

РЕШЕНИЕ

по делу №138/18-ГЗ/Ж о нарушении

законодательства Российской Федерации о контрактной системе

12 июля 2018 года

г.

Смоленск

Комиссия Смоленского УФАС России по контролю в сфере закупок, в составе:

Председатель
Комиссии: - <.....> - руководитель
Смоленского УФАС
России;

Члены Комиссии: - <.....> - начальник отдела
контроля закупок и
антимонопольного
контроля органов власти
Смоленского УФАС
России;

- <.....> - ведущий специалист-
эксперт отдела контроля
закупок и
антимонопольного
контроля органов власти
Смоленского УФАС
России;

при участии представителей:

от государственного заказчика: <.....>представителя по
доверенности от 10.07.2018; <.....>представителя по доверенности
от 09.01.2018; <.....>., представителя по доверенности от 10.07.2018;

от заявителя: <.....>., представителя по доверенности от 13.01.2018;

в целях осуществления возложенных на Комиссию Смоленского УФАС
России по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия) (приказ
Смоленского УФАС России от 29.08.2017 № 107) функций по
рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика,
уполномоченного органа, уполномоченного учреждения,

специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностного лица контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки во исполнение положений ст.106 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе), рассмотрев поступившую в адрес Смоленского УФАС России жалобу ООО «ГЕРОФАРМ» на положения аукционной документации государственного заказчика - Департамента Смоленской области по здравоохранению, уполномоченного органа - Главного управления Смоленской области по регулированию контрактной системы при проведении электронного аукциона на поставку лекарственных препаратов (Инсулин-изофан (человеческий генно-инженерный)) для обеспечения на территории Смоленской области граждан, имеющих право на получение государственной социальной помощи и не отказавшихся от получения социальной услуги, предусмотренной пунктом 1 части 1 статьи 6.2 Федерального закона от 17.07.99 № 178-ФЗ «О государственной социальной помощи» (извещение №0163200000318003830),

УСТАНОВИЛА:

Из жалобы ООО «ГЕРОФАРМ» (далее также – Заявитель, Общество) следует, что заказчиком в нарушение п. 1 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе установлено требование о поставке конкретного торгового наименования лекарственного препарата – Протафан НМ Пенфилл, что является ограничением числа участников закупки. В соответствии с позицией ФАС России, изложенной в многочисленных письмах, в описание закупки не могут быть включены требования в отношении поставки лекарственного препарата с конкретным торговым наименованием, а инсулины в рамках одного международного непатентованного наименования являются взаимозаменяемыми.

В связи с изложенным, Заявитель просит выдать государственному заказчику предписание об устранении выявленных нарушений законодательства.

Представители заказчика с доводами жалобы не согласились, в связи с чем просят признать жалобу необоснованной.

В ходе рассмотрения жалобы и проведенной в соответствии с ч.15

ст.99 Закона о контрактной системе внеплановой проверки Комиссией Смоленского УФАС России по контролю в сфере закупок установлено следующее.

Извещение о проведении электронного аукциона на поставку лекарственных препаратов (Инсулин-изофан (человеческий генно-инженерный)) для обеспечения на территории Смоленской области граждан, имеющих право на получение государственной социальной помощи и не отказавшихся от получения социальной услуги, предусмотренной пунктом 1 части 1 статьи 6.2 Федерального закона от 17.07.99 № 178-ФЗ «О государственной социальной помощи» и аукционная документация размещены 28.06.2018 в единой информационной системе.

Начальная (максимальная) цена контракта – 39 252,15руб.

Пунктом 1 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе установлено, что документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со ст. 33 Закона о контрактной системе, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе описание объекта закупки должно носить объективный характер. В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описании объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание характеристик объекта закупки. Документация о закупке может содержать указание на товарные знаки в случае, если при выполнении работ, оказании услуг предполагается использовать товары, поставки которых не являются предметом контракта. При этом обязательным условием является включение в описание объекта закупки слов «или эквивалент», за исключением случаев несовместимости товаров, на

которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, а также случаев закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование.

Согласно ч. 2 ст. 33 Закона о контрактной системе в сфере закупок, документация о закупке в соответствии с требованиями, указанными в ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе в сфере закупок, должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемого товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям. При этом указываются максимальные и (или) минимальные значения таких показателей, а также значения показателей, которые не могут изменяться.

Из выше представленных положений следует, что заказчики, осуществляющие закупку по правилам данного закона, при описании объекта закупки должны таким образом определить требования к закупаемым товарам, работам, услугам, чтобы, с одной стороны, повысить шансы на приобретение товара, работы, услуги именно с теми характеристиками, которые им необходимы, соответствуют их потребностям, а с другой стороны, необоснованно не ограничить количество участников закупки.

При этом заказчики вправе самостоятельно принимать решение о способе закупки, с предоставленным правом формирования объекта, определять содержание предмета контракта, предъявлять к нему требования в соответствии с собственными потребностями.

