



**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ЯМАЛО-НЕНЕЦКОГО АВТОНОМНОГО ОКРУГА**  
г. Салехард, ул. Республики, д.102, тел. (34922) 5-31-00,  
[www.yamal.arbitr.ru](http://www.yamal.arbitr.ru), e-mail: [info@yamal.arbitr.ru](mailto:info@yamal.arbitr.ru)

**ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**  
**РЕШЕНИЕ**

г. Салехард  
23 января 2014 года

Дело № А81-4843/2013

Резолютивная часть решения объявлена в судебном заседании 17 января 2014 года.  
Полный текст решения изготовлен 22 января 2014 года.

Арбитражный суд Ямало-Ненецкого автономного округа в составе судьи Сеитова Э.М., при ведении протокола заседания секретарем судебного заседания Пучковой К.А., рассмотрел в открытом судебном заседании дело по заявлению государственного бюджетного учреждения здравоохранения Ямало-Ненецкого автономного округа «Ноябрьская центральная городская больница» (ОГРН 1028900704250 ИНН 8905018707) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ямало-Ненецкому автономному округу о признании недействительными решения и предписания от 05.09.2013 № 04-01/217-2013, при участии в деле третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора: ЗАО «Виру-Екатеринбург», Департамент государственного заказа ЯНАО, при участии в судебном заседании:  
от заявителя – Ефремов Б.В. о доверенности от 15.01.2014 № 13,  
от заинтересованного лица – Гаврилова О.С. по доверенности от 13.01.2014 № ОП/23,  
от третьего лица (ЗАО «Виру-Екатеринбург») - представитель не явился,  
от третьего лица (Департамент государственного заказа ЯНАО) - Нестеров В.В. по доверенности от 20.12.2013 № 23.

**С у д у с т а н о в и л :**

государственное бюджетное учреждение здравоохранения Ямало-Ненецкого автономного округа «Ноябрьская центральная городская больница» (далее по тексту – заявитель, Учреждение, ГБУЗ «НЦГБ») обратилось в арбитражный суд с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ямало-Ненецкому автономному округу (далее по тексту – заинтересованное лицо, Управление ФАС по ЯНАО, антимонопольный орган) о признании недействительными решения и предписания от 05.09.2013 № 04-01/217-2013.

В обоснование заявленных требований Учреждение указывает, что законом не предусмотрено ограничений по включению в аукционную документацию требований к



товару, являющихся значимыми для заказчика, а также требований к заказчику обосновывать свои потребности при установлении качественных и иных характеристик товара, также не установлены запреты на определение характеристик товара по функциональным и техническим качествам. Потребность заказчика содержит полную характеристику поставляемого лекарственного средств с МНН, с указанием формы выпуска, упаковки и фактической потребности подлежащих поставке лекарственных средств; потребность составлена с учетом специфики деятельности заказчика и обеспечивает эффективное использование бюджетных средств.

От заинтересованного лица поступил отзыв, в соответствии с которым просит суд отказать в удовлетворении требований заявителя. В обоснование своих возражений антимонопольный орган указывает, что лекарственные формы выпуска «Концентрат для приготовления раствора для инфузий» и «Лиофилизат для приготовления инфузий» для препарата МНН «Золедроновая кислота» являются взаимозаменяемыми, а следовательно, установление заказчиком в аукционной документации только одной формы выпуска является нарушением законодательства о размещении заказов, ограничивающим количество участников размещения заказа.

Определениями суда от 19.11.2013 и 19.12.2013 к участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены ЗАО «Виру-Екатеринбург» (далее также – Общество), Департамент государственного заказа ЯНАО.

От ЗАО «Виру-Екатеринбург» поступил отзыв, в заявленных требованиях просит суд отказать ввиду того, что форма выпуска лекарственного средства «концентрат», предложенная Обществом, позволяет минимизировать временные затраты медицинского персонала на приготовление и введение раствора для инфузий, и соответственно, более эффективнее в применении, в связи с чем требование о поставке только одной формы выпуска является необоснованным.

Департамент государственного заказа ЯНАО отзыв на заявление не представил.

