

РЕШЕНИЕ № 5-2/148-12

20 июля 2012 г.

г. Вологда

Резолютивная часть решения вынесена 20.07.2012 года.

В полном объеме решение изготовлено 23.07.2012 года.

Комиссия по контролю в сфере размещения заказов Управления Федеральной антимонопольной службы по Вологодской области в составе:

Осипов С.В. – председатель комиссии, начальник отдела контроля государственных закупок;

Ягольницкая Д.С. - член комиссии, специалист – эксперт отдела контроля государственных закупок;

Баруздина Л.Н. - член комиссии, государственный инспектор отдела контроля государственных закупок;

Васянович Ю.Р. – член комиссии, специалист 1 разряда отдела контроля государственных закупок,

рассмотрев жалобу ООО «Аптечный приказ» на действия Заказчика – БУЗ ВО «Вологодская областная инфекционная больница», Уполномоченного органа – Комитета государственного заказа Вологодской области при проведении процедуры открытого аукциона в электронной форме на поставку лекарственного препарата "Энтекавир", в присутствии представителя ООО «Аптечный приказ» - Игнатьева М.В. (по доверенности от 19.07.2012 г.), представителей Уполномоченного органа – Подольской М.В. (по доверенности № 7 от 05.03.2012 г.), Герасимовой А.В. (по доверенности № 13 от 27.04.2012 г.), Ивченковой Д.А. (по доверенности № 2 от 24.01.2012 г.), представителей Заказчика – Смирновой И.Н., Подгорочной Т.Н.,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Вологодской области поступила жалоба от ООО «Аптечный приказ» (далее – Заявитель) на действия Заказчика – БУЗ ВО «Вологодская областная инфекционная больница», Уполномоченного органа – Комитета государственного заказа Вологодской области при проведении процедуры открытого аукциона в электронной форме на поставку лекарственного препарата «Энтекавир» (№ 0130200002412001017).

Начальная (максимальная) цена контракта – 734 225 рублей 40 копеек.

Одним из требований к содержанию и составу второй части заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме явилось наличие копии лицензии на осуществление фармацевтической деятельности, включая оптовую торговлю в соответствии с Федеральным законом от 04.05.2011 № 99-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности"; Постановлением Правительства РФ от 22.12.2011 № 1081 "О лицензировании фармацевтической деятельности":

- лицензии на осуществление фармацевтической деятельности, включающей оптовую торговлю лекарственными средствами для медицинского применения, хранение лекарственных средств для медицинского применения (хранение лекарственных препаратов для медицинского применения), перевозку лекарственных средств для медицинского применения (перевозку лекарственных препаратов для медицинского применения) необходимо в случае поставки товара, являющегося предметом открытого аукциона в электронной форме лично **(самостоятельно)**.

В случае привлечения иных лиц (далее – соисполнителей) для осуществления деятельности по **хранению и (или) перевозке лекарственных средств (препаратов) участник размещения заказа во второй части заявки** предоставляет лицензии на фармацевтическую деятельность, включающая оптовую торговлю лекарственными средствами для медицинского применения, а в ходе исполнения гражданско-правового договора до момента поставки товара необходимо предоставить лицензии соисполнителей на осуществление фармацевтической деятельности, включающей хранение лекарственных средств для медицинского применения (хранение лекарственных препаратов для медицинского применения) и (или) перевозку лекарственных средств для медицинского применения (перевозку лекарственных препаратов для медицинского применения);

- лицензию на производство лекарственных средств (ст. 8, Федеральный закон от 12.04.2010 N 61-ФЗ "Об обращении лекарственных средств") для производителей.

По мнению Заявителя, требования о необходимости наличия у участников лицензии на фармацевтическую деятельность, включающей оптовую торговлю лекарственными средствами являются ограничением для участников данного аукциона. Действующим законодательством не запрещается продажа лекарственных средств организациями, имеющими лицензию на розничную торговлю кому – либо, в частности, отпуск лекарственных препаратов для медицинского применения аптечными организациями. В результате чего данное условие является ограничением конкуренции.

Комиссия по контролю в сфере размещения заказов (далее – Комиссия), рассмотрев представленные материалы, выслушав представителей сторон, пришла к следующему выводу.

В соответствии с ч. 5 ст. 41.6 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов) документация об открытом аукционе в электронной форме должна содержать требования к участникам размещения заказа, установленные в соответствии со ст. 11 Закона о размещении заказов, а именно соответствие участников размещения заказа требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством РФ к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов.

