

17-13.11.2019

ООО «ТОРГОВЫЙ ДОМ «ВИАЛ»

ОГРН 1159102078387, ИНН 9102177780, КПП 910201001 тел.+7 968 511 60 14, e-mail: torgdomvial@mail.ru

Исх. № 4322 от 13.11.2019 г.

Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области

Адрес: 454091, ГСП-6, г. Челябинск, пр. Ленина, 59
Телефон/факс: (351) 263-88-71/(351) 263-18-39
E-mail: to74@fas.gov.ru

Заказчик:

МУНИЦИПАЛЬНОЕ АВТОНОМНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ЗДРАВООХРАНЕНИЯ ОРДЕНА ЗНАК ПОЧЕТА ГОРОДСКАЯ
КЛИНИЧЕСКАЯ БОЛЬНИЦА № 8

Место нахождения/Почтовый адрес: 454071, ОБЛАСТЬ
ЧЕЛЯБИНСКАЯ, ГОРОД ЧЕЛЯБИНСК, УЛИЦА ГОРЬКОГО, дом 28
Ответственное должностное лицо

Адрес электронной почты: zakaz.gkb8@yandex.ru
Номер контактного телефона: +7 (351) 7345702

Заявитель:

ООО «ТОРГОВЫЙ ДОМ «ВИАЛ»
Адрес места нахождения: 295050, Россия, Республика Крым, г.
Симферополь, ул. Лизы Чайкиной, д.1, оф. 413Б
Почтовый адрес: 109451, г. Москва, ул. Братиславская, д. 20
тел./факс +7 968 511 60 14
e-mail: torgdomvial@mail.ru

Адрес электронной торговой площадки
в сети Интернет: <http://www.rts-tender.ru>

ЖАЛОБА

на положения документации

06.11.2019 года на сайте электронной торговой площадки было размещено извещение о проведении аукциона в электронной форме №31908485441. Наименование закупки: Поставка лекарственных средств.

Дата и время окончания подачи заявок: 14.11.2019 в 09:00 (МСК+2).

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

1. В проекте договора на поставку товара необоснованно установлен неравный размер ответственности сторон.

Согласно п. 1 ст. 1 ГК РФ гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты.

Как указал Арбитражный суд Московского округа в постановлении от 24 сентября 2019 года по делу № А40-293757/2018:

Согласно пункту 1 статьи 421 ГК РФ граждане и юридические лица свободны в заключении договора.

Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области
13.11.2019
Вход № 16438

Условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами (пункт 4 названной статьи Кодекса).

В соответствии с правовой позицией Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, содержащейся в пункте 9 Постановления от 14.03.2014 N 16 "О свободе договора и ее пределах" (далее - Постановление N 16), в тех случаях, когда будет установлено, что при заключении договора, проект которого был предложен одной из сторон и содержал в себе условия, являющиеся явно обременительными для ее контрагента и существенным образом нарушающие баланс интересов сторон (несправедливые договорные условия), а контрагент был поставлен в положение, затрудняющее согласование иного содержания отдельных условий договора (то есть оказался слабой стороной договора), суд вправе применить к такому договору положения пункта 2 статьи 428 ГК РФ о договорах присоединения, изменив или расторгнув соответствующий договор по требованию такого контрагента.

При рассмотрении споров о защите от несправедливых договорных условий суд должен оценивать спорные условия в совокупности со всеми условиями договора и с учетом всех обстоятельств дела. Так, в частности, суд определяет фактическое соотношение переговорных возможностей сторон и выясняет, было ли присоединение к предложенным условиям вынужденным, а также учитывает уровень профессионализма сторон в соответствующей сфере, конкуренцию на соответствующем рынке, наличие у присоединившейся стороны реальной возможности вести переговоры или заключить аналогичный договор с третьими лицами на иных условиях и т.д.

На стадии заключения договора участник закупки не может влиять на его условия.

Пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках определено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Указанным Федеральным законом возможности победителя отказаться от заключения договора, направить протокол разногласий к договору не предусмотрены.

Вместе с тем, включая в проект договора заведомо невыгодное для контрагента условие, от которого победитель не может отказаться, заказчик нарушает закон.

Однако победитель закупки, будучи введенным в заблуждение авторитетом заказчика, внешней правомерностью этого требования и невозможностью от него отказаться, мог посчитать себя связанным им и добросовестно действовать вопреки своим интересам.

Соответственно, установление отличающихся размеров ответственности сторон в части взыскания неустойки, а также штрафов за любое нарушение договора, размер которых рассчитывается не от стоимости нарушенного обязательства, а от стоимости всего договора, нарушает баланс интересов, ставит поставщика, нарушившего обязательство в более неблагоприятное положение, по сравнению с Заказчиком, допустившим нарушение.

