

ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА
УПРАВЛЕНИЕ ПО УЛЬЯНОВСКОЙ ОБЛАСТИ

Советская ул. д.8, г. Ульяновск 432970 ГСП, тел. 41-32-03
www.ulyanovsk.fas.gov.ru, to73@fas.gov.ru

РЕШЕНИЕ

14.04.2011 г.

Дело № 7399/03-2011

г. Ульяновск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области по контролю в сфере размещения заказов в составе: <...>

рассмотрев дело № 7399/03-2011, возбужденное по жалобе общества с ограниченной ответственностью «Концерн ТВК» (далее - ООО «Концерн ТВК», Заявитель) на действия государственного заказчика (государственный заказчик - Министерства здравоохранения Ульяновской области, далее - Заказчик) (уполномоченный орган - Департамент государственных закупок Министерства экономики Ульяновской области, далее - Уполномоченный орган) при проведении открытого аукциона в электронной форме № 0168200002411000456 на право заключить государственный контракт на поставку лекарственных средств, влияющих на сердечнососудистую систему для обеспечения граждан Российской Федерации, имеющих право на получение государственной социальной помощи в соответствии с Федеральным законом от 17.07.1999 г. № 178-ФЗ «О государственной социальной помощи», на территории Ульяновской области, на 2-4 кварталы 2011 года (начальная (максимальная) цена контракта - 30 765 769,10 руб., дата окончания срока подачи заявок - 14.04.2011 г.) по признакам нарушения Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ (далее - Закон о размещении заказов, Закон), и в результате проведения внеплановой проверки в соответствии с частью 5 статьи 17 Закона о размещении заказов, в порядке, предусмотренном Административным регламентом, утвержденным приказом ФАС России от 14.11.2007 г. № 379,

УСТАНОВИЛА:

Вх. № 2965 от 07.04.2011 г. в Управление Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области поступила жалоба ООО «Концерн ТВК» на действия Заказчика при проведении вышеуказанного открытого аукциона в электронной форме.

Содержание жалобы составляет указание на то, что Заказчиком допущены нарушения требований Закона о размещении заказов, выразившиеся в следующем.

Частью 3.1. ст. 34 Закона о размещении заказов предусмотрено, что документация об аукционе не может содержать требования к товару, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.

В соответствии с п. 2 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), 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.

Пунктом 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе создание участнику торгов или нескольким участникам торгов преимущественных условий участия в торгах.

Согласно совместному письму Минэкономразвития РФ № 16811-АП/Д04, Минздравсоцразвития РФ № 8035-ВС, ФАС РФ № ИА/20555 от 31.10.2007 государственным заказчиком 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 Перечню 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 г. № 665 (в ред. от 23.12.2008) (далее - Перечень). Также не следует объединять в один лот лекарственные средства, входящие в различные группы, в соответствии с вышеупомянутым Перечнем. Рекомендовано избегать укрупнения лотов в связи с тем, что такое укрупнение потенциально ведет к снижению количества участников торгов.

Однако, по мнению заявителя, пункт 48 Раздела 2 «Техническая часть» документации об аукционе предусматривает необходимость поставки лекарственного средства с международным непатентованным наименованием (МНН) клонидин (торговое наименование клофелин), которое, в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 29.12.2007 г. № 964 «Об утверждении списков сильнодействующих и ядовитых веществ для целей статьи 234, а также крупного размера сильнодействующих веществ для целей статьи 234 Уголовного кодекса Российской Федерации» (далее - Постановление о списках сильнодействующих и ядовитых веществ), входит в список сильнодействующих веществ. Кроме того, п. 7, 8, 63 - 66, 86 - 88, 91 - 100, 108 - 119 не входят в группу XXI «Средства, влияющие на сердечно - сосудистую систему» Перечня лекарственных средств, препараты которой и являются предметом аукциона.

Заявитель считает, что государственный заказчик имеет возможность разделить необходимые к поставке препараты по разным лотам аукциона, соблюдая при этом условие о включении в разные лоты лекарственных средств, относящихся к сильнодействующим лекарственным средствам, а также входящих в различные фармако-терапевтические группы Перечня лекарственных средств. В нарушение норм действующего законодательства этого сделано не было, что привело к необоснованному объединению лекарственных средств и укрупнению лота аукциона.

На заседание Комиссии 13.04.2011 г. представитель Заявителя не явился (доказательство надлежащего извещения - отчет об отправке факса 11.04.2011 г. в 15:12).

Представители Заказчика с доводами, изложенными и в жалобе, не согласились, представили письменные пояснения (вх. № 3188 от 13.04.2011 г.), содержащие указание, на следующее.

В соответствии с частью 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции запрещается ограничение конкуренции между участниками торгов путем включения в состав лотов продукции (товаров, работ, услуг), технологически и функционально не связанной с товарами, работами, услугами, поставки, выполнение, оказание которых являются предметом торгов.

Лекарственный препарат «клонидин» согласно постановлению Правительства РФ от 29.12.2007 № 964 «Об утверждении списков сильнодействующих и ядовитых веществ для целей статьи 234 и других статей Уголовного Кодекса Российской Федерации, а также крупного размера сильнодействующих веществ для целей статьи 234 Уголовного Кодекса Российской Федерации»

включен в списки сильнодействующих веществ.

В соответствии с письмом Минэкономразвития, Минздравсоцразвития РФ и ФАС от 31.10.2007 не рекомендуется объединять в один лот наркотические и психотропные средства с иными лекарственными средствами.

Поскольку препарат «клонидин» не включен в перечень наркотических средств и психо-тропных веществ, утвержденный постановлением Правительства РФ от 30 июня 1998 г. № 681, наличие лицензии на осуществление деятельности, связанной с оборотом наркотических средств и психотропных веществ, внесенных в Список II в соответствии с Федеральным законом «О наркотических средствах и психотропных веществах», не требуется.

Реализация Поставщиком лекарственного препарата «клонидин» может осуществляться в рамках лицензии на фармацевтическую деятельность и дополнительных требований, чем указанных:

- наличие лицензии на фармацевтическую деятельность,

- наличие термоконтейнеров с хладоэлементами для транспортировки термочувствительных препаратов, а также с учетом физико-химических свойств лекарственных препаратов, не предьявляется.

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 конкурса или аукциона, в конкурсной документации, документации об аукционе отдельно указываются предмет, начальная (максимальная) цена, сроки и иные условия поставки товаров, выполнения работ или оказания услуг. Участник размещения заказа подает заявку на участие в конкурсе или аукционе в отношении определенного лота. В отношении каждого лота заключается отдельный государственный или муниципальный контракт. Таким образом, заказчик самостоятельно принимает решение по формированию лотов на поставки лекарственных средств в соответствии с его потребностями, спецификой деятельности, в целях экономии бюджетных средств, с учетом ограничений, установленных законодательством. Соединение в одном лоте нескольких лекарственных средств не противоречит требованиям Закона о размещении заказов и не ограничивает круг участников аукциона.

Таким образом, документация об аукционе не содержит условий, ограничивающих конкуренцию между участниками торгов.

Медикаменты под № 7, 8, 63-66, 86-88, 91-100, 108-119 включены в группу «Средства, применяемые по решению врачебной комиссии, утвержденному главным врачом лечебно-профилактического учреждения».

В соответствии с рекомендациями Министерства здравоохранения и социального развития к приказу Минздравсоцразвития России от 18.09.2006 № 665, утверждающим «Перечень лекарственных средств, отпускаемых по рецептам врача (фельдшера) при оказании дополнительной бесплатной медицинской помощи отдельным категориям граждан, имеющим право на получение государственной социальной помощи», группа «Средства, применяемые по решению врачебной комиссии, утвержденному главным врачом лечебно-профилактического учреждения» сформирована с целью более рационального назначения пациентам с учетом ранее проводившейся медикаментозной терапии, а также индивидуального подхода к возможной непереносимости и восприимчивости к осуществляемому лечению (т.е. непосредственно для обеспечения лечебного процесса).

Все перечисленные в лекарственных препараты (7, 8, 63-66, 86-88, 91-100, 108-119) применяются для лечения заболеваний сердечно-сосудистой системы, поэтому при составлении аукционной документации включены в группу «Средства, влияющие на сердечно - сосудистую систему».

На основании изложенного Заказчик считает жалобу ООО «Концерн ТВК» необоснованной.

Представитель Уполномоченного органа с доводами, изложенными и в жалобе, не согласившись, представила письменные пояснения (вх. № 3187 от 13.04.2011 г.), содержащие указание, на следующее.

