РЕШЕНИЕ

23 мая 2011 года г. Томск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Томской области по контролю в сфере размещения заказов (далее Комиссия) в составе:
председателя Комиссии:
Алиева Р.А., заместителя руководителя – начальника отдела контроля государственных закупок и земельных отношений;
членов Комиссии:
Ураевой Л.Р., заместителя начальника отдела контроля государственных закупок и земельных отношений;
Константинова В.А., главного специалиста-эксперта отдела контроля государственных закупок и земельных отношений;
Литосовой Л.А., ведущего специалиста-эксперта отдела контроля государственных закупок и земельных отношений;
Аникеевой О.В. специалиста 1 разряда отдела контроля государственных закупок и земельных отношений,
при участии представителей государственного заказчика областного государственного учреждения здравоохранения «Томский областной онкологический диспансер» (далее — ОГУЗ «ТООД») Н. (доверенность б/н от 22.05.2011), Ш. (доверенность б/н от 20.05.2011), представителя специализированной организации областного государственного специализированного учреждения «Центр государственного заказа» П. (доверенность б/н от 23.05.2011), представителя заявителя жалобы ЗАО «БИОКАД» Ш. (доверенность № 30 от 15.02.2011),
рассмотрев дело № 03-10/42-11, возбужденное по жалобе ЗАО «БИОКАД» на действия государственного заказчика ОГУЗ «ТООД» при проведении открытого аукциона в электронной форме «Поставка противоопухолевых средств по группе № 4 для нужд Областного государственного учреждения здравоохранения «Томский областной онкологический диспансер» (Извещение № 0165200000511000137),

УСТАНОВИЛА:

В Томское УФАС России обратилось ЗАО «БИОКАД» (далее — заявитель жалобы) (вх. № 3090 от 16.05.2011) с жалобой, поданной в срок и соответствующей требованиям ст.58 Федерального закона от 21.07.2005 № ФЗ-94 «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон 94-ФЗ) на действия государственного заказчика ОГУЗ «ТООД» при проведении открытого аукциона в электронной форме на поставку противоопухолевых средств по группе № 4 для нужд ОГУЗ «Томский областной онкологический диспансер», нарушающие, по мнению заявителя, законодательство в сфере размещения заказов.
В ходе заседания комиссии Томского УФАС России представитель ЗАО «БИОКАД» поддержала в полном объеме доводы, изложенные в жалобе заявителя, а также устно пояснила, что в разделе III. Техническая часть документации об открытом аукционе в электронной форме к поставке указаны следующие лекарственные средства:

1. МНН: Паклитаксел, дозировка - 6мг/мл 16,7 мл, лек. форма - концентрат для р-ра д/инф.,
2. МНН: Паклитаксел, дозировка - 6мг/мл 17 мл, лек. форма - концентрат для р-ра д/инф.,
3. МНН: Паклитаксел, дозировка - 6мг/мл 43,4 мл, лек. форма - концентрат для р-ра д/инф.
4. МНН: Паклитаксел, дозировка - 6мг/мл 50 мл, лек. форма - концентрат для р-ра д/инф.

В свою очередь, ЗАО «БИОКАД» является российским производителем лекарственного средства (МНН) Паклитаксел (торговое наименование - «Таксакад») в дозировках:
1. МНН: Паклитаксел, дозировка - 6мг/мл 16,7 мл, лек. форма - концентрат для р-ра д/инф.,
2. МНН: Паклитаксел, дозировка - 6мг/мл 43,3 мл, лек. форма - концентрат для р-ра д/инф.,
3. МНН: Паклитаксел, дозировка - 6мг/мл 50 мл, лек. форма - концентрат для р-ра д/инф.

На основании изложенного, следует, что небольшая погрешность в объеме флакона лекарственного средства, а именно 16,7 мл в отличие от требуемых 17 мл и 43,3 мл в отличие от требуемых 43,4 мл и явилось причиной отказа в допуске к участию в вышеуказанном аукционе ЗАО «БИОКАД».

