**РЕШЕНИЕ № 2**

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по контрою в сфере размещения заказов в присутствии представителей Хабаровского краевого фонда обязательного медицинского страхования и ООО «Лига-мастер», рассмотрев жалобу ООО «Лига-мастер» (материалы дела № 7-1/4) на действия аукционной комиссии по проведению совместных торгов на поставку лекарственных средств, изделий медицинского назначения и реактивов для нужд муниципальных учреждений здравоохранения Хабаровского края,

**УСТАНОВИЛА:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю поступила жалоба ООО «Лига-мастер» на действия аукционной комиссии по проведению совместных торгов путем проведения открытого аукциона на поставку лекарственных средств, изделий медицинского назначения и реактивов для нужд муниципальных учреждений здравоохранения Хабаровского края.

Суть жалобы сводится к доводам, согласно которым:

- аукционная комиссия неправомерно отклонила заявку ООО «Лига-мастер» от участия в аукционе по основаниям, не предусмотренным действующим законодательством о размещении заказов (ввиду отсутствия в аукционной заявке документов, подтверждающих соответствие участника размещения заказа требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством РФ к лицам, осуществляющим поставки товаров, являющихся предметом торгов);
- заказчиком неправомерно установлено требование о представлении участниками размещения заказов лицензии на фармацевтическую деятельность;
- аукционная комиссия нарушила требования части 3 статьи 36 Закона № 94-ФЗ (в протоколе рассмотрения аукционных заявок не отражены сведения о том, кто из членов аукционной комиссии присутствовал на заседании комиссии и какое решения принято каждым из членов аукционной комиссии).

В рамках рассмотрения поступившей жалобы на основании статьи 17 Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 94-ФЗ) Хабаровским УФАС России принято решение о проведении внеплановой проверки, по результатам которой установлено следующее.

Соглашением о проведении совместных торгов от 12.11.2008 определено, что организатором совместного аукциона по указанному предмету выступает муниципальное образование г. Комсомольск-на-Амуре в лице заместителя главы муниципального образования. Помимо г. Комсомольск-на-Амуре в совместных торгах принимали участие следующие муниципальные заказчики: Отдел здравоохранения администрации Комсомольского муниципального района; Отдел здравоохранения администрации Амурского муниципального района; Управление здравоохранения администрации Солнечного муниципального района; Отдел здравоохранения администрации муниципального района им. П.Осипенко; Отдел здравоохранения администрации Ванинского муниципального района; Комитет здравоохранения администрации Ульчского муниципального района; Отдел здравоохранения Охотского муниципального района; Отдел здравоохранения Хабаровского муниципального района.

Извещение о проведении торгов размещено на официальном сайте www.zakupki.gov.ru с соблюдением сроков, предусмотренных статьей 33 Закона № 94-ФЗ.

Согласно аукционной документации предмет состоит из 213 лотов.

Протоколом № 1 от 16.12.08 определено, что на право заключения муниципального контракта претендовало 25 участников размещения заказа.
На основании отбора участников конкурса:
- по лотам №№ 1,23,36,60,69,100,172,176,180,197,200,205,209,211 аукцион признан несостоявшимся ввиду отсутствия аукционных предложений;
- по лоту № 47 аукцион признан несостоявшимся, ввиду того, что принято решение об отказе в допуске к участию в аукционе всех участников размещения заказа, подавших заявки на участие в аукционе по указанному лоту;
- по лотам №№ 10, 41, 70 ,71 ,75 ,84, 114, 177, 181, 182, 195, 196, 199, 201, 202, 203, 207, 208,210,213 аукцион признан несостоявшимся, и только один участник размещения заказа признан участником аукциона по перечисленным лотам.

В соответствии с протоколом рассмотрения аукционных заявок № 1 аукционной комиссией принято решение об отказе в допуске к участию в торгах ряду хозяйствующих субъектов по лотам, указанным в протоколе, в том числе и ООО «Лига-мастер» по причине отсутствия документа, подтверждающего соответствие участника размещения заказа требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством РФ к лицам осуществляющим поставки товаров, являющихся предметом торгов, а именно лицензии на право осуществления **оптовой торговли лекарственными средствами**.

На заседании Комиссии Хабаровского УФАС России представитель заявителя настаивал на жалобе в полном объеме.