Министерство Ульяновской области определено органом, уполномоченным на осуществление функций по размещению заказов для государственных нужд Ульяновской. При реализации данной функции Министерство руководствуется Порядком взаимодействия уполномоченного органа и государственных заказчиков (далее - Порядок), утвержденным постановлением Правительства Ульяновской области от 18.12.2007 № 29/478 (в ред. от 01.04.2009 № 128-П). Согласно указанному Порядку государственный заказчик определяет способ размещения заказа, начальную цену контракта, предмет и существенные условия контракта путем формирования технико-экономического задания (далее - ТЭЗ). Данное задание направляется в Министерство для проведения процедуры размещения заказа в целом, включая разработку документации.

Министерство здравоохранения Ульяновской области представило в Министерство ТЭЗ на проведение рассматриваемого открытого аукциона в электронной форме. При разработке документации уполномоченный орган руководствовался непосредственно положениями Закона о размещении заказов, Порядка, показателями, указанными в ТЭЗ заказчика.

При этом согласно нормам Порядка и ст. 34 Закона о размещении заказов исключительно к компетенции заказчика относится установление (определение) предмета закупки с учетом потребностей в товарах и существенные условия поставки, требований к качеству, техническим характеристикам товара, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара. Согласно нормам Порядка заказчик несет ответственность за достоверность сведений, представленных в составе ТЭЗ.

Совместным письмом Минэкономразвития России, Минздравсоцразвития России, ФАС России от 31.10.2007 г. № 16811-АП/Д04/8035-ВС/ИА/20555 дана рекомендация заказчикам, что не следует объединять в один лот наркотические или психотропные средства с иными лекарственными средствами. Рекомендаций на выделение в отдельный лот сильнодействующих веществ в указанном письме не содержится.

При этом, клонидин назначается при заболеваниях сердечно-сосудистой системы и включен в группу XXI «Средства, влияющие на сердечно-сосудистую систему» Перечня лекарственных средств, отпускаемых по рецептам врача (фельдшера) при оказании дополнительной бесплатной медицинской помощи отдельным категориям граждан, имеющим право на получение государственной социальной помощи, утвержденного приказом Минздравсоцразвития РФ от 18.09.2006 г. № 665.

Также согласно письму Минздравразвития РФ от 24.06.2008 г. №4406-ПХ для осуществления оборота лекарственных средств, отнесенных к сильнодействующим или ядовитым веществам необходимо иметь лицензию только на фармацевтическую деятельность. Наличие иных лицензий не предусматривается.

Таким образом, учитывая вышеизложенное и то, что предметом аукциона является поставка средств, влияющих на сердечно-сосудистую систему, клонидин обоснованно включен в перечень закупаемых лекарственных средств.

Препараты, указанные в п. 7, 8, 63-66, 86-88, 91-100, 108-119 также влияют на сердечно-сосудистую систему и назначаются при сердечно-сосудистых заболеваниях. То есть Заказчиком соблюдено требование части 3 ст. 17 Закона о защите конкуренции - в состав перечня лекарственных средств аукциона включены только технологически и функционально связанные товары, поставка которых является предметом торгов.

На основании вышеизложенного уполномоченный орган считает жалобу ООО «Концерн ТВК» необоснованной.

В рассмотрении жалобы объявлялся перерыв до 14.30 14.04.2011 г. для документального анализа материалов по делу.

На заседании Комиссии 14.04.2011 г. после перерыва дополнительных пояснений и ходатайств не поступало.

Рассмотрев имеющиеся материалы, а также проведя в соответствии с частью 5 статьи 17 Закона о размещении заказов внеплановую проверку, Комиссия приняла решение признать жалобу ООО «Концерн ТВК» необоснованной. При этом Комиссия исходила из следующего.

1. 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 конкурса или аукциона, в конкурсной документации, документации об аукционе отдельно указываются предмет, начальная (максимальная) цена, сроки и иные условия поставки товаров, выполнения работ или оказания услуг. Участник размещения заказа подает заявку на участие в конкурсе или аукционе в отношении определенного лота. В отношении каждого лота заключается отдельный государственный или муниципальный контракт. Таким образом, заказчик самостоятельно принимает решение по формированию лотов.

Совместным письмом Минэкономразвития России, Минздравсоцразвития России, ФАС России от 31.10.2007 г. № 16811-АП/Д04/8035-ВС/ИА/20555 дана рекомендация заказчикам, что не следует объединять в один лот наркотические или психотропные средства с иными лекарственными средствами. Рекомендаций на выделение в отдельный лот сильнодействующих веществ в указанном письме не содержится.