ЗАО «Виру-Екатеринбург», надлежащим образом извещенное о времени и месте судебного заседания, явку своих представителей не обеспечило.

Представитель заявителя поддержала заявленные требования в полном объеме.

Представитель заинтересованного лица с заявленными требованиями не согласился по доводам, изложенным в отзыве.

Представитель третьего лица (Департамента) поддержал позицию антимонопольного органа.

Заслушав представителей сторон, исследовав материалы дела, отзывы, оценив относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности на основании статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ), суд установил следующее.

Как следует из материалов дела, на электронной площадке sberbank-ast.ru было размещено извещение Департамента государственного заказа ЯНАО (№ 0190200000313006039) о проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на поставку лекарственных препаратов для ГБУЗ «НЦГБ». Согласно потребности заказчика к поставке заявлен лекарственный препарат с международным непатентованным наименованием (МНН) «Золедроновая кислота»,

функциональные характеристики: Лиофилизат для приготовления раствора для инфузий 4 мг в комплекте с растворителем – вода для инъекций (ампулы) 5 мл.

В соответствии с протоколом рассмотрения заявок от 23.08.2013 № рга\_1\_0190200000313006039а на участие в открытом аукционе в электронной форме было подано семь заявок, по итогам рассмотрения которых Единой комиссией были отклонены три заявки, в том числе заявка участника с порядковым номером 5529718 – ЗАО «Виру-Екатеринбург». Обществу в допуске к участию в аукционе было отказано на основании ч. 4 ст. 41.9 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ в связи с тем, что участник представил форму с описанием предлагаемых к поставке лекарственных препаратов, в которой характеристики предлагаемого к поставке лекарственного препарата не соответствуют потребности государственного заказчика, а именно требовалось «Лиофилизат для приготовления раствора для инфузий», предлагается «Концентрат для приготовления раствора для инфузий», ч. 4 ст. 41.8 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ, п. 3.2.2 Инструкции о порядке проведения открытых аукционов в электронной форме.

ЗАО «Виру-Екатеринбург», не согласившись с выводами Единой комиссии в части отклонения его заявки на участие в открытом аукционе, обратилось в Управление ФАС по ЯНАО с заявлением о признании незаконными действий заказчика, уполномоченного органа по отказу в допуске к участию в аукционе, указав, что Обществом был предложен к поставке препарат, полностью эквивалентный по своим свойствам заявленному в аукционной документации.

ГБУЗ «НЦГБ» направило возражения на жалобу, указав, что Обществом предложена форма препарата в виде концентрата, такое лекарственное средство не комплектуется растворителем, а потому заказчик должен будет иметь запас растворителя по месту применения данного средства, поскольку под торговым знаком «Вода для инъекций» с МНН «Вода» согласно реестра ЖНВЛП зарегистрированы препараты №№ 5, 10. Довод Общества о том, что предложен эквивалентный препарат, отклонен, так как в документации не указан торговый знак.

В ходе внеплановой камеральной проверки соблюдения заказчиком, уполномоченным органом, Единой комиссией требований законодательства о размещении заказов при размещении заказа на поставку лекарственных препаратов антимонопольным органом было установлено, что Общество в заявке предложило следующий товар:

№ п/п	Наименование	Торговое наименование	Страна	Технические характеристики	Ед.изм.	Кол-во
1	Золедроновая кислота	Верокласт	Россия	Концентрат для приготовления раствора для инфузий 4 мг № 1	уп	120
2	Вода	Вода для инъекций	Россия	Ампулы 5 мл	амп	120

Ввиду того, что при рассмотрении заявок члены Единой комиссии руководствовались потребностью заказчика, антимонопольный орган не установил нарушений закона в действиях Единой комиссии, а потому жалоба ЗАО «Виру-Екатеринбург» была признана необоснованной в части неправомерного отклонения заявки Общества. При этом Управлением ФАС по ЯНАО признаны обоснованными доводы Общества в части эквивалента лекарственных форм выпуска концентрат и

лиофилизат исходя из следующего. В соответствии с утвержденным Перечнем жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов на 2013 год лекарственный препарат «Золедроновая кислота» выпускается в следующих лекарственных формах: концентрат для приготовления раствора для инфузий; лиофилизат для приготовления раствора для внутривенного введения. Указанные лекарственные формы для препарата МНН «Золедроновая кислота» являются взаимозаменяемыми, так как содержат одинаковое количество активного вещества (4мг), биологическая доступность которого эквивалентна, с одинаковым путем введения; лекарственные средства в обеих формах выпуска являются аналогичными по своей химической формуле и описанию при прочих равных условиях.

