РЕШЕНИЕ по делу № 11-06/03-128

06 апреля 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:
Бабкиной Ю.А. - председателя Комиссии, и.о. начальника отдела контроля размещения госзаказа,
Кречковской Е.А. – члена Комиссии, государственного инспектора отдела контроля размещения госзаказа,
Маравиной А.А. - члена Комиссии, государственного инспектора отдела контроля размещения госзаказа,

в присутствии:
Плетневой Е.В. – представителя ООО «ИнвестПроект» (по доверенности от 22.02.2011г.),
Кузьминцевой Н.Ю. - представителя ГУЗ «Волгоградский областной клинический онкологический диспансер № 1» (по доверенности № 12 от 06.04.2011г.),
Косенковой О.А. - представителя ГУЗ «Волгоградский областной клинический онкологический диспансер № 1» (по доверенности № 1226 от 09.06.2010г.),
Шевелевой Л.П. - представителя ГУЗ «Волгоградский областной клинический онкологический диспансер № 1» (по доверенности № 452 от 10.03.2011г.),
Мироновой Л.А. – представитель Комитета экономики Администрации Волгоградской области (доверенность № 07-65/15 от 08.09.2010г.),

рассмотрев материалы дела № 11-06/03-128, возбужденного по жалобе ООО «ИнвестПроект», в которой обжалуются действия заказчика при размещении заказа в форме открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на поставку лекарственных средств, применяемых для лечения рака почки,

УСТАНОВИЛА:

В Волгоградское УФАС России 04.04.2011г. вх. № 398 ф. поступила жалоба ООО «ИнвестПроект», в которой обжалуются действия заказчика при размещении заказа в форме открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на поставку лекарственных средств, применяемых для лечения рака почки.
Из жалобы ООО «ИнвестПроект» следует, что при разработке документации открытого аукциона в электронной форме Заказчик нарушил взаимозависимые требования нормативно-правовых актов, которые регулируют отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, а также антимонопольное законодательство.
Обращаясь к Государственному реестру лекарственных средств и Справочнику «Реестр зарегистрированных ЛС и ТКФС», содержащих перечень торговых и международных непатентованных наименований, прошедших установленную регистрацию импортных и отечественных лекарственных средств, можно получить информацию, что в Российской Федерации зарегистрированы:

- только один лекарственный препарат с международным непатентованным наименованием «Сунитиниб» в лекарственной форме «капсулы» с запрашиваемой Заказчиком дозировкой 50 мг № 28 под торговым наименованием «Сутент» производства компании «Пфайзер Италия С.р.Л.», Италия.
- только один лекарственный препарат с международным непатентованным наименованием «Эверолимус» в лекарственной форме «таблетки» с запрашиваемой Заказчиком дозировкой 10 мг № 30 под торговым наименованием «Афинитор» производства компании «Новартис Фарма Штейн АГ», Швейцария.
- только один лекарственный препарат с международным непатентованным наименованием «Пеметрексед» в лекарственной форме «лиофилизат 1 под торговым наименованием «Алимта» производства компании «Лили Франс С.а.С.», Франция.
Такие действия заказчика, по мнению подателя жалобы, нарушают положения ч. 3.1 ст. 34, ч. 1 ст. 41.6 Федерального Закона от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов), ст. 17 Федерального Закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».
Согласно письму 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», не следует объединять лекарственное средство в один лот с другим лекарственным средством, в случае если по его международному непатентованному наименованию зарегистрировано только одно торговое наименование.
Заявитель считает, что положения документации об открытом аукционе в электронной форме нарушают права и законные интересы ООО «ИнвестПроект».
На заседании комиссии представители заказчика - ГУЗ «Волгоградский областной клинический онкологический диспансер № 1» - возражали против заявленных требований заявителя жалобы. Считают доводы заявителя относительно несоответствия положений документации об открытом аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта требованиям действующего законодательства РФ несостоятельными. Кроме того, просили не рассматривать жалобу по существу, в связи с тем, что ООО «ИнвестПроект» не являются участниками размещения заказа.
Представитель Уполномоченного органа поддержал доводы Заказчика, также просил оставить жалобу без рассмотрения.

По результатам рассмотрения всех материалов дела, Комиссия Управления ФАС России по Волгоградской области пришла к следующим выводам.
В соответствии с ч. 1 ст. 57 Закона о размещении заказов определяет общее правило подачи жалобы, рассмотрение которой предусмотрено главой 8 Закона о размещении заказов - наличие нарушения любыми действиями (бездействием) заказчика прав и законных интересов участника размещения заказа.
Часть 2 статьи 57 Закона о размещении заказов устанавливает специальное правило для подачи в порядке главы 8 Закона о размещении заказов жалобы на действия (бездействие) заказчика, совершенные после начала рассмотрения заявок на участие в аукционе - наличие поданной заявки на участие в аукционе лицом, обжалующим действия (бездействие) заказчика.
Таким образом, положения документации об аукционе, информация о

размещаемом заказе, размещенная на официальном сайте в сети "Интернет", порядок направления участнику размещения заказа разъяснений положений документации, порядок представления документации, нарушающие нормы Закона о размещении заказов, могут быть обжалованы в установленном законом порядке любым лицом.
Федеральная антимонопольная служба осуществляет контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации о размещении заказов, в том числе с целью реализации принципа части 1 статьи 1 Закона о размещении заказов - расширение участия физических и юридических лиц в размещении заказов.
Данная позиция изложена в Письме ФАС РФ от 21.03.2011 N ИА/9694 "О разъяснении норм Федерального закона от 21.07.2005 N 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон о размещении заказов), в части рассмотрения вопроса о принятии жалоб участников размещения заказа к рассмотрению по существу территориальными органами ФАС России", в связи с этим жалоба ООО «ИнвестПроект» рассмотрена по существу.
Согласно частям 1, 2 статьи 34 Закона о размещении заказов документация об аукционе должна содержать требования, установленные заказчиком, уполномоченным органом, к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика. Документация об аукционе разрабатывается заказчиком, уполномоченным органом, специализированной организацией и утверждается заказчиком, уполномоченным органом.
В соответствии с частью 2.1 статьи 10 Закона о размещении заказов при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг путем проведения торгов могут выделяться лоты, в отношении которых в извещении о проведении аукциона, в документации об аукционе отдельно указываются предмет, начальная (максимальная) цена, сроки и иные условия поставки товаров, выполнения работ или оказания услуг.
Таким образом, заказчик самостоятельно принимает решение при формировании лотов на поставки лекарственных средств, в том числе в отношении предмета размещаемого заказа, включая форму выпуска лекарственных средств (ампулы, таблетки и т.д.), начальной (максимальной) цены контракта, сроков и иных условий поставки товаров, выполнения работ или оказания услуг, с учетом ограничений, установленных законодательством.
Согласно письму 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» при формировании лотов на поставку лекарственных средств по программе дополнительного лекарственного обеспечения в 2008 году следует исходить из следующего:
- заказчику следует избегать укрупнения лотов в связи с тем, что любое объединение различных лекарственных средств в один лот потенциально ведет к снижению количества участников торгов;
- не следует объединять в один лот лекарственные средства, входящие в различные группы в соответствии с Перечнем лекарственных средств, отпускаемых по рецептам врача (фельдшера) при оказании дополнительной бесплатной

помощи отдельным категориям граждан, имеющим право на получение государственной социальной помощи, утвержденным Приказом Минздравсоцразвития России от 18 сентября 2006 г. N 665 (далее - Перечень);
- не следует объединять лекарственное средство в один лот с другим лекарственным средством, в случае если по его международному непатентованному наименованию зарегистрировано только одно торговое наименование;
- не следует объединять в один лот наркотические или психотропные средства с иным лекарственным средством. Наркотические или психотропные средства допускается объединять в один лот соответственно с наркотическими и/или психотропными средствами, относящимися к одной группе согласно вышеупомянутому Перечню;
- в случае размещения заказа на поставку лекарственного средства, которое согласно Перечню относится к группе XXX "Средства, применяемые по решению врачебной комиссии, утвержденному главным врачом лечебно-профилактического учреждения" либо к группам "Прочие...", по каждому МНН формируется отдельный лот;
- в случае размещения заказа по торговому наименованию (допускается для инсулинов и циклоспоринов) по каждому торговому наименованию следует формировать отдельный лот.
В силу ч. 1 ст. 41.6 Закона о размещении заказов документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1 - 3.2, 4.1 - 6 статьи 34 настоящего Федерального закона.
В соответствии с ч. 3.1 ст. 34 Закона о размещении заказов документация об аукционе не может содержать указание на знаки обслуживания, фирменные наименования, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товару, информации, работам, услугам, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.
Комиссией Волгоградского УФАС установлено, что в рассматриваемой документации об открытом аукционе в электронной форме отсутствуют требования к товару, влекущие ограничение количества участников размещения заказа.
Требование о запрете доступа к участию в торгах, установлено Законом о защите конкуренции.
Так, в соответствии с частью 2 статьи 17 Федерального закона от 26 июля 2007 г. N 135-ФЗ "О защите конкуренции" наряду с установленными частью 1 настоящей статьи запретами при проведении торгов, если организаторами или заказчиками торгов являются федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды, а также при проведении торгов на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд запрещается не предусмотренное федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничение доступа к участию в торгах.
Ввиду изложенного, Комиссия УФАС по Волгоградской области не усматривает в документации об открытом аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта на поставку лекарственных средств, применяемых для лечения миеломы и меланомы нарушений действующего законодательства о размещении заказов.
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. Признать жалобу ООО «ИнвестПроект» необоснованной.
2. Отменить требование уведомления о приостановлении размещения данного заказа.
3. Передать должностному лицу УФАС по Волгоградской области материалы дела для проведения проверки на соответствие документации об аукционе в электронной форме положениям ст.17 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ.