

## РЕШЕНИЕ

«08» сентября 2016 года

Резолютивная часть решения оглашена «06» сентября 2016г.

Решение изготовлено в полном объеме «08» сентября 2016г.

г. Кемерово

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по контролю в сфере закупок в составе:

Председателя комиссии:	Ланцман Л.И. -	заместителя руководителя Кемеровского УФАС России;
Членов комиссии:	Лыжина Д.А. -	начальника отдела контроля в сфере закупок;
	Михалевой Е.Е. -	главного специалиста-эксперта отдела контроля в сфере закупок;

при участии:

- <...> – представителя МБУЗ «Городская инфекционная клиническая больница №8», по доверенности,

рассмотрев дело №607/З-2016, возбужденное по признакам нарушения заказчиком – МБУЗ «Городская инфекционная клиническая больница №8» законодательства в сфере закупок при проведении электронного аукциона №0139300032516001827 на поставку иммуноглобулина против клещевого энцефалита, титр антител к вирусу клещевого энцефалита в РТГА не менее 1:80, и в результате проведения внеплановой проверки в соответствии с требованиями п.п «б» п.2 ч.3 ст. 99 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее по тексту – ФЗ № 44-ФЗ), Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии при размещении заказа на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, утвержденным приказом ФАС России от 19.11.2014 № 727/14

**установила:**

31.08.2016г. в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступила жалоба ООО «Трейд-Фарм» (вх. №3593э от 31.08.2016г.) на действия заказчика - МБУЗ «Городская инфекционная клиническая больница №8» при проведении электронного аукциона №0139300032516001827 на поставку иммуноглобулина против клещевого энцефалита, титр антител к вирусу клещевого энцефалита в РТГА не менее 1:80.

По мнению заявителя, аукционная документация не соответствует требованиям законодательства о контрактной системе, а именно:

- требование заказчика о наличии у участников закупки лицензии на осуществление фармацевтической деятельности противоречит требованиям ФЗ №44-ФЗ, поскольку в рассматриваемом случае требуется лицензия на осуществление фармацевтической деятельности – оптовая торговля лекарственными средствами;
- в аукционной документации отсутствует график и срок поставки товара, что не позволяет сформировать предложение на участие в закупке, а также определить сроки оплаты поставленного товара.

Также заявитель считает, что заказчиком нарушены требования статьи 65 ФЗ №44-ФЗ, поскольку размещенные заказчиком 25.08.2016г. и 29.08.2016г. разъяснения положений аукционной документации не соответствуют заданным вопросам.

В процессе рассмотрения жалобы, проведения внеплановой проверки Комиссией Кемеровского УФАС России установлено:

29.07.2016г. на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru/> уполномоченным органом – Управлением муниципального заказа администрации г. Кемерово были размещены извещение о проведении электронного аукциона №0139300032516001827 на поставку иммуноглобулина против клещевого энцефалита, титр антител к вирусу клещевого энцефалита в РТГА не менее 1:80 и аукционная документация.

На участие в электронном аукционе была подана 1 заявка.

05.09.2016г. аукционной комиссией была рассмотрена единственная заявка АО Компания "Торговый дом Аллерген" и признана соответствующей требованиям аукционной документации (Протокол рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе от 05.09.2016г.).

Согласно [пункту 34 статьи 4](#) Федерального закона от 12.04.2010 N 61-ФЗ "Об обращении лекарственных средств" (далее - Закон об обращении лекарственных средств) организация оптовой торговли лекарственными средствами - организация, осуществляющая оптовую торговлю лекарственными средствами, их хранение, перевозку в соответствии с требованиями Закона об обращении лекарственных средств.

Согласно [части 1 статьи 52](#) Закона об обращении лекарственных средств

фармацевтическая деятельность осуществляется организациями оптовой торговли лекарственными средствами, аптечными организациями, ветеринарными аптечными организациями, индивидуальными предпринимателями, имеющими лицензию на фармацевтическую деятельность, медицинскими организациями, имеющими лицензию на фармацевтическую деятельность, и их обособленными подразделениями (амбулаториями, фельдшерскими и фельдшерско-акушерскими пунктами, центрами (отделениями) общей врачебной (семейной) практики), расположенными в сельских населенных пунктах, в которых отсутствуют аптечные организации, и ветеринарными организациями, имеющими лицензию на фармацевтическую деятельность.

В соответствии со [статьей 54](#) Закона об обращении лекарственных средств оптовая продажа лекарственных средств может осуществляться только производителями лекарственных средств и организациями оптовой торговли лекарственными средствами по правилам, утвержденным соответствующими уполномоченными федеральными органами исполнительной власти.

Согласно [пункту 7](#) Приказа Минздравсоцразвития России от 28.12.2010 N 1222н "Об утверждении Правил оптовой торговли лекарственными средствами для медицинского применения" оптовая торговля лекарственными средствами осуществляется при наличии лицензии на фармацевтическую деятельность (с указанием "оптовая торговля лекарственными средствами"), выданной в установленном законодательством Российской Федерации порядке. Организация обязана разместить в удобном для ознакомления месте копию лицензии на фармацевтическую деятельность.