Препарат клонидин назначается при заболеваниях сердечно-сосудистой системы и включен в группу XXI «Средства, влияющие на сердечно-сосудистую систему» Перечня лекарственных средств, отпускаемых по рецептам врача (фельдшера) при оказании дополнительной бесплатной медицинской помощи отдельным категориям граждан, имеющим право на получение государственной социальной помощи, утвержденного приказом Минздравсоцразвития РФ от 18.09.2006 г. № 665 и не является наркотическим или психотропным веществом.

Также согласно письму Минздравразвития РФ от 24.06.2008 г. № 4406-РХ для осуществления оборота лекарственных средств, отнесенных к сильнодействующим или ядовитым веществам необходимо иметь лицензию только на фармацевтическую деятельность.

Таким образом, жалоба ООО «Концерн ТВК» в данной части является необоснованной.

2. Согласно ч. 3 ст. 17 Закон о защите конкуренции наряду с установленными частями 1 и 2 ст. 17 указанного закона запретами при проведении торгов на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд запрещается ограничение конкуренции между участниками торгов путем включения в состав лотов продукции (товаров, работ, услуг), технологически и функционально не связанной с товарами, работами, услугами, поставки, выполнение, оказание которых является предметом торгов.

Предметом открытого аукциона в электронной форме № 0168200002411000456 является право заключить государственный контракт на поставку лекарственных средств, влияющих на сердечнососудистую систему для обеспечения граждан Российской Федерации, имеющих право на получение государственной социальной помощи в соответствии с Федеральным законом от 17.07.1999 №178-ФЗ «О государственной социальной помощи», на территории Ульяновской области, на 2-4 кварталы 2011 года.

Препарат клонидин назначается при заболеваниях сердечно-сосудистой системы и включен в группу XXI «Средства, влияющие на сердечно-сосудистую систему» Перечня лекарственных средств, отпускаемых по рецептам врача (фельдшера) при оказании дополнительной бесплатной медицинской помощи отдельным категориям граждан, имеющим право на получение государственной социальной помощи, утвержденного приказом Минздравсоцразвития РФ от 18.09.2006 г. № 665.

При этом препараты, указанные в п. 7, 8, 63-66, 86-88, 91-100, 108-119 по своим показаниям к применению и фармакологическим свойствам также являются препаратами, влияющими на сердечно-сосудистую систему и назначаются при сердечно-сосудистых заболеваниях и выделены в отдельную группу XXX«Средства, применяемые по решению врачебной комиссии, утвержденному главным врачом лечебно-профилактического учреждения», XXIX «Прочие средства», III «Ненаркотические анальгетики и нестероидные противовоспалительные средства» Перечня лекарственных средств, отпускаемых по рецептам врача (фельдшера) при оказании дополнительной бесплатной медицинской помощи отдельным категориям граждан, имеющим право на получение государственной социальной помощи, утвержденного приказом Минздравсоцразвития РФ от 18.09.2006 г. № 665.

Таким образом, указанные товары являются технологически и функционально связанными с предметом торгов – поставку лекарственных средств, влияющих на сердечнососудистую систему.

Из материалов, представленных на рассмотрение Комиссии, невозможно сделать вывод об установлении каких-либо преимуществ отдельным участникам размещения заказа или ограничении числа участников размещения заказа при формировании аукционной документации. Довод заявителя об ограничении конкуренции не подтверждается и фактическими обстоятельствами: на момент рассмотрения жалобы в Уполномоченный орган было поступило 3 заявки на участие в указанном открытом аукционе в электронной форме, что так же свидетельствует о наличии конкуренции.

Таким образом, жалоба ООО «Концерн ТВК» в указанной части является необоснованной.

Учитывая, что жалоба ООО «Концерн ТВК» признана необоснованной и в действиях заказчика, уполномоченного органа не установлено нарушений Закона о размещении заказов, оператору электронной торговой площадки необходимо прекратить приостановление размещения заказа путем проведения открытого аукциона в электронной форме № 0168200002411000456.

Учитывая изложенное, Комиссия, руководствуясь частью 5 статьи 17, частями 1, 2, 4 статьи 57, частью 6 статьи 60 Закона о размещении заказов, Административным регламентом, утвержденным приказом ФАС России от 14.11.2007 г. № 379,

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО «Концерн ТВК» необоснованной.

<...>

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.