По результатам рассмотрения жалобы ЗАО «Виру-Екатеринбург» антимонопольным органом вынесено решение от 05.09.2013 № 04-01/217-2013, в соответствии с которым заказчик ГБУЗ «НЦГБ» признан нарушившим ч. 3.1 ст. 34 и ст. 41.6 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 № 94-ФЗ), поскольку установление заказчиком в аукционной документации только одной формы выпуска препарата является требованием к товару, ограничивающим количество участников размещения заказа.

Антимонопольным органом также выдано заказчику, уполномоченному органу (Департаменту госзаказа ЯНАО) предписание от 05.09.2013 № 04-01/217-2013, в соответствии с которым были отменены результаты рассмотрения заявок на участие в аукционе; заказчику предписано внести изменения в аукционную документацию в части установления требований к характеристикам товаров.

ГБУЗ «НЦГБ», не согласившись с вышеуказанными решением и предписанием Управления ФАС по ЯНАО, обратилось в арбитражный суд.

Суд считает заявленные требования не подлежащими удовлетворению по следующим основаниям.

В соответствии с частью 1 статьи 198, частью 4 статьи 200, частью 2 статьи 201 АПК РФ, пунктом 6 постановления Пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» для удовлетворения требований о признании недействительными ненормативных правовых актов и незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц необходимо наличие двух обязательных условий: несоответствие их закону или иному нормативному правовому акту, а также нарушение прав и законных интересов заявителя.

При этом отсутствие хотя бы одного из перечисленных условий является основанием для отказа в удовлетворении требований заявителя.

Согласно части 5 статьи 200 АПК РФ обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия

оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

Согласно части 1 статьи 36 Закона № 94-ФЗ аукционная комиссия рассматривает заявки на участие в аукционе на соответствие требованиям, установленным документацией об аукционе, и соответствие участников размещения заказа требованиям, установленным в соответствии со статьей 11 настоящего Федерального закона.

По смыслу положений статьей 12, 35, 36 Закона № 94-ФЗ законодатель исходит из обязательности соблюдения всеми участниками процесса размещения заказов нормативных предписаний, формальных требований процедурного характера. Императивные указания не могут изменяться по усмотрению заказчика, организатора торгов, лиц, претендующих на заключение контракта либо по ошибочному толкованию и применению ими действующего законодательства. Кроме того, каждая процедура размещения заказа подчинена целям относительно скорого, объективного и сбалансированного решения поэтапных процедурных вопросов для заключения контракта и одновременно (по возможности) для исключения в перспективе проблем при исполнении сторонами договорных обязательств.

Согласно пункту 1 части 4 статьи 41.8 Закона № 94-ФЗ первая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме должна содержать указанные в одном из следующих подпунктов сведения при размещении заказа на поставку товара:

а) согласие участника размещения заказа на поставку товара в случае, если участник размещения заказа предлагает для поставки товар, указание на товарный знак которого содержится в документации об открытом аукционе в электронной форме, или указание на товарный знак (его словесное обозначение) предлагаемого для поставки товара и конкретные показатели этого товара, соответствующие значениям эквивалентности, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, если участник размещения заказа предлагает для поставки товар, который является эквивалентным товару, указанному в документации об открытом аукционе в электронной форме, при условии содержания в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак, а также требования о необходимости указания в заявке на участие в открытом аукционе в электронной форме на товарный знак;

б) конкретные показатели, соответствующие значениям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, и указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при его наличии) предлагаемого для поставки товара при условии отсутствия в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак.

Как следует из содержания части 1 статьи 41.6 Закона № 94-ФЗ документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1 - 3.2, 4.1 - 6 статьи 34 настоящего Федерального закона.