Также в соответствии со [статьей 53](#) Закона об обращении лекарственных средств организации оптовой торговли лекарственными средствами могут осуществлять продажу лекарственных средств или передавать их в установленном законодательством Российской Федерации, в том числе и медицинским организациям.

Порядок розничной торговли установлен [статьей 55](#) Закона об обращении лекарственных средств, в соответствии с которым розничная торговля лекарственными препаратами в количествах, необходимых для выполнения врачебных (фельдшерских) назначений или назначений специалистов в области ветеринарии, осуществляется аптечными организациями, ветеринарными аптечными организациями, индивидуальными предпринимателями, имеющими лицензию на фармацевтическую деятельность, медицинскими организациями, имеющими лицензию на фармацевтическую деятельность.

Согласно [пункту 1 статьи 492](#) Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) по договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

В соответствии со [статьей 493](#) ГК РФ договор розничной купли-продажи считается заключенным в надлежащей форме с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека или иного документа, подтверждающего оплату товара.

При реализации товаров оптом оформляется договор поставки или иной договор гражданско-правового характера, содержащий признаки договора поставки.

В соответствии со [статьей 506](#) ГК РФ по договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Таким образом, в случае если объектом закупки является поставка лекарственных средств, заказчику необходимо устанавливать требование к участникам закупки о соответствии законодательству Российской Федерации, а именно о наличии у организации оптовой торговли лицензии на фармацевтическую деятельность с указанием "оптовая торговля лекарственными средствами".

В соответствии с [пунктом 1 части 1 статьи 31](#) ФЗ №44-ФЗ при осуществлении закупки заказчик устанавливает в том числе и требования к участникам закупки о соответствии требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки.

Следует отметить, что вышеуказанная позиция была изложена Федеральной антимонопольной службой в письме от 23.10.2014г. №АД/43043/14 «О разъяснении законодательства о контрактной системе».

В силу пункта 6 части 5 статьи 63 ФЗ №44-ФЗ в извещении о проведении электронного аукциона наряду с информацией, указанной в [статье 42](#) настоящего Федерального закона, указываются: требования, предъявляемые к участникам такого аукциона, и исчерпывающий перечень документов, которые должны быть представлены участниками такого аукциона в соответствии с [пунктом 1 части 1, частями 2 и 2.1](#) (при наличии таких требований) статьи 31 настоящего Федерального закона, а также требование, предъявляемое к участникам такого аукциона в соответствии с [частью 1.1](#) (при наличии такого требования) статьи 31 настоящего Федерального закона.

Вместе с тем в извещении о проведении рассматриваемого электронного аукциона установлено требование о наличии у участников закупки лицензии на осуществление фармацевтической деятельности и/или лицензии на производство лекарственных средств.

Таким образом, действия заказчика в указанной части №0139300032516001827 требования противоречат положениям пункта 6 части 5 статьи 63, пункта 1 части 1 статьи 31 ФЗ №44-ФЗ.

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 ФЗ №44-ФЗ закупка товара, работы, услуги для обеспечения государственных или муниципальных нужд - совокупность действий, осуществляемых в установленном настоящим Федеральным законом порядке заказчиком и направленных на обеспечение государственных или муниципальных нужд.

Таким образом, документация о закупке разрабатывается исходя из потребностей заказчика.

Согласно требованию части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе, документация об электронном аукционе должна содержать, в том числе, информацию, указанную в извещении о проведении такого аукциона.

Пунктом 2 статьи 42 Федерального закона о контрактной системе установлено, что в извещении об осуществлении закупки должна содержаться, в частности, следующая информация: краткое изложение условий контракта, содержащее наименование и описание объекта закупки с учетом требований, предусмотренных [статьей 33](#) настоящего Федерального закона, информацию о количестве и месте доставки товара, являющегося предметом контракта, а также сроки поставки товара.

На основании изложенного аукционная документация наряду с извещением должна содержать требования к сроку поставки товара.

В Техническом задании аукционной документации установлены требования к товару, в том числе, его наименование, технические характеристики и общее количество поставляемого лекарственного средства.

В извещении о проведении электронного аукциона, а также Техническом задании аукционной документации заказчиком было указано: «Общий срок поставки товара составляет 365 дней со дня, следующего за днем заключения договора партиями. Поставка Товара осуществляется по заявке Заказчика, срок исполнения заявки в течение 7 дней с момента подачи заявки. Срок для подачи последней заявки не позднее 7 календарных дней, до окончания общего срока поставки Товаров. Заявка отправляется на электронный адрес Поставщика, указанный в заявке на участие в электронном аукционе. Поставка и разгрузка товара осуществляется силами и средствами Поставщика в срок со дня, следующего за днем заключения договора в течение 365 дней партиями, по заявке Заказчика в адрес Заказчика (Кемеровская область, г. Кемерово, ул. Волгоградская, 43б., МБУЗ «ГИКБ №8» (аптечный склад)».