Представители аукционной комиссии, с доводами жалобы не согласились, считают ее необоснованной по основаниям, изложенным в письменном отзыве. В обоснование отказа в допуске к участию в торгах ООО «Лига-мастер», представители аукционной комиссии дополнительно пояснили, что при проведении совместных торгов лоты формировались с учетом потребности в одноименных товарах всех муниципальных учреждений здравоохранения, в том числе имеющих в своем составе структурные подразделении в виде аптечных учреждений. Заказчик ссылается на невозможность поставки лекарственных средств ООО «Лига-мастер», ввиду того обстоятельства, что муниципальные учреждения здравоохранения, имеющие в своем составе аптеку, относятся к субъектам, которым организации оптовой торговли лекарственными средствами имеют право их продавать (передавать). Поскольку ООО «Лига-мастер» имеет лицензию на фармацевтическую деятельность с указанным в ней видом деятельности «розничная торговля», данный хозяйствующий субъект не имеет право продавать лекарственные средства муниципальным учреждениям здравоохранения, имеющим в своем составе аптеки. При этом, представители аукционной комиссии ссылались на статью 29 Закона о лекарственных средствах.

Проанализировав материалы дела и заслушав доводы сторон, Комиссия Хабаровского УФАС России пришла к следующим выводам.

Пунктом 46 части 1 статьи 17 Федерального закона от 08.08.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (далее – Закон о лицензировании) установлено, что фармацевтическая деятельность включена в перечень лицензируемых видов деятельности.

В соответствии с Положением о лицензировании фармацевтической деятельности, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 06.07.2006 № 416, к фармацевтической деятельности относится деятельность юридических лиц и

индивидуальных предпринимателей в сфере обращения предназначенных для медицинского применения лекарственных средств, включающая оптовую, розничную торговлю лекарственными средствами и изготовление лекарственных средств.

Согласно пункту 5 раздела 2.1 (Информационная карта) аукционной документации участник размещения заказа в составе своей аукционной заявки должен представить действующую лицензию на право осуществления фармацевтической деятельности (при поставке лекарственных средств).

При анализе аукционной заявки ООО «Лига-мастер» установлено, что данный участник размещения заказа, в числе иных документов, в подтверждение своего соответствия требованиям, установленным законодательством РФ (статья 17 Закона о лицензировании), представил действующую лицензию № 99-02-010160 от 18.05.2006 на фармацевтическую деятельность. На оборотной стороне лицензии указаны наименования объектов ООО «Лига-мастер» с видом деятельности - «розничная торговля лекарственными средствами».

Статьей 29 Закона о лекарственных средствах предусмотрено, что организации оптовой торговли лекарственными средствами могут продавать лекарственные средства или передавать их в распоряжение следующим субъектам:

- другим организациям оптовой торговли лекарственными средствами;
- организациям-производителям лекарственных средств для целей производства;
- аптечным учреждениям;
- научно-исследовательским учреждениям для научно-исследовательской работы;
- индивидуальным предпринимателям, имеющим лицензии на осуществление медицинской деятельности.

Таким образом, указанной нормой Закона о лекарственных средствах именно для организаций оптовой торговли лекарственными средствами установлен ограниченный круг субъектов, которым данные организации имеют право реализовывать лекарственные средства.

В отношении организаций, имеющих лицензии на фармацевтическую деятельность с указанием вида деятельности «розничная торговля», Законом о лекарственных средствах установлено одно ограничение относительно реализации лекарственных средств отпускаемых по рецепту врача (часть 2 статьи 32 Закона о лекарственных средствах «лекарственные средства, отпускаемые по рецепту врача, подлежат продаже только через аптеки и аптечные пункты»).

Кроме того, пунктом 2.5 Отраслевого стандарта ОСТ 91500.05.0007-2003 «Правила отпуска (реализации) лекарственных средств в аптечных организациях», утвержденного Приказом Министерства здравоохранения Российской Федерации от 04.03.2003 № 80 к функциям аптечных организаций, в числе иных видов деятельности, отнесена и реализация готовых лекарственных препаратов учреждениям здравоохранения и по требованиям или заявкам.

Таким образом, довод аукционной комиссии о том, что ООО «Лига-мастер», имеющее лицензию на фармацевтическую деятельность, не имеет право на поставку лекарственных средств учреждениям здравоохранения, не подтверждается нормами материального права.

