

15 марта 2011 г. г. Волгоград

Комиссия Управления ФАС России по Волгоградской области по контролю в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказании услуг для государственных и муниципальных нужд в составе:

Мироненко П.И. - председателя Комиссии, руководителя управления,  
Булындиной Ю.В. – члена Комиссии, государственного инспектора отдела контроля размещения госзаказа,

Емельянова Д.А. - члена Комиссии, специалиста 1 разряда отдела контроля размещения госзаказа,

в присутствии:

Скорикова А.В. – представителя ООО «Отечественные лекарства» (по доверенности №26 от 14.03.2011г.),

Кузьминцевой Н.Ю. - представителя ГУЗ «Волгоградский областной клинический онкологический диспансер № 1» (по доверенности от 14.03.2011г.),

Косенковой О.А. - представителя ГУЗ «Волгоградский областной клинический онкологический диспансер № 1» (по доверенности № 1226 от 09.06.2010г.),

Мироновой Л.А. – представителя Комитета экономики по Волгоградской области (по доверенности № 07-65/15 от 08.09.2010г.)

рассмотрев материалы дела № 11-06/02-97, возбужденного по жалобе ООО «Отечественные лекарства», в которой обжалуются положения документации об открытом аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта «Поставка лекарственных средств, применяемых при остром лимфобластном лейкозе»

#### УСТАНОВИЛА:

В УФАС по Волгоградской области 09.03.2011г. по электронной почте (вх. № 525) и факсимильным способом (вх.239ф) поступило распоряжение ФАС России о рассмотрении жалобы ООО «Отечественные лекарства» по подведомственности, в которой обжалуются положения документации об открытом аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта «Поставка лекарственных средств, применяемых при остром лимфобластном лейкозе».

В своей жалобе ООО «Отечественные лекарства» сообщает следующее.

При разработке документации открытого аукциона в электронной форме «Поставка лекарственных средств, применяемых при остром лимфобластном лейкозе» заказчик нарушил требования нормативно-правовых актов, которые регулируют отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

В один лот объединены лекарственные средства, которые по своему МНН имеют несколько торговых наименований с лекарственным средством, которое по МНН имеет только одно торговое наименование:

МНН Торговое наименование

1 2

Филграстим

150мкг./мл. 1 мл. № 5. Раствор концентрацией для внутривенного и подкожного введения Лейкостим 150мкг./мл. 1 мл. № 5. Раствор концентрацией для

внутривенного и подкожного введения

Филграстим

150мкг./мл. 1 мл. № 1. Раствор концентрацией для внутривенного и подкожного

введения Лейкостим 150мкг./мл. 1 мл. № 1. Раствор концентрацией для

внутривенного и подкожного введения

Указанные выше препараты не имеет эквивалентов в Российской Федерации, т.е на территории Российской Федерации зарегистрировано только одно торговое наименование.

Заявитель считает, что документация об аукционе данного аукциона составлена с нарушением требований Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», совместного письма Минэкономразвития России, Минздравсоцразвития России и ФАС России от 31.10.2007 г. №№ 16811-АП/Д04, 8035-ВС и /ИА/20555 «О применении норм Федерального закона от 21 июля 2005 года № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» в рамках программы дополнительного лекарственного обеспечения» и Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ.

Таким образом, положения документации об открытом аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта «На поставку лекарственных средств, применяемых при остром лимфобластном лейкозе» нарушают права и законные интересы ООО «Отечественные лекарства».

На заседании комиссии представители заказчика - ГУЗ «Волгоградский областной клинический онкологический диспансер № 1» - и уполномоченного органа – Комитета экономики администрации Волгоградской области возражали против заявленных требований заявителя жалобы. Считают доводы заявителя относительно несоответствия положений документации об открытом аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта «Поставка лекарственных средств, применяемых при остром лимфобластном лейкозе» требованиям действующего законодательства РФ несостоятельными. В удовлетворении заявленных требований просили отказать.

По результатам рассмотрения всех материалов дела, Комиссия Управления ФАС России по Волгоградской области пришла к выводу о том, что жалоба ООО «Отечественные лекарства» не подлежит рассмотрению по следующим основаниям:

В силу части 1 статьи 57 Федерального закона от 21.07.2005 N 94-ФЗ "О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд" (далее Федеральный Закон от 21.07.2005 г. № 94 – ФЗ) любой участник размещения заказа имеет право обжаловать в судебном порядке, а также в порядке, предусмотренном главой 8 Закона, действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника размещения заказа.

Правовой статус участников размещения заказов установлен в статье 8 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 – ФЗ.

Согласно части 1 указанной нормы участниками размещения заказов являются лица, претендующие на заключение государственного или муниципального

контракта. Участником размещения заказа может быть любое юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала или любое физическое лицо, в том числе индивидуальный предприниматель.