При этом Закон о контрактной системе не закрепляет каких-либо требований к порядку установления заказчиком сроков поставки товара.

Таким образом, заказчик установил требования к условиям поставки товара с учетом своих потребностей и требований пункта 2 статьи 42, части 1 статьи 64 ФЗ №44-ФЗ, вследствие чего довод заявителя в указанной части является необоснованным.

Согласно части 3 статьи 65 ФЗ №44-ФЗ 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. В течение одного часа с момента поступления указанного запроса он

направляется оператором электронной площадки заказчику.

В силу части 4 статьи 65 ФЗ №44-ФЗ в течение двух дней с даты поступления от оператора электронной площадки указанного в [части 3](#) настоящей статьи 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 соответствии с частью 5 статьи 65 ФЗ №44-ФЗ разъяснения положений документации об электронном аукционе не должны изменять ее суть.

Заявитель указывает на то, что ООО «Трейд-Фарм» были направлены два запроса о разъяснении положений аукционной документации, а именно: «1. Согласно документации о закупке: «4.1.Общий срок поставки товара составляет 365 дней со дня, следующего за днем заключения договора партиями. Поставка осуществляется по заявке Заказчика, срок исполнения заявки в течение 7 дней с момента подачи заявки...4.2.Поставка товара может осуществляться как одновременно, так и партиями по заявкам Заказчика.»2.Заказчиком срок поставки определен указанием на событие - момент получения заявки на конкретную партию товара (связано с волеизъявлением заказчика). В проекте контракта не указаны действия поставщика (требуется ли поставка) в случае, если заявка так и не поступила (поступила не на все товары). Соответствует ли проект договора из документации о закупке п. 2 ст. 465ГКРФ (Если договор купли-продажи не позволяет определить количество подлежащего передаче товара, договор не считается заключенным)? 3.Отсутствие в проекте контракта примерного графика поставки товара не позволяет участникам принять участие в закупке и сформировать свое ценовое предложение, так как стоимость товара в зависимости от условий поставки, в том числе от количества необходимого к поставке товара, может меняться. Согласно статье 190ГКРФ ... Срок может определяться также указанием на событие, которое должно неизбежно наступить. В документации о закупке срок поставки определен указанием на событие - момент получения заявки от заказчика на конкретную партию товара, однако данное обстоятельство не отвечает признакам неизбежности, так как оно связано с волеизъявлением Заказ. В случае если событие не обладает качеством неизбежности наступления, то такое положение в договоре не может определять срок. Учитывая особо крупную закупку в 40 упак. прошу сформировать график поставки товара.4.Допускает ли Заказчик поставку ампул объемом ЛС 3 мл. с учетом перерасчета числа ампул на кол-во мл ЛС (в соотв. с ч.2 ст.33 закона44 при описании объекта закупки просим указать «макс. и (или) миним. значения таких показателей, а также значения показателей, которые не могут изменяться».

25.08.2016г. и 29.08.2016г. заказчиком в единой информационной системе были размещены разъяснения положений аукционной документации следующего содержания: «МБУЗ «ГИБЛ№8» оказывает экстренную медицинскую помощь. Запланировать равномерные поставки товара не представляется возможным по причине возможного ежемесячного изменения потребности, которое напрямую зависит от текущего уровня заболеваемости. В аукционной документацией предусмотрен пересчет».

По мнению заявителя, представленные заказчиком разъяснения не соответствуют

заданным вопросам.

Вместе с тем заказчиком был соблюден срок для предоставления разъяснений положений аукционной документации, разъяснения содержат предмет запроса без указания участника аукциона, от которого поступил указанный запрос, также разъяснения положений документации об электронном аукционе не изменили ее суть. Также следует ответить, что разъяснения положений аукционной документации содержат ответы на заданные участником закупки вопросы.

Таким образом, в действиях заказчика отсутствуют нарушения требований статьи 65 ФЗ №44-ФЗ, а доводы заявителя в указанной части являются необоснованными.

Руководствуясь статьями 99, 106 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд», комиссия Кемеровского УФАС России

### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «Трейд-Фарм» на действия заказчика - МБУЗ «Городская инфекционная клиническая больница №8» при проведении электронного аукциона №0139300032516001827 на поставку иммуноглобулина против клещевого энцефалита, титр антител к вирусу клещевого энцефалита в РТГА не менее 1:80 **частично обоснованной** (в части нарушения требований пункта 6 части 5 статьи 63, пункта 1 части 1 статьи 31 ФЗ №44-ФЗ).

2. Признать заказчика – МБУЗ «Городская инфекционная клиническая больница №8» нарушившим пункт 6 части 5 статьи 63, пункт 1 части 1 статьи 31 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд».

3. Выдать предписание об устранении нарушений законодательства о контрактной системе.

4. Передать материалы дела №607/З-2016 должностному лицу для решения вопроса о возбуждении административного производства, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

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

Председатель комиссии:

Л.И. Ланцман

Члены комиссии:

Д.А. Лыжин

Е.Е. Михалева