Обращаем внимание, что Заказчик в отношении себя штрафные санкции в договоре не установил, однако как сторона двустороннего договора имеет не только права, но и обязательства.

Таким образом, положения аукционной документации нарушают один из основных принципов Закона о закупках.

В соответствии с п. 1 ч. 10 ст. 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 N 135-ФЗ "О защите конкуренции", с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика ... при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется, в том числе, 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.

2. Требования к срокам поставки.

Согласно положениям извещения о проведении запроса котировок в электронной форме (п. 4 информационной карты) сроки поставки товара составляют: Поставка осуществляется в период с 09.01.2020 по 20.12.2020г. ежемесячно равными партиями с 05 по 25 число каждого месяца по предварительной заявке Заказчика, в течение 5 (Пяти) календарных дней.

Несмотря на отсутствие законодательных требований к минимальным срокам поставки товара, Заказчику следует подходить к этому вопросу разумно и не устанавливать явно несоразмерные сроки, так как срок поставки товара является существенным условием контракта и может влиять на число

участников закупки.

Установленный Заказчиком срок поставки ограничивает конкуренцию ввиду того, что поставка в указанный срок трудно выполнима или невыполнима для участников закупки, имеющих возможность поставить товар в срок превышающий установленный, в связи с тем, что место хранения товара у потенциального поставщика географически расположено не в регионе заказчика и/или очень удалено от расположения Заказчика.

Столь короткий срок для поставки товара считаем необъективным, так как Заказчик имеет строго определенное количество мест-коек в свое лечебном учреждении, а также специалисты такого учреждения имеют опыт применения планируемых к поставке лекарственных препаратов в соответствии с **Федеральным законом «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» от 21.11.2011 N 323-ФЗ**, соответственно Заказчик, зная свою потребность, по мере ее возникновения может направить потенциальному поставщику заявку заблаговременно, без наступления негативных последствий для обеих сторон, предоставляя поставщику **10 рабочих дней на поставку товара**, а не 5 дней, более того, поставка товара возможна только в рабочие дни, но срок для поставки исчисляется Заказчиком в календарных днях.

Установление столь малого срока поставки так же носит признаки ограничения конкуренции, чем нарушают положения 135-ФЗ «О защите конкуренции».

В ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» установлен запрет на действия заказчика, если такие действия приводят или могут привести к ограничению доступа к участию в торгах.

Согласно правовой позиции, сформированной в постановлении Арбитражного суда Удмуртской Республики и затем 17го Арбитражного апелляционного суда, (объединенное дело №А71-6674/2011, А71-6675/2011), несмотря на отсутствие законодательных требований к минимальным срокам поставки товара, заказчику следует подходить к этому вопросу разумно и не устанавливать явно несоразмерные сроки, так как срок поставки товара является существенным условием контракта и может влиять на число участников закупки. Указанной позиции придерживаются и другие суды - Постановление Федерального Арбитражного Суда Северо-Кавказского округа по делу №А32-43306/2011, решение Арбитражного суда Краснодарского края от 14 июня 2012.

На основании изложенного, считаем, что условие о сроке поставки товара является существенным и имеет решающее значение при оценке потенциальным участником закупки своих возможностей по осуществлению поставки. С учетом установления Заказчиком санкций за нарушение сроков поставки, условие о сроке поставки может иметь решающее значение при подаче заявки на участие в аукционе и отсутствие возможности поставки в указанной срок может привести к ограничению конкуренции и отсутствию экономии денежных средств.

Во-вторых, Заказчиком в проекте гражданско-правового договора необоснованно установлен неравный размер ответственности сторон.

Согласно п. 1 ст. 1 ГК РФ гражданское законодательство основывается на **признании равенства участников регулируемых им отношений**, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты.

Соответственно, установление отличающихся размеров ответственности сторон нарушает баланс интересов, ставит поставщика, нарушившего обязательство в более неблагоприятное положение, по сравнению с Заказчиком, допустившим нарушение.

Таким образом, положения котировочной документации нарушают один из основных принципов Закона о закупках, а также начала гражданского законодательства.

В соответствии с п. 1 ч. 10 ст. 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 N 135-ФЗ "О защите конкуренции", с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика ... при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется, в том числе, 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.

На основании вышеизложенного,

ПРОСИМ:

1. Приостановить проведение закупки №31908485441 до рассмотрения жалобы, по существу.
2. Признать настоящую жалобу обоснованной;
3. Вынести предписание об устранении допущенных Заказчиком нарушений Закона о закупках.

Приложения:

1. документация.
2. Приказ о назначении генерального директора.

Генеральный директор