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 14.11.2007 N 379 (далее - Административный регламент), также установлено, что рассмотрению подлежат жалобы участников размещения заказа.

По смыслу приведенных нормативных положений государственный контроль осуществляется в целях восстановления публичного порядка и нарушенных гражданских прав. Вместе с тем ничем не ограниченный контроль может мешать реализации общественных отношений, охраняемых законом. Поэтому ограниченный круг субъектов обжалования (по определенному юридическому интересу в исходе дела) призван исключить необоснованные жалобы, способные внести неоправданную дезорганизацию в правоотношения, породить те или иные злоупотребления в сфере размещения заказов. При этом оценку подобным негативным актам целесообразно проводить как до, так и после размещения заказов и с учетом перспективы серьезных социальных последствий дестабилизации сложившихся прав и обязанностей значительного круга лиц. В связи с этим статус подателя жалобы, его соответствие определенным требованиям закона и четкий юридический интерес добросовестного участника хозяйственного оборота имеют принципиальное значение при решении вопросов о наличии правовых и фактических оснований для соответствующего обжалования и о законности его последствий.

Из ч.1 ст. 34 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 – ФЗ следует, что любой участник размещения заказа вправе направить в письменной форме, в том числе в форме электронного документа, заказчику, уполномоченному органу запрос о разъяснении положений конкурсной документации. В течение двух рабочих дней со дня поступления указанного запроса заказчик, уполномоченный орган обязаны направить в письменной форме или в форме электронного документа разъяснения положений конкурсной документации, если указанный запрос поступил к заказчику, в уполномоченный орган не позднее чем за пять дней до дня окончания подачи заявок на участие в конкурсе (часть 1 статьи 24 Закона N 94-ФЗ).

В силу ч.8 ст. 34 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 – ФЗ разъяснение положений документации об аукционе и внесение в нее изменений осуществляются в соответствии со статьей 24 настоящего Федерального закона с учетом особенностей, установленных частью 9 настоящей статьи.

Между тем, заказчику и уполномоченному органу становится известно о притязаниях лица на заключение контракта (и этот факт может быть подтвержден только документально) только с момента, когда это лицо адресует им какое-либо обращение, позволяющее установить намерение лица участвовать в размещении заказа, т.е. претендовать на заключение контракта. Данное намерение может быть выражено, например, в подаче заявки, требовании о разъяснении положений документации.

Само по себе ознакомление претендента с документацией в электронном виде (без извещения в той или иной форме заказчика либо уполномоченного органа о своих намерениях, притязаниях) и его обращение в контролирующий орган или

суд (сразу, без открытого выражения воли перед этими лицами) не могут рассматриваться как необходимые и достаточные условия для признания жалобы поданной надлежащим субъектом, в соответствии с ч. 1 ст. 57 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 – ФЗ.

В соответствии со ст.449 ГК РФ торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица.

Доводы заявителя о том, что он является заинтересованным лицом, чьи имущественные права и интересы затрагиваются нарушениями, допущенными при проведении открытого аукциона в электронной форме, основаны на ошибочном толковании норм ст. 449 Гражданского кодекса Российской Федерации, ст.8 Федерального закона "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд" от 21.07.2005 N 94-ФЗ.

Поскольку ООО «Отечественные лекарства» не подавало оформленную должным образом заявку на участие в аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта «Поставка лекарственных средств, применяемых при остром лимфобластном лейкозе» и с какими-либо обращениями по разъяснению положений документации об аукционе к заказчику и уполномоченному органу не обращалось (что заявителем на заседании Комиссии было подтверждено), следовательно, данное общество не может быть признано заинтересованным лицом, которое имеет право требовать защиты своих нарушенных прав и законных интересов избранным им способом.

Таким образом, положения Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 – ФЗ, касающиеся защиты прав участников размещения заказа, на него не распространяются, поскольку у данного общества отсутствует статус участника размещения заказа, тем самым действия заказчика и уполномоченного органа при размещении данного заказа не затрагивают права и охраняемые законом интересы ООО «Отечественные лекарства».

Ввиду того, что Комиссией УФАС по Волгоградской области установлено, что ООО «Отечественные лекарства» (лицо, подавшее жалобу) участником размещения заказа не является, у антимонопольного органа отсутствуют правовые основания для рассмотрения данной жалобы по существу.

На основании изложенного, руководствуясь действующим законодательством, Комиссия на основании ч.ч. 9, 10 ст. 17, ч. 6 ст. 60 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 - ФЗ «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»,

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу ООО «Отечественные лекарства» без рассмотрения по существу.
2. Прекратить производство по делу № 11-06/02-97.
3. С 15.03.2011 г. отменить требования, содержащиеся в уведомлении по делу № 11-06/02-97 от 11 марта 2011 года о приостановлении размещения данного заказа.
4. Передать должностному лицу УФАС по Волгоградской области материалы дела для решения вопроса о возбуждении дела по ч.3 ст.17 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ.