

# Медленно, но верно

*К окончанию первого квартала 2014 года правоприменительная практика по рассмотрению жалоб, связанных с проведением закупок по закону № 44-ФЗ, хотя и медленно, но начала складываться. Анализируя решения, принимаемые ФАС, участникам торгов можно дать несколько советов по ведению дел уже в рамках нового законодательства.*



**Мария БОРЗОВА,**  
старший юрист  
компании VEGAS LEX  
Москва

## МНН и ничего лишнего

Прежде всего хотелось бы обратить внимание на часто повторяющееся в качестве нарушения формальных требований 44-ФЗ указание заказчиком в аукционной документации торгового наименования препарата вместо МНН. В соответствии с законом указание торгового наименования препарата допустимо только в отношении особого перечня препаратов, который утверждается Правительством РФ. На данный момент такой перечень еще не утвержден. Но это не означает, что до утверждения перечня указание торгового наименования вместо или наряду с МНН допустимо, — лекарственные препараты идентифицируются в аукционной документации только по МНН. После утверждения перечня в отношении препаратов, которые войдут в него, можно будет указывать в документации о закупке их торговое наименование.

В марте ФАС уже выявил подобное нарушение у одного из заказчиков (Решение Брянского УФАС от 4 марта 2014 года № 32), указавшего в техническом задании аукциона конкретные торговые наименования лекарственных препаратов, которые согласно сведениям государственного реестра лекарственных средств являлись торговыми знаками.

Еще одним нарушением требований закона является включение в состав лотов товаров, технологически и функционально не связанных с товарами, поставка которых является предметом торгов. Стоит отметить, что данная категория является оценочной и в каждом разбирательстве заказчику необходимо доказывать, что товары, включенные в один лот, технологически и функционально связаны между собой. В практике 2013 года были случаи, когда в рамках одного лота закупались препараты для комплексной терапии (например, препараты, относящиеся к различным группам лекарственных средств, но обладающие противоопухолевым эффектом и применяющиеся комплексно для лекарственной терапии опухолей), или когда в один лот объединялись химические субстанции (реагенты) и сопутствующие расходные материалы (пробирки, наконечники), но заказчику не всегда удавалось доказать, что такие товары технологически и функционально связаны между собой. Учитывая это, с точки зрения антимонопольного органа правильным вариантом формирования закупочной документации является указание в одном аукционном лоте одного МНН препарата, а также вынесение расходных и иных сопутствующих материалов (медицинских изделий) в отдельные лоты. Пример, обращающий внимание на подобного рода нюансы в оформлении документации: в Решении от 10 апреля 2014 года по делу № 111 Брянское УФАС посчитало неправомерным, что в один лот были объединены лекарственные препараты (гентамицин сульфат, цефазолин) и средства медицинские (водород пероксид, раствор бриллиантовой зелени), как технологически и функционально не связанные между собой.

## Отсутствие единообразия

Далее рассмотрен случай, обращающий внимание на отсутствие единообразия в практике решений, принимаемых антимонопольным органом.

В размещенном заказчиком в начале апреля извещении о проведении электронного аукциона на поставку лекарственных средств в один лот были объединены препараты по одному и тому же МНН, но с разной лекар-

ственной формой и дозировкой. Решение Татарстанского УФАС от 15 апреля 2014 года по делу № 72-кз/2014) жалобу необоснованной и указал, что требование о выделении в отдельный лот лекарственных средств с уникальной лекарственной формой и дозировкой относится к лотам с различными лекарственными средствами. Так как в рассматриваемом случае техническое задание было сформировано только по одному МНН, требование, на которое ссылался участник торгов, не могло быть применимо.

В данном случае существенно то, что в начале этого года встречались судебные решения, которые квалифицируют как нарушение конкуренции включение в один лот препаратов по одному МНН, в случае если один из таких препаратов имеет уникальную форму и дозировку (Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 24 марта 2014 года № 18 АП-1489/201).

Таким образом, при включении в один лот нескольких лекарственных средств необходимо следить, чтобы в составе лота

В ходе проверки антимонопольный орган выяснил, что в соответствии с регистрационным удостоверением в состав аппарата входили компоненты, которые не были включены в техническое задание (а именно усилитель изображения с CCD камерой), и не входили компоненты прибора, необходимые к поставке в соответствии с техническим заданием (а именно плоскопанельный детектор). Заметим, что в связи с тем, что заказ был размещен до начала 2014 года, антимонопольный орган применил при рассмотрении данного дела материальные положения 94-ФЗ. На основании анализа состава конструктивных элементов прибора было сделано заключение: различная сборка изделия отражает разные возможности рентгеновского комплекса, таким образом, комплектация аппарата должна соответствовать исполнению, указанному в регистрационном удостоверении.

В итоге в Решении Амурского УФАС от 31 марта 2014 года (опубликовано 1 апреля



**Участникам закупок при подаче заявок в обязательном порядке следует обращать внимание не только на содержание заявки, но и на данные, которые указаны в регистрационных удостоверениях, инструкциях по применению и других документах, прилагаемых к заявке**

не оказалось какого-либо уникального препарата (например, по форме или дозировке). Иначе велика вероятность возникновения вопросов со стороны участников закупки или со стороны антимонопольного органа. Наличие позитивного решения антимонопольного органа по данному вопросу (Решение Татарстанского УФАС от 15 апреля 2014 года по делу № 72-кз/2014) говорит лишь об отсутствии единообразия в практике принятия подобных решений. В то же время, учитывая негативную судебную практику, таких ситуаций лучше избегать.

## Неформальное различие

Хотелось обратить внимание и на, казалось бы, незначительный момент — различие сведений, указанных в заявке, и сведений, содержащихся в регистрационном удостоверении на продукцию. Тем не менее такие расхождения могут иметь далекоидущие последствия.

При проведении открытого аукциона на поставку рентгеновских телеуправляемых комплексов заказчик отказал одному из участников в допуске к аукциону в связи с тем, что сведения, указанные в заявке участника, и данные, содержащиеся в регистрационном удостоверении на предлагаемый к поставке аппарат, не совпадали. Заказчик обосновал свои действия тем, что товар, являющийся предметом аукциона, требует регистрации в реестре изделий медицинского назначения, однако регистрационное удостоверение на товар не соответствовало техническому заданию аукционной документации.

2014 года, по делу № 13-С/2014) значит, что регистрационное удостоверение действительно при условии сохранения неизменности всех указанных в нем сведений об изделии медицинского назначения, а удаление любого пункта из списка не позволит получить зарегистрированный рентгеновский аппарат, необходимый заказчику, так как эксплуатация медицинского аппарата, не имеющего регистрационного удостоверения на территории РФ, запрещена. То есть технические характеристики, указанные в заявке и отвечающие потребностям заказчика, не соответствовали фактическим техническим характеристикам предполагаемого к поставке комплекса. Это послужило основанием для того, чтобы антимонопольный орган признал заявку не соответствующей аукционной документации, а действия заказчика — правомерными.

В этой связи участникам закупок при подаче заявок в обязательном порядке следует обращать внимание не только на содержание заявки, но и на данные, которые указаны в регистрационных удостоверениях, инструкциях по применению и других документах, прилагаемых к заявке. Важно также и то, что общая логика регулятора, нашедшая отражение в данном разбирательстве, может быть применима и в разбирательствах по 44-ФЗ. Таким образом, по новому закону расхождение в сведениях, указанных в заявке, и данных регистрационного удостоверения на медицинское изделие или данных инструкции по применению на лекарственный препарат может стать основанием для отклонения заявки участника.



**Нарушением требований закона является включение в состав лотов товаров, технологически и функционально не связанных с товарами, поставка которых является предметом торгов**

В случае, рассмотренном в апреле 2014 года в отношении другого заказчика (Решение Брянского УФАС от 10 апреля 2014 года № 111), техническое задание аукциона содержало указание на поставку лекарственного средства с торговым наименованием «Анальгин» вместо МНН «Метамизол натрия» и лекарственного средства с торговым наименованием «Вакцина антирабическая» вместо МНН «Вакцина для профилактики бешенства».

ственной формой и дозировкой. Один из потенциальных участников размещения заказа посчитал, что такое формирование требований в аукционной документации не соответствует действующему законодательству (в части недопустимости включения препарата, имеющего уникальную форму и дозировку, в один лот с другими препаратами), и обратился с жалобой в антимонопольный орган. Однако ФАС признал