На основании пп. 47 п. 1 ст. 12 Федерального закона от 04.05.11 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» фармацевтическая деятельность подлежит лицензированию.

Фармацевтическая деятельность определена п. 33 ст. 4 Федерального закона от

12.04.10 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств» (далее – Закон № 61-ФЗ) как деятельность, включающая в себя оптовую торговлю лекарственными средствами, их хранение, перевозку и (или) розничную торговлю лекарственными препаратами, их отпуск, хранение, перевозку, изготовление.

Оптовая торговля – вид торговой деятельности, связанный с приобретением и продажей товаров для использования их в предпринимательской деятельности (в т.ч. для перепродажи) или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием (ст. 2 Федерального закона от 28.12.09 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», далее – Закон № 381-ФЗ). Оптовая торговля осуществляется на основании договора поставки (ст. 506 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 (п. 1 ст. 492 ГК РФ, ст. 2 Закон № 381-ФЗ).

Таким образом, розничная и оптовая торговля отличаются целями дальнейшего использования приобретенных лекарственных средств (п. 5 постановления Пленума ВАС РФ от 22.10.97 №18 «О некоторых вопросах, связанных с применением положений ГК РФ о договоре поставки»).

При этом согласно ст. 54 Закона № 61-ФЗ оптовая торговля лекарственными средствами осуществляется производителями лекарственных средств и организациями оптовой торговли лекарственными средствами по правилам, утвержденным соответствующими уполномоченными федеральными органами исполнительной власти. Причем ч. 8 ст. 45 Закона №61-ФЗ устанавливает перечень лиц, которым могут осуществлять продажу лекарственных средств или передавать их в установленном законодательством Российской Федерации порядке производители лекарственных средств, а ст. 53 Закона №61-ФЗ – перечень лиц, которым могут осуществлять продажу лекарственных средств или передавать их в установленном законодательством Российской Федерации порядке организации оптовой торговли.

В отношении же аптечных организаций (организация, структурное подразделение медицинской организации – п. 35 ст. 4 Закона №61-ФЗ), ветеринарных аптечных организаций, индивидуальных предпринимателей, имеющих лицензию на фармацевтическую деятельность, медицинских организаций, имеющих лицензию на фармацевтическую деятельность, ч. 1 ст. 55 Закона №61-ФЗ говорит, что ими лишь осуществляется розничная торговля лекарственными препаратами в количествах, необходимых для выполнения врачебных (фельдшерских) назначений или назначений специалистов в области ветеринарии.

Так же Положением о лицензировании фармацевтической деятельности, утвержденным постановлением Правительства РФ от 22.12.2011 г. № 1081 разграничены требования для соискателей лицензии на осуществление фармацевтической деятельности оптовой и розничной торговли:

- лицензиат для осуществления фармацевтической деятельности (оптовая торговля) должен соответствовать требованию, а именно соблюдение правил

оптовой торговли лекарственными средствами для медицинского применения и установленных предельных размеров оптовых надбавок к фактическим отпускным ценам производителей на лекарственные препараты, включенные в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов;

- лицензиат для осуществления фармацевтической деятельности (розничная торговля) должен соответствовать требованию, а именно соблюдение правил отпуска лекарственных препаратов для медицинского применения.

Правилами оптовой торговли лекарственными средствами для медицинского применения определен порядок оптовой торговли лекарственными средствами для медицинского применения производителями лекарственных средств и организациями оптовой торговли лекарственными средствами для медицинского применения.

Для розничной торговли лекарственными средствами утвержден отраслевой стандарт «Правила отпуска (реализации) лекарственных средств в аптечных организациях».

Таким образом, организации, осуществляющие розничную торговлю лекарственными средствами, не вправе осуществлять оптовую торговлю, то есть отчуждать их для использования в связи с предпринимательской деятельностью или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Заказчик правомерно установил требование к участникам размещения заказа о наличии лицензии на осуществление фармацевтической деятельности, включая оптовую торговлю.

Жалоба ООО «Аптечный приказ» необоснованна.

Вместе с тем, Комиссия по контролю в сфере размещения заказов в соответствии со статьей 17 Федерального закона от 21.07.2005 N 94-ФЗ провела внеплановую проверку. Нарушений не обнаружено.

Комиссия по контролю в сфере размещения заказов на основании вышеизложенного, в соответствии со статьей 60 Закона о размещении заказов, административным регламентом,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Аптечный приказ» необоснованной.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель комиссии

С.В. Осипов

Члены
комиссии:

Л.Н. Баруздина

Д.С. Ягольницкая

Ю.Р. Васянович