальных нужд» (далее - постановление Правительства №1380) при описании в документации о закупке заказчики, помимо сведений, предусмотренных пунктом 6 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе устанавливаются, в том числе, дозировку лекарственного препарата с возможностью поставки лекарственного препарата в кратной дозировке и двойном количестве (например, при закупке таблетки с дозировкой 300 мг в документации о закупке указывается: 1 таблетка с дозировкой 300 мг или 2 таблетки с дозировкой 150 мг), а также с возможностью поставки лекарственного препарата в некратных эквивалентных дозировках, позволяющих достичь одинакового терапевтического эффекта (например, флаконы 2,5 мг, или 3 мг, или 3,5 мг), допускается указание концентрации лекарственного препарата без установления кратности, а также остаточный срок годности лекарственного препарата, выраженный в единицах измерения времени (например, «не ранее 1 января 2020 г.» или «не менее 12 месяцев с даты заключения контракта» и др.).

Согласно Письму Федеральной антимонопольной службы от 18 октября 2017 г. № ИА/71717/17 «О разъяснении вопросов установления государственными и муниципальными заказчиками в документации о закупках остаточного срока годности лекарственных препаратов» ФАС России сообщает следующее:

В соответствии с частью 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений, если организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками являются федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды, а также при проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений в случае закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд запрещается не предусмотренное федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничение доступа к участию в торгах, запросе котировок, запросе предложений. Таким образом, по мнению ФАС России, при отсутствии условий устранения, ограничения конкуренции, сокращения количества участников закупки, предлагающих к поставке лекарственные препараты с остаточным сроком годности, соответствующим периоду, на который закупается лекарственные препараты, заказчик вправе установить требование к остаточному сроку годности лекарственных препаратов, превышающему период, на который закупается лекарственные препараты (например, для формирования резерва по окончанию календарного года и иные причины объективного характера). В целях предупреждения ограничения конкуренции ФАС России считает, что остаточный срок годности лекарственных препаратов, установленный в документации о закупках государственными и муниципальными заказчиками, должен быть

обоснован и определен конкретным периодом (например, в годах, месяцах, днях), в течение которого лекарственные препараты сохраняют свою пригодность, либо конкретной датой, до которой лекарственные препараты должны сохранять свою пригодность для использования по назначению.

Действующее законодательство не устанавливает прямого запрета на установление остаточного срока годности товара в зависимости от общего срока годности товара.

Установление Заказчиком остаточного срока годности в соответствии с условиями технической документации, не ведет к завышению цены и ограничению количества участников, так как цена продукта не зависит от срока годности.

Кроме того, в составе жалобы Заявителя не представлено документов и сведений, подтверждающих, что установленный в аукционной документации остаточный срок годности препаратов ограничивает количество участников закупки и нарушает законные права и интересы Заявителя.

Учитывая вышеизложенное, Комиссия Татарстанского УФАС России приходит к выводу, что признаки нарушения конкуренции отсутствуют, так как Заказчиком прописаны остаточные сроки годности с учетом общего срока годности препаратов

Довод заявителя признан необоснованным.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу заявителя ООО «ТОРГОВЫЙ ДОМ «ВИАЛ» (вх. №1030/ж от 30.01.2020г.) на действия заказчика при проведении закупки №32008791188 на предмет: Поставка лекарственных средств, необоснованной.

2. Предписание об устранении нарушений действующего законодательства о закупках не выдавать.

Решение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Заместитель Председателя Комиссии: <...> – (должностное лицо)

Члены Комиссии: <...> – (должностное лицо)

<...> – (должностное лицо)