В силу п. 6 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе, документация о закупке должна содержать указание на международные непатентованные наименования лекарственных средств или при отсутствии таких наименований химические, группировочные наименования, если объектом закупки являются лекарственные средства. Заказчик при осуществлении закупки лекарственных средств, входящих в перечень лекарственных средств, закупка которых осуществляется в соответствии с их торговыми наименованиями, а также при осуществлении закупки лекарственных препаратов в соответствии с п. 7 ч. 2 ст. 83 данного Закона вправе указывать торговые наименования этих лекарственных средств. Указанный перечень и порядок его формирования утверждаются Правительством Российской Федерации.

Таким образом, закупка лекарственных средств в соответствии с их торговыми наименованиями возможна в случае осуществления данной закупки в соответствии с п. 7 ч. 2 ст. 83 Закона о контрактной системе (осуществление закупки лекарственных препаратов, которые необходимы для назначения пациенту при наличии медицинских показаний), а также в случае закупки лекарственных средств, входящих в перечень лекарственных средств, закупка которых осуществляется в соответствии с их торговыми наименованиями.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 28.11.2013 № 1086 утверждены Правила формирования перечня лекарственных средств, закупка которых осуществляется в соответствии с их торговыми наименованиями (далее – Правила). Однако данный перечень лекарственных средств до настоящего времени Правительством Российской Федерации не утвержден.

Вместе с тем, согласно п. 2 Правил основанием для включения лекарственного средства в перечень является невозможность замены лекарственного средства в рамках одного международного непатентованного наименования лекарственного средства или при отсутствии такого наименования химического, группировочного наименования, определяемая с учетом показателей эффективности и безопасности лекарственных препаратов. Основанием для исключения лекарственного средства из перечня является возможность такой замены.

В соответствии с Приложением №1 к Информационной карте аукционной документации объектом закупки является лекарственный препарат Инсулин-изофан (человеческий генно-инженерный) Протафан НМ Пенфилл.

Формирование описания объекта закупки подобным образом осуществлялось в целях достижения максимального результата лечения заболеваний (поскольку заявка на инсулины формируется лечащим врачом с учетом потребности в них) с соблюдением принципов, закрепленных в ст. 4 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах здоровья граждан в Российской Федерации», предусматривающих обеспечение прав граждан в сфере охраны здоровья, приоритет интересов пациента, доступность и качество при оказании медицинской помощи.

Отсутствие утвержденного в соответствии с п. 6 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе Перечня лекарственных средств не исключает

возможности приобретения заказчиком медицинских препаратов по торговому наименованию и не может служить непреодолимым препятствием для разрешения спорных вопросов, если от этого зависит реализация вытекающих из Конституции Российской Федерации прав и законных интересов граждан.

Аналогичная позиция отражена в п. 24 «Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации №4 (2017)», утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 15.11.2017г.

Кроме того, Комиссией была принята во внимание ссылка Заявителя на подпункт «а» пункта 4 Постановления Правительства РФ от 15.11.2017 "Об особенностях описания лекарственных препаратов для медицинского применения, являющихся объектом закупки для обеспечения государственных и муниципальных нужд", где при описании объекта закупки допускается в отношении лекарственных препаратов, необходимых для назначения пациенту при наличии медицинских показаний (индивидуальная непереносимость, по жизненным показаниям), по решению врачебной комиссии медицинской организации, - указание на торговые наименования. Заказчиком же были предоставлены Заключение врачебных комиссий по вопросу целесообразности назначения пациентам препарата Инсулин-изофан (человеческий генно-инженерный) Протафан НМ Пенфилл с решениями о продлении лечения пациентов вышеуказанным препаратом.

При этом закупка инсулинов осуществляется Заказчиком несколько раз в год и описание объекта закупки только с указанием международного непатентованного наименования без указания на торговое наименование может привести к тому, что граждане, больные сахарным диабетом, будут получать 2-3 раза в течение одного года разные виды инсулина, что может привести к негативным последствиям (ухудшению течения сахарного диабета и снижению качества жизни больного) и дополнительному расходу бюджетных средств, так как перевод больного на другой тип или препарат инсулина с другим торговым наименованием необходимо производить под строгим медицинским наблюдением.

При указанных обстоятельствах нарушений требований Закона о закупках в действиях Заказчика Комиссия не усматривает.

Таким образом, изучив все материалы по жалобе, руководствуясь ст. 106 Закона о контрактной системе Комиссия Смоленского УФАС России по контролю в сфере закупок

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО «ГЕРОФАРМ» на положения аукционной документации государственного заказчика - Департамента Смоленской области по здравоохранению, уполномоченного органа - Главного управления Смоленской области по регулированию контрактной системы при проведении электронного аукциона на поставку лекарственных препаратов (Инсулин-изофан (человеческий генно-инженерный)) для обеспечения на территории Смоленской области граждан, имеющих право на получение государственной социальной помощи и не отказавшихся от получения социальной услуги, предусмотренной пунктом 1 части 1 статьи 6.2 Федерального закона от 17.07.99 № 178-ФЗ «О государственной социальной помощи» (извещение №0163200000318003830), необоснованной.

В соответствии с ч.9 ст.106 Закона о контрактной системе решение, принятое по результатам рассмотрения жалобы по существу, может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев с даты его принятия.