

РЕШЕНИЕ №290/11-ГЗ/Ж
10 октября 2011 года г. Смоленск

Комиссия Смоленского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов, в составе ...

в целях осуществления возложенных на Комиссию Смоленского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов (приказ Смоленского УФАС России от 03.10.2011 № 155) функций по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд и во исполнение положений статьи 60 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов), рассмотрев поступившую в адрес Смоленского УФАС России жалобу ОАО «Смоленск-Фармация» (вх.№4050/03 от 05.10.2011) на действия единой комиссии государственного заказчика – ФКУ «Смоленская психиатрическая больница (стационар) специализированного типа с интенсивным наблюдением» Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на поставку лекарственных средств для нужд Федерального казенного учреждения «Смоленская психиатрическая больница (стационар) специализированного типа с интенсивным наблюдением» Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации (извещение № 0363100008211000059),

УСТАНОВИЛА:

В жалобе ОАО «Смоленск-Фармация» (далее – заявитель), озвученной в ходе заседания Комиссии Смоленского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов представителем заявителя указано на нарушение единой комиссией государственного заказчика законодательства в сфере размещения заказов. По мнению заявителя, аукционная документация составлена государственным заказчиком с нарушением требований законодательства в сфере размещения заказов по следующим основаниям.

Согласно 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 ст. 34 Закона о размещении заказов. В соответствии с п. 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. В настоящее время действует Письмо Минэкономразвития РФ N 16811-АП/Д04, Минздравсоцразвития РФ N 8035-ВС, ФАС РФ N ИА/20555 от 31.10.2007 «О применении норм Федерального закона от 21 июля 2005 г. N 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» в рамках программы дополнительного лекарственного обеспечения» (далее - Письмо №16811-АП/Д04), которое

регламентирует порядок формирования лотов на закупку лекарственных средств. В нем содержатся следующие положения:

- любое объединение лекарственных средств в один лот потенциально ведет к снижению количества участников торгов, следовательно, необходимо избегать укрупнения лотов;
- 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 18.09.2006 №665 (далее - Приказ №665);
- в случае размещения заказа на поставку лекарственного средства, которое в соответствии с Перечнем, утвержденным Приказом №665, относится к группе ХХХ «средства, применяемые по решению врачебной комиссии, утвержденному главным врачом лечебно – профилактического учреждения» либо к группе «Прочие», по каждому международному непатентованному наименованию формируется отдельный лот;
- 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.

Как отметил заявитель, Федеральная антимонопольная служба России в письме №АК/12989 от 08.04.2011 г. указала, что в письме №16811-АП/Д04 даны разъяснения законодательства о размещении заказов, в том числе по вопросу установления основных принципов формирования предмета торгов (лота) при поставке лекарственных средств независимо от программы лекарственного обеспечения, в рамках которой осуществляется размещение заказа. До настоящего времени Письмо №16811-АП/Д04 не подлежало изменению, а также не было признано утратившим силу, в связи с чем при формировании предмета торгов (лота) при поставке лекарственных средств с целью недопущения ограничения количества участников размещения заказа необходимо руководствоваться содержащимися в Письме №16811-АП/Д04 разъяснениями.

Согласно Приложению к извещению о проведении открытого аукциона в электронной форме:

- Лекарственное средство Клопидогрел (п. 11 в таблице раздела Техническое задание) относится к ХХХ группе «Средства, применяемые по решению врачебной комиссии, утвержденному главным врачом лечебно-профилактического учреждения» Приказа №665;

- Лекарственное средство Галоперидол, (п.3 в таблице раздела Техническое задание) относится к Х группе «Антипсихотические средства» Приказа №665.

Согласно государственному реестру лекарственных средств

(www.grls.rosminzdrav.ru) на территории РФ зарегистрировано одно торговое наименование у следующих лекарственных средств, помещенных в спецификацию аукциона:

- Оланзапин;
- Железа сульфат + аскорбиновая кислота;
- Арбидола гидрохлорид;
- Эртапенем;
- Клопидогрел.

Таким образом, Заказчиком нарушены положения Письма №16811-АП/Д04, и как

следствие ст.ст. 34, 41.6 Закона о размещении заказов.

В соответствии с извещением о проведении аукциона заказчиком установлен остаточный срок годности поставляемого товара, который должен составлять не менее 80% от основного срока годности, при том обстоятельстве, что лекарственные средства покупаются лечебным учреждением на потребности 4 квартала 2011 г. и сроком годности требуемых к поставке товаров от 2 до 3 лет. Так же заказчиком необоснованно сокращен срок для поставки лекарственных средств: в течение 5 рабочих дней с момента подписания контракта, при том, что сам аукцион объявлен 28.09.2011 г., а срок направления спецификации для заключения контракта в течении 3-х дней с момента подписания протокола о подведении итогов по результатам аукциона (п. 3.5.2. документации открытого аукциона в электронной форме).

Определяя остаточный срок годности на лекарственные средства в размере 80% и условия к поставке (5 рабочих дней) заказчик устанавливает ограничения для участия потенциальных поставщиков лекарственных средств. Более того, требуемый к поставке товар является преимущественно импортного производства, что требует времени для его ввоза на территорию РФ через таможенную и дальнейшую доставку до заказчика.

Данные обстоятельства лишают общество в требуемый срок (5 рабочих дней) поставить товар до заказчика с остаточным сроком годности 80%.

В соответствии с антимонопольными требованиями к торгам, установленными в ст. 17 Федерального закона от 26.07.2007 №135 – ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

На основании вышеизложенного заявитель считает, что заказчиком нарушены положения чч. 2, 3, 3.1 ст. 34 Закона о размещении заказов, а также чч. 1, 3 ст. 17 Закона о защите конкуренции и просит устранить нарушения законодательства, привести документацию об аукционе в соответствии с требованиями Закона о размещении заказов, Закона о защите конкуренции.

Представитель ФКУ «Смоленская психиатрическая больница (стационар) специализированного типа с интенсивным наблюдением» Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации (далее ФКУ «Смоленская ПБСТИН») в ходе заседания Комиссии Смоленского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов по сути жалобы пояснил следующее. 28.09.2011 на официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о размещении заказов <http://zakupki.gov.ru> размещены извещение № 0363100008211000059 о проведении открытого аукциона в электронной форме и аукционная документация.

Заявитель в своей жалобе ссылается на то, что заказчик при формировании предмета закупки по поставке лекарственных средств должен учитывать положения указанные в Письме Минэкономразвития РФ N 16811-АП/Д04, Минздравсоцразвития РФ N 8035-ВС, ФАС РФ N ИА/20555 от 31.10.2007 «О применении норм Федерального закона от 21 июля 2005 г. N 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» в рамках программы дополнительного лекарственного обеспечения» (далее Письмо N 16811-АП/Д04).

ФКУ «Смоленская ПБСТИН» как государственный заказчик закупок в рамках программы дополнительного лекарственного обеспечения отдельных категорий граждан не производит. Также в данном письме указывается, что формирование лотов должно производиться с учетом Перечня 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. №665 (далее Перечень лекарственных средств). ФКУ «Смоленская ПБСТИН» лекарственные средства по рецептам врачей не отпускает, как и не осуществляет дополнительной бесплатной помощи отдельным категориям граждан. Таким образом, данный Приказ и совместное письмо на ФКУ «Смоленская ПБСТИН» не распространяется, соответственно формировать закупки согласно Перечня лекарственных средств и положений Письма N 16811-АП/Д04 наше учреждение не обязано.

Также в своей жалобе заявитель ссылается на письмо Федеральной антимонопольной службы России №АК/12989 от 08.04.2011, в котором указывается, что «установление основных принципов формирования предмета торгов (лота) при поставке лекарственных средств должно производиться не зависимо от программы лекарственного обеспечения...». Ссылка заявителя на данное письмо, по мнению Матвеева А.М. не состоятельна, так как оно не зарегистрировано в Министерстве юстиции РФ и не опубликовано официально, а также отсутствует в разъяснениях и нормативно-правовых актах на официальном сайте ФАС России.

В аукционной документации установлены технические характеристики закупаемых лекарственных средств, минимальный остаточный срок годности поставляемых лекарственных средств (не менее 80%), а также требование к сроку поставки в течение 5 рабочих дней. ФКУ «Смоленская ПБСТИН» закупает лекарственные средства не только на 4 квартал 2011 г., но также на 2012-2013гг., так как выделенные лимиты бюджетных средств на 2011г. на приобретение лекарственных средств должны быть освоены в полном объеме, то наше учреждение закупает лекарственные средства не исходя из потребности в них в настоящий момент, а исходя из оставшихся средств на приобретения медикаментов на 2011 г.

Утверждение заявителя, что ФКУ «Смоленская ПБСТИН» закупает препараты на 4 квартал 2011г. ошибочно и ничем не подтверждено.

По сроку поставки лекарственных средств представитель ФКУ «Смоленская ПБСТИН» пояснил, что аукционная документация размещена на официальном сайте 28.09.2011г. При всех проведенных процедурах размещения заказа государственный контракт был бы заключен 21-24 октября, и поставка лекарственных средств должна быть произведена 28 октября – 1 ноября. Таким образом, для участника размещения заказа срок организации поставки составил бы более 30 дней. Также, как отметил Матвеев А.М. ни у кого из победителей аукционов, которые осуществляют поставки ФКУ «Смоленская ПБСТИН» с установлением данного срока поставки вопросов не возникало, все поставки были осуществлены вовремя, кроме того, в случае несогласия участника размещения заказа с положениями проекта государственного контракта о сроках поставки у него есть возможность разрешить их путем направления протокола разногласий.

На основании вышеизложенного заказчик считает жалобу ОАО «Смоленск-Фармация» необоснованной и просит отказать в ее удовлетворении.

В ходе рассмотрения жалобы ОАО «Смоленск-Фармация» на действия единой комиссии государственного заказчика при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на поставку лекарственных средств для нужд Федерального казенного учреждения «Смоленская психиатрическая больница (стационар) специализированного типа с интенсивным наблюдением» Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации (извещение № 0363100008211000059), и проведенной в соответствии с ч. 5 ст. 17 Закона о размещении заказов внеплановой проверки соблюдения законодательства в сфере размещения

заказов при размещении заказа, являющегося предметом рассмотрения жалобы, Комиссией Смоленского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов установлено, что размещение вышеуказанного заказа было осуществлено путем проведения открытого аукциона в электронной форме, что соответствует требованиям Закона о размещении заказов.

28.09.2011 на официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о размещении заказов <http://zakupki.gov.ru> размещены извещение №0363100008211000059 о проведении открытого аукциона в электронной форме и аукционная документация.

Письмо Минэкономразвития РФ N 16811-АП/Д04, Минздравсоцразвития РФ N 8035-ВС, ФАС РФ N ИА/20555 от 31.10.2007 «О применении норм Федерального закона от 21 июля 2005 г. N 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» в рамках программы дополнительного лекарственного обеспечения» содержит разъяснения по отдельным вопросам, в рамках программы дополнительного лекарственного обеспечения отдельных категорий граждан, в частности по порядку формирования лотов на закупку лекарственных средств. В данном Письме указывается, что формирование лотов должно производиться с учетом Перечня лекарственных средств, отпускаемых по рецептам врача (фельдшера) при оказании дополнительной бесплатной медицинской помощи отдельным категориям граждан, имеющим право на получение государственной социальной помощи. В Приказе Минздравсоцразвития РФ от 18.09.2006 N 665 «Об утверждении Перечня лекарственных средств, отпускаемых по рецептам врача (фельдшера) при оказании дополнительной бесплатной медицинской помощи отдельным категориям граждан, имеющим право на получение государственной социальной помощи» определено, что данный Перечень лекарственных средств утвержден в соответствии со статьей 6.2 Федерального закона от 17.07.1999 N 178-ФЗ «О государственной социальной помощи» (далее Закон о государственной социальной помощи) в целях обеспечения граждан, имеющих право на получение государственной социальной помощи в виде набора социальных услуг необходимыми лекарственными средствами при оказании дополнительной бесплатной медицинской помощи.

В соответствии со ст. 6.2 Закона о государственной социальной помощи в состав представляемого гражданам из числа категорий, указанных в статье 6.1 данного Федерального закона набора социальных услуг включена в том числе, социальная услуга по обеспечению в соответствии со стандартами медицинской помощи, по рецептам врача (фельдшера), необходимыми лекарственными препаратами. Согласно ст. 6.1 Закона о государственной социальной помощи право на получение государственной социальной помощи в виде набора социальных услуг имеют категории граждан, перечисленные в п. 1-9 данной статьи.