Заявитель жалобы указал, что согласно ч.2 ст.8 Закона 94-ФЗ участие в размещении заказов может быть ограничено только в случаях, предусмотренных этим законом или иными федеральными законами. Ч.2 ст.12 Закона 94-ФЗ устанавливает, что отказ в допуске к участию в торгах по иным основаниям, кроме, указанных в ч. 1 настоящей статьи случаев, не допускается. На основании ч.3.1. ст.34 Закона 94-ФЗ документация об аукционе не может содержать требования к товару, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.
В соответствии с пп.2 ч.1 ст.17 Федерального закона от 26.07.06 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон 135-ФЗ) «при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к ограничению конкуренции, в том числе, создание участнику торгов или нескольким участникам торгов преимущественных условий участия в торгах».
Представитель ЗАО «БИОКАД» пояснила, что указание «6 мг/мл» означает, что в 1-ом мл флакона лекарственного средства содержится 6мг активного вещества — паклитаксела, что подтверждается Инструкцией по медицинскому применению лекарственного средства. Обозначения «16,7», «17», «43,3», «43.4» указывают на объем флакона, что указывается также в Регистрационных удостоверениях на лекарственные средства.
В соответствии с Государственной Фармакопеей XI выпуск 2 норма отклонения содержания активного вещества составляет +/- 5%.
Таким образом, с учетом необходимости разведения, различия в содержании активного вещества паклитаксел при содержании в 1 мл флакона 6мг активного вещества паклитаксела и объеме концентрата 16,7 и 17 мл, а также 43,3 мл и 43,4 мл находятся в пределах допустимых погрешностей и не имеют определяющего значения.
Представитель заявителя жалобы указала, в связи с заявленной заказчиком дозировкой ни ЗАО «БИОКАД», ни другие производители и поставщики «Паклитаксел», выпускающие данное лекарственное средство только в дозировке 6мг/мл 16,7 мл и дозировке 6мг/мл 43,3 мл не имеют возможности принять участие в аукционе. В ходе рассмотрения жалобы представителем заявителя было указано, что ЗАО «БИОКАД» вправе участвовать в данном аукционе на поставку лекарственного средства «Паклитаксел» (МНН), заменив при поставке дозировку 6 мг/мл 17 мл на 6 мг/мл 16,7 мл и 6 мг/мл 43,4 мл на 6 мг/мл 43,3 мл соответственно.
На основании изложенного представитель заявителя жалобы просил обязать заказчика внести изменения в документацию об открытом аукционе в электронной форме, отменить протоколы, составленные аукционной комиссией при проведении настоящего размещения заказа, а также выдать заказчику обязательные для исполнения предписания об устранении допущенных нарушений действующего законодательства.
Государственный заказчик ОГУЗ «ТООД»представил в Томское УФАС России письменные пояснения по жалобе участника размещения заказа ЗАО «БИОКАД». В ходе рассмотрения жалобы по существу представители заказчика огласили письменные пояснения и пояснили, что формируя техническую часть документации об открытом аукционе в электронной форме на поставку противоопухолевых средств по группе № 4 для нужд ОГУЗ «ТООД» заказчик руководствовался ч.3 ст.34, ст.41.6 Закона 94-ФЗ, а также производственной необходимостью. Наличие указанных вариантов дозировок позволяет ОГУЗ «ТООД» более рационально использовать лекарственные средства.
На основании указанных норм Закона 94-ФЗ заказчиком в техническом задании документации об открытом аукционе в электронной форме были выставлены требования к техническим, качественным, функциональным (потребительским) свойствам необходимого к поставке товара. Положениями Закона 94-ФЗ не предусмотрено ограничений по включению в документацию требований к товару, являющихся значимыми для заказчика и требований к заказчику обосновывать установление требований к поставляемому товару. Также законом не предусмотрена обязанность заказчика при определении характеристик товара в документации устанавливать такие характеристики, которые соответствовали бы всем существующим товарным знакам (торговым наименованиям) лекарственных средств.
Представители ОГУЗ «ТООД» считают решения аукционной комиссии об отказе в допуске к участию в открытом аукционе в электронной форме участнику размещения заказа ЗАО «БИОКАД» в соответствии с п.2) ч.4 ст.41.9 Закона 94-ФЗ правомерным, так как данный участник размещения заказа предложил к поставке товар (лекарственный препарат) с отличными от установленных заказчиком в техническом задании документации характеристиками товара.
Комиссия Томского УФАС России, заслушав представителя заявителя жалобы, представителей государственного заказчика ОГУЗ «ТООД», изучив представленные в Комиссию материалы, учитывая сведения содержащиеся в жалобе ЗАО «БИОКАД», материалы открытого аукциона в электронной форме «Поставка противоопухолевых средств по группе № 4 для нужд ОГУЗ «ТООД», размещенные на Официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о

размещении заказов и электронной торговой площадке в сети «Интернет», а также проведя внеплановую проверку, на основании ч.5 ст.17 Закона 94-ФЗ всего вышеуказанного размещения заказа, установила:

26.04.2011 государственным заказчиком — областным государственным учреждением здравоохранения «Томский областной онкологический диспансер» на официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о размещении заказов и электронной торговой площадке ЗАО «Сбербанк-АСТ» в сети «Интернет» было опубликовано извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме «Поставка противоопухолевых средств по группе № 4 для нужд Областного государственного учреждения здравоохранения «Томский областной онкологический диспансер» (Извещение № 0165200000511000137).

Начальная (максимальная) цена контракта составляет 967 475 (Девятьсот шестьдесят семь тысяч четыреста семьдесят пять) рублей 10 копеек.

Стадия размещения заказа: дальнейшие действия по проведению процедуры размещения заказа государственным заказчиком приостановлены в соответствии с требованием Томского УФАС России от 16.05.2011 № ЛЛ/2862.

Согласно ч.1 ст.41.6 Закона 94-ФЗ документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1 - 3.2, 4.1 - 6 ст.34 Закона 94-ФЗ.

В соответствие с ч.3 ст.34 Закона 94-ФЗ документация об аукционе может содержать указание на товарные знаки, при указании в документации об аукционе на товарные знаки они должны сопровождаться словами «или эквивалент», за исключением случаев несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком.

Согласно ч.4 ст.41.6 Закона 94-ФЗ документация об открытом аукционе в электронной форме должна содержать требования к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, требования к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика. При этом должны быть указаны используемые для определения соответствия потребностям заказчика или эквивалентности предлагаемого к поставке товара максимальные и (или) минимальные значения таких показателей и показатели, значения которых не могут изменяться.

В разделе III Техническая часть документации об открытом аукционе в электронной форме на поставку противоопухолевых средств по группе № 4 для нужд ОГУЗ «ТООД» государственным заказчиком установлены следующие требования к товару (лекарственному средству):

№ п/п Наименование товара с указанием на товарный знак Технические, качественные, функциональные характеристики (потребительские свойства) товара (критерии эквивалентности)

1 Паклитаксел или эквивалент МНН: Паклитаксел, дозировка - 6мг/мл 16,7 мл, лек. форма - концентрат для р-ра д/инф., фасовка 1 штука в картонной упаковке

2 Паклитаксел или эквивалент МНН: Паклитаксел, дозировка - 6мг/мл 17 мл, лек. форма - концентрат для р-ра д/инф., фасовка 1 штука в картонной упаковке

3 Паклитаксел или эквивалент МНН: Паклитаксел, дозировка - 6мг/мл 43,4 мл, лек. форма - концентрат для р-ра д/инф., фасовка 1 штука в картонной упаковке

4 Паклитаксел или эквивалент МНН: Паклитаксел, дозировка - 6мг/мл 50 мл, лек. форма - концентрат для р-ра д/инф., фасовка 1 штука в картонной упаковке

На основании изложенного Комиссия Томского УФАС России пришла к выводу, что заявленные технические требования к товару установлены государственным заказчиком в соответствии с ч.1, ч.4 ст.41.6 и ч.3 ст.34 Закона 94-ФЗ правомерно.

Ссылка заявителя жалобы на Государственную Фармакопею XI выпуск 2 не может быть принята во внимание, в связи с тем, что в настоящее время действует Государственная Фармакопея Российской Федерации XII издание, введенная в действие с 01.09.2007г. Приказом Минздравсоцразвития РФ от 31.01.2007 № 73.

Довод заявителя жалобы о том, что установив по позициям № 2 и 3 определенную дозировку лекарственного средства государственный заказчик тем самым ограничил количество участников размещения заказа, является несостоятельным, поскольку требования, установленные заказчиком в техническом задании документации об открытом аукционе в электронной форме относятся ко всем потенциальным участникам размещения заказа и не представляют собой преимущество конкретному участнику размещения заказа перед другими. О данном факте также свидетельствует количество участников размещения заказа, допущенных до участия в открытом аукционе в электронной форме.

Заявителем жалобы иных доказательств, подтверждающих ограничение количества участников размещения заказа в Комиссию Томского УФАС России представлено не было.
Согласно ч.1 ст.41.9 Закона 94-ФЗ аукционная комиссия проверяет первые части заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме, содержащие предусмотренные ч.4 ст.41.8 настоящего Закона сведения, на соответствие требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме в отношении товаров, на поставки которых размещается заказ.
06.05.2011 состоялась процедура рассмотрения первых частей заявок участников открытого аукциона в электронной форме на поставку противоопухолевых средств по группе № 4 для нужд ОГУЗ «ТООД». Итоги рассмотрения первых частей заявок отражены в протоколом рассмотрения заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме № 1 от 06.05.2011. Согласно данного протокола на участие в вышеуказанном открытом аукционе в электронной форме было подано 5 (пять) заявок, до участия в открытом аукционе аукционной комиссией было допущено 3 (три) участника размещения заказа, 2 (двум) участникам размещения заказ было отказано в допуске к участию.
Основанием отказа в допуске послужило не соответствие значениям эквивалентности товара в части дозировки лекарственного препарата по позиции № 2 «Таксакад» и № 3 «Таксакад».
В ходе рассмотрения жалобы комиссия Томского УФАС России изучила техническое задание документации об открытом аукционе в электронной форме и копию первой части заявки ЗАО «БИОКАД», установив, что предложенный к поставке участником размещения заказа лекарственный препарат «Таксакад» по позициям № 2 и 3 по указанным техническим характеристикам не соответствовал товару (лекарственному препарату), в части дозировки препарата, по позициям № 2 и 3 технического задания документации об открытом аукционе в электронной форме, установленного государственным заказчиком.
На основании изложенного, комиссия Томского УФАС России пришла к выводу, что решение аукционной комиссии по отказу в допуске к участию в вышеуказанном открытом аукционе в электронной форме ЗАО «БИОКАД» в соответствии с п.2) ч.4 ст.41.9 Закона 94-ФЗ принято обоснованно.
В ходе проведения внеплановой проверки на основании ч.5 ст.17 Закона 94-ФЗ материалов размещения заказа «Поставка противоопухолевых средств по группе № 4 для нужд Областного государственного учреждения здравоохранения «Томский областной онкологический диспансер»» комиссия Томского УФАС России не выявила нарушений законодательства в сфере размещения заказов.
На основании изложенного и руководствуясь положениями ч.5 ст.17, ч.3 ст.34, ст.ст. 41.6, 41.8, 41.9, ч.6 ст.60 Закона № 94-ФЗ, комиссия Томского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ЗАО «БИОКАД» на действия государственного заказчика областного государственного учреждения здравоохранения «Томский областной онкологический диспансер» при проведении открытого аукциона в электронной форме «Поставка противоопухолевых средств по группе № 4 для нужд Областного государственного учреждения здравоохранения «Томский областной онкологический диспансер»» необоснованной.

В соответствии с ч.9 ст.60 Закона № 94-ФЗ решение, принятое по результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии Алиев Р.А.
члены Комиссии Ураева Л.Р.
Константинов В.А.
Литосова Л.А.
Аникеева О.В.