Согласно частям 1, 2 статьи 34 Закона № 94-ФЗ документация об аукционе разрабатывается заказчиком, уполномоченным органом, специализированной организацией и утверждается заказчиком, уполномоченным органом. 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.

В силу части 3.1 статьи 34 Закона № 94-ФЗ 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.

Судом установлено, что согласно потребности ГБУЗ «НЦГБ» лекарственный препарат с международным непатентованным наименованием (МНН) «Золедроновая кислота» должен соответствовать следующим функциональным характеристикам: лиофилизат для приготовления раствора для инфузий 4 мг в комплекте с растворителем – вода для инъекций (ампулы) 5 мл. (120 уп.).

Согласно Письму Минэкономразвития РФ № 16811-АП/Д04, Минздравсоцразвития РФ № 8035-ВС, ФАС России от 31 октября 2007 года № 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 следует исходить из того, что в случае размещения заказа на поставку лекарственного средства по каждому международному непатентованному наименованию формируется отдельный лот.

Следовательно, при формировании лотов аукциона заказчику необходимо руководствоваться международным непатентованным наименованием, а не той или иной формой выпуска лекарственного препарата одного и того же международного неkomмерческого наименования.

Распоряжением Правительства РФ от 07.12.2011 № 2199-р утвержден Перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов на 2012 год (Перечень, утвержденный данным документом, применяется и в 2013 и в 2014 году (распоряжения Правительства РФ от 19.12.2013 № 2427-р, от 30.07.2012 № 1378-р).

В соответствии с названным Перечнем лекарственный препарат «Золедроновая кислота» выпускается в следующих лекарственных формах: концентрат для приготовления раствора для инфузий; лиофилизат для приготовления раствора для внутривенного введения; лиофилизат для приготовления раствора для инфузий; раствор для инфузий.

Согласно письму Росздравнадзора от 02.04.2009 № 01-5460/09 обе формы лекарства «Золедроновая кислота»: «лиофилизат (порошок) для приготовления инфузий» и «концентрат для приготовления раствора для инфузий» являются взаимозаменяемыми, так как содержат одинаковое количество активного вещества (4 мг), биологическая доступность которого эквивалентна, с одинаковым путем введения.

Следовательно, формы лиофилизата и концентрата являются взаимозаменяемыми.

Таким образом, невключение заказчиком в техническое задание и потребность открытого аукциона формы выпуска «концентрат» для лекарственного препарата МНН

Золедроновая кислота является неправомерным и направлено на сужение конкуренции пространства при проведении аукциона на право заключения контракта на поставку лекарственных средств, так как отстраняет от участия производителей и дистрибьюторов лекарственных средств взаимозаменяемой формы выпуска препарата (концентрат) для МНН Золедроновая кислота и создает преимущественные условия участия в аукционе ограниченного числа участников, а именно тех, которые могут поставить точно такое же лекарственное средство, но в форме выпуска лиофилизат.

В соответствии с частью 3 статьи 201 АПК РФ в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

Кроме того, заявитель не обосновал обжалование решения антимонопольного органа в целом, при условии того, что жалоба Общества была признана частично обоснованной.

На основании изложенного, оценив в совокупности доказательства по делу с учетом требований статьи 71 АПК РФ, применив нормы законодательства, регулирующие отношения по размещению заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, с учетом периода размещения Учреждением на официальном сайте информации о размещении заказа на поставку лекарственных средств, суд пришел к выводу о правомерности оспариваемых решения и предписания антимонопольного органа.

Руководствуясь статьями 9, 16, 64, 65, 71, 167, 168, 169, 170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Ямало-Ненецкого автономного округа

#### Р Е Ш И Л :

в удовлетворении требований, заявленных государственным бюджетным учреждением здравоохранения Ямало-Ненецкого автономного округа «Ноябрьская центральная городская больница» (ОГРН 1028900704250 ИНН 8905018707) – отказать.

Решение может быть обжаловано в апелляционном порядке в Восьмой арбитражный апелляционный суд.

Апелляционная жалоба может быть подана в течение месяца после принятия (изготовления в полном объеме) арбитражным судом первой инстанции обжалуемого решения, через Арбитражный суд Ямало-Ненецкого автономного округа.

Судья

Э.М. Сеитов