В соответствии с информацией об учреждениях здравоохранения, размещенной на официальном сайте Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации <http://www.minzdravsoc.ru> предметом и целью деятельности Федеральных государственных учреждений «Психиатрические больницы (стационар) специализированного типа с интенсивным наблюдением» являются осуществление принудительных мер медицинского характера по решению суда в отношении лиц, страдающих психическими расстройствами, совершивших общественно опасные действия, по основаниям и в порядке, установленным законодательством Российской Федерации. Данная категория граждан не включена в п. 1-9 ст. 6.1 Закона о государственной социальной помощи, следовательно, ФКУ «Смоленская ПБСТИН» не осуществляет

дополнительной бесплатной помощи в рамках программы дополнительного лекарственного обеспечения отдельным категориям граждан.

Письмо Федеральной антимонопольной службы №АК/12989 от 08.04.2011г., на которое ссылался заявитель, и в котором указывается, что «установление основных принципов формирования предмета торгов (лота) при поставке лекарственных средств должно производиться не независимо от программы лекарственного обеспечения...» не подлежит применению, поскольку не зарегистрировано в Министерстве юстиции РФ и официально не опубликовано, следовательно его применение противоречит Указу Президента РФ от 23.05.1966 №763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти», в п. 10 которого указано, что нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, кроме актов и отдельных их положений, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, не прошедшие государственную регистрацию, а также зарегистрированные, но не опубликованные в установленном порядке, не влекут правовых последствий, как не вступившие в силу, и не могут служить основанием для регулирования соответствующих правоотношений, применения санкций к гражданам, должностным лицам и организациям за невыполнение содержащихся в них предписаний. На указанные акты нельзя ссылаться при разрешении споров. Помимо этого, согласно п. 2 Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 13 августа 1997 г. № 1009, нормативные правовые акты издаются федеральными органами исполнительной власти в виде постановлений, приказов, распоряжений, правил, инструкций и положений. Издание нормативных правовых актов в виде писем и телеграмм не допускается.

В связи с вышеизложенным, государственный заказчик при разработке документации об аукционе не обязан был руководствоваться положениями Письма № 16811-АП/Д04, а также письма Федеральной антимонопольной службы №АК/12989 от 08.04.2011г.

Комиссия Смоленского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов пришла к выводу, что объединение в один лот лекарственных средств, указанных в техническом задании документации об аукционе, не противоречит требованиям законодательства в сфере размещения заказов.

В соответствии с ч. 4 ст. 41.6 Закона о размещении заказов документация об открытом аукционе в электронной форме должна содержать:

- требования к гарантийному сроку и (или) объему предоставления гарантий качества товара, работы, услуги, к обслуживанию товара, к расходам на эксплуатацию товара, об обязательности осуществления монтажа и наладки товара, к обучению лиц, осуществляющих использование и обслуживание товара;
- место, условия и сроки (периоды) поставки товара, выполнения работ, оказания услуг.

В соответствии с данными требованиями ч. 4 ст. 41.6 Закона о размещении заказов государственный заказчик установил в техническом задании документации об открытом аукционе требования к сроку годности и сроку поставки товара, а именно:

- Фактический (остаточный) срок годности товара на момент поставки должен быть не менее 80% номинального срока годности;
- Срок поставки товара - в течение 5 рабочих дней со дня подписания контракта.

Комиссия Смоленского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов считает, что данные требования правомерно установлены в документации об аукционе в соответствии с ч. 4 ст. 41.6 Закона о размещении заказов. На основании вышеизложенного, Комиссия Смоленского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов пришла к выводу о том, что документация об открытом аукционе полностью соответствует требованиям законодательства, а доводы заявителя несостоятельны. По результатам проведенной Комиссией Смоленского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов камеральной проверки в действиях государственного заказчика нарушений не выявлено. Таким образом, изучив все материалы по жалобе, заслушав представителей заявителя и представителей ответчиков, руководствуясь ч. 6 ст. 60 Закона о размещении заказов, Комиссия Смоленского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов,

РЕШИЛА:

Признать жалобу ОАО «Смоленск-Фармация» на действия единой комиссии государственного заказчика – ФКУ «Смоленская психиатрическая больница (стационар) специализированного типа с интенсивным наблюдением» Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на поставку лекарственных средств для нужд Федерального казенного учреждения «Смоленская психиатрическая больница (стационар) специализированного типа с интенсивным наблюдением» Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации (извещение № 0363100008211000059), необоснованной. В соответствии с ч. 9 ст. 60 Закона о размещении заказов решение, принятое по результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействия) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.