При таких обстоятельствах, Комиссия Хабаровского УФАС России полагает, что в действиях аукционной комиссии имеются нарушения части 2 статьи 12 Закона № 94-ФЗ (необоснованный отказ в допуске к участию в торгах).

Что касается жалобы заявителя, в части нарушения членами аукционной

комиссии требований части 2 статьи 36 Закона № 94-ФЗ (оформление протокола рассмотрения аукционных заявок). Данные доводы не соответствуют фактическим обстоятельствам дела. Приложением 2 к протоколу рассмотрения заявок на участие в аукционе № 1 от 18.12.2008 зафиксированы сведения о присутствии членов аукционной комиссии с указанием их решений по отбору участников торгов (протокол подписан 8 членами аукционной комиссии, 3 члена отсутствовали). таким образом, требования части 2 статьи 36 Закона № 94-ФЗ аукционной комиссией соблюдены.

Также, не нашли своего подтверждения доводы заявителя относительно неправомерного требования муниципальными заказчиками представления участниками торгов лицензии на фармацевтическую деятельность. Как указано ранее, требование о наличии лицензии при осуществлении фармацевтической деятельности установлено на уровне федерального законодательства (пункт 46 части 1 статьи 17 Федерального закона от 08.08.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности»). При анализе аукционной документации установлено, что заказчиком допущена опечатка при формировании требований к представлению участниками размещения заказа данных разрешительных документов. Так, вместо ссылки на п.46 ч.1 ст.17 Федерального закона от 08.08.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», в аукционной документации содержится ссылка на п.102 ч.1 ст.17 данного нормативного правового акта, утратившим силу с 01.07.2007г. (деятельность по строительству зданий и учреждений).

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 12, 36, 60 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»,

**РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «Лига-мастер» на действия аукционной комиссии по проведению совместных торгов путем проведения открытого аукциона на поставку лекарственных средств, изделий медицинского назначения и реактивов для нужд муниципальных учреждений здравоохранения Хабаровского края - частично обоснованной.

2. Признать в действиях аукционной комиссии по проведению совместных торгов путем проведения открытого аукциона на поставку лекарственных средств, изделий медицинского назначения и реактивов для нужд муниципальных учреждений здравоохранения Хабаровского края части 2 статьи 12 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

3. Выдать аукционной комиссии по проведению совместных торгов путем проведения открытого аукциона на поставку лекарственных средств, изделий медицинского назначения и реактивов для нужд муниципальных учреждений здравоохранения Хабаровского края предписание об устранении допущенных нарушений Закона № 94-ФЗ путем повторного проведения аукциона со стадии рассмотрения аукционных заявок.

4. Передать материалы дела № 7-1/4 уполномоченному лицу с целью возбуждения дела об административном правонарушении по ч.2 ст.7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях(необоснованный отказ в допуске к участию в торгах).

Настоящее решение может быть обжаловано в трехмесячный срок со дня его оглашения в Арбитражный суд Хабаровского края.

**ПРЕДПИСАНИЕ № 1**

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по контролю в сфере размещения заказов на основании своего решения от 13.01.2009 № 2 по делу № 7-1/4 о нарушении аукционной комиссии по проведению совместных торгов путем проведения открытого аукциона на поставку лекарственных средств, изделий медицинского назначения и реактивов для нужд муниципальных учреждений здравоохранения Хабаровского края законодательства о размещении заказов (ч.2 ст.12 Федерального Закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»),

**ПРЕДПИСЫВАЕТ:**

Аукционной комиссии устранить нарушения части 2 статьи 12 Федерального Закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», допущенные в ходе проведения совместных торгов путем проведения открытого аукциона на поставку лекарственных средств, изделий медицинского назначения и реактивов для нужд муниципальных учреждений здравоохранения Хабаровского края

Для чего необходимо:

- отменить протокол № 1 от 18.12.2009 года рассмотрения заявок на участие в аукционе в части отказа в допуске к участию в торгах ООО «Лига-мастер»;
- повторно провести процедуру рассмотрения аукционных заявок в соответствии с действующим законодательством о размещении заказов.

Об исполнении настоящего предписания сообщить в срок до 16 января 2009 года.

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