



**АРБИТРАЖНЫЙ СУД
ВОЛГО-ВЯТСКОГО ОКРУГА**
Кремль, корпус 4, Нижний Новгород, 603082
<http://fasvvo.arbitr.ru/> E-mail: info@fasvvo.arbitr.ru

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ
арбитражного суда кассационной инстанции**

Нижний Новгород
08 февраля 2016 года

Дело № А43-15930/2015

Арбитражный суд Волго-Вятского округа в составе:
председательствующего Чигракова А.И.,
судей Александровой О.В., Забурдаевой И.Л.,

без участия представителей

рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу
индивидуального предпринимателя Выборновой Юлии Владимировны

на решение Арбитражного суда Нижегородской области от 30.09.2015,
принятое судьей Чепурных М.Г., и
на постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 07.12.2015,
принятое судьями Захаровой Т.А., Смирновой И.А., Рубис Е.А.,
по делу № А43-15930/2015

по заявлению индивидуального предпринимателя Выборновой Юлии Владимировны
(ОГРНИП: 312302508100050, ИНН: 5260041262)
о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы
по Нижегородской области от 22.06.2015 № 805-ФАС 52-КТ-33-09/06-15 (290-НБ),

третье лицо – Федеральное государственное бюджетное учреждение
«Приволжский федеральный медицинский исследовательский центр» Министерства
здравоохранения Российской Федерации,

и у с т а н о в и л :

индивидуальный предприниматель Выборнова Юлия Владимировна (далее – ИП Выборнова Ю.В., Предприниматель) обратилась в Арбитражный суд Нижегородской области с заявлением о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области (далее – Управление; антимонопольный орган) от 22.06.2015 № 805-ФАС 52-КТ-33-09/06-15 (290-НБ).

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено Федеральное государственное бюджетное

учреждение «Приволжский федеральный медицинский исследовательский центр» Министерства здравоохранения Российской Федерации (далее – ФГБУ «ПФМИЦ» Минздрава России).

Суд первой инстанции решением от 30.09.2015, оставленным без изменения постановлением апелляционного суда от 07.12.2015, отказал Предпринимателю в удовлетворении заявленного требования.

Предприниматель не согласился с принятыми судебными актами и обратился в Арбитражный суд Волго-Вятского округа с кассационной жалобой, в которой просит отменить их.

Заявитель считает, что суды неправильно применили статью 33 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон № 44-ФЗ) и постановление Правительства Российской Федерации от 17.10.2013 № 929 «Об установлении предельного значения начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), при превышении которого не могут быть предметом одного контракта (одного лота) лекарственных средства с различными международными непатентованными наименованиями или при отсутствии таких наименований с химическими, группировочными наименованиями» (далее – Постановление № 929); выводы судов не соответствуют фактическим обстоятельствам и представленным в материалы дела доказательствам. По его мнению, включение в общий лот закупки наряду с иными лекарственными средствами препарата МНН «Фосфолипиды+Глицирризиновая кислота капсулы» капсулы 300 мг+65 мг № 50 (позиция № 30) ограничивает конкуренцию и препятствует ИП Выборновой Ю.В. в осуществлении предпринимательской деятельности в связи с невозможностью участия в закупке ввиду отсутствия аналогичных по форме и дозировке лекарственных средств по данной позиции. Подробно доводы заявителя изложены в кассационной жалобе.

Управление и ФГБУ «ПФМИЦ» Минздрава России в отзывах на кассационную жалобу возразили против доводов заявителя, представили ходатайства о рассмотрении жалобы в их отсутствие.

Предприниматель, надлежащим образом извещенный о времени и месте судебного заседания, представителя в судебное заседание не направил.

Законность принятых судебных актов проверена Арбитражным судом Волго-Вятского округа в порядке, установленном в статьях 274, 284 и 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Как следует из материалов дела, на основании обращения ИП Выборновой Ю.В. о неправомерных действиях ФГБУ «ПФМИЦ» Минздрава России при проведении электронного аукциона на поставку лекарственных средств для желудочно-кишечного тракта Управление возбудило дело № 805-ВАС 52-КТ-33-09/06-15 (290-НБ).

Антимонопольный орган вынес решение от 23.06.2015 № 805-ВАС 52-КТ-33-09/06-15 (290-НБ) об отсутствии в действиях ФГБУ «ПФМИЦ» Минздрава России нарушения положений Федерального закона № 44-ФЗ и признал жалобу Предпринимателя необоснованной.

Посчитав, что решение Управления противоречит действующему законодательству и нарушает ее права и законные интересы в сфере осуществления предпринимательской деятельности, ИП Выборнова Ю.В. обратилась в арбитражный суд с соответствующим заявлением.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд первой инстанции руководствовался статьями 65, 71, 198, 200, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральным законом № 44-ФЗ, постановлением № 929 и исходил из

того, что антимонопольный орган доказал законность и обоснованность оспариваемого решения.

Первый арбитражный апелляционный суд оставил решение суда без изменения.

Рассмотрев кассационную жалобу, Арбитражный суд Волго-Вятского округа не нашел оснований для отмены принятых судебных актов.

Граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности (часть 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок, регулируются Федеральным законом № 44-ФЗ.

Заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) (часть 1 статьи 24 Федерального закона № 44-ФЗ).

Конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме (далее также - электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений (часть 2 статьи 24 Федерального закона № 44-ФЗ).

На основании части 1 статьи 59 Федерального закона № 44-ФЗ под аукционом в электронной форме (электронным аукционом) понимается аукцион, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого аукциона и документации о нем, к участникам закупки предъявляются единые требования и дополнительные требования, проведение такого аукциона обеспечивается на электронной площадке ее оператором.

В силу части 1 статьи 63 Федерального закона № 44-ФЗ извещение о проведении электронного аукциона размещается заказчиком в единой информационной системе.

В пункте 1 части 1 статьи 64 Федерального закона № 44-ФЗ 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 статьей 33 настоящего Федерального закона, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта.

В соответствии с пунктом 6 части 1 статьи 33 названного Закона в случае, если объектом закупки являются лекарственные средства, предметом одного контракта (одного лота) не могут быть лекарственные средства с различными международными непатентованными наименованиями или при отсутствии таких наименований с химическими, группировочными наименованиями при условии, что начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает предельное значение, установленное Правительством Российской

Федерации, а также лекарственные средства с международными непатентованными наименованиями (при отсутствии таких наименований с химическими, группировочными наименованиями) и торговыми наименованиями.

В пункте 2 Постановления № 929 установлено предельное значение начальной (максимальной) цены контракта (цены лота) в размере одной тысячи рублей, если предметом одного контракта (одного лота) наряду с иным лекарственным средством (иными лекарственными средствами) является, в том числе поставка лекарственного средства с международным непатентованным наименованием (при отсутствии такого наименования – с химическим, группировочным наименованием), в рамках которого отсутствуют зарегистрированные в установленном порядке аналогичные по лекарственной форме и дозировке лекарственные средства.

Следовательно, в случае, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает одну тысячу рублей, объединение в один лот лекарственного средства с международным непатентованным наименованием (при отсутствии такого наименования – с химическим, группировочным наименованием), в рамках которого отсутствуют зарегистрированные в установленном порядке аналогичные по лекарственной форме и дозировке лекарственные средства, с другими лекарственными средствами, является ограничением количества участников закупки.

Из материалов дела следует, что 05.06.2015 на официальном сайте в сети Интернет www.zakupki.gov.ru и электронной площадке www.sberbank-ast.ru ФГБУ «ПФМИЦ» Минздрава России разместило извещение № 0332100021215000388 о проведении электронного аукциона на право заключения контракта на поставку лекарственных средств для ЖКТ и нужд Учреждения, а также документацию об электронном аукционе.

Заказчиком закупки являлось ФГБУ «ПФМИЦ» Минздрава России, оператором электронной площадки – ЗАО «Сбербанк-АСТ».

Начальная (максимальная) цена контракта составляла 895 735 рублей 63 копейки, то есть более одной тысячи рублей.

Предметом закупки являлась поставка лекарственных средств для ЖКТ, в том числе «Фосфолипиды+Глицирризиновая кислота капсулы» капсулы 300 мг+65 мг № 50 (позиция № 30).

Суды установили, что международному непатентованному наименованию лекарственного средства Фосфолипиды + Глицирризиновая кислота соответствуют аналогичные зарегистрированные лекарственные средства: Фосфоглив – регистрационный номер РН 002528/01 и РН 002528/02, Фосфоглив форте – регистрационный номер ЛСР-008120/08, производители – ОАО «Фармстандарт-Лексредства» и ОАО «Фармстандарт – Уфимский витаминный завод»).

В нарушение статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации Предприниматель доказательств обратного в материалы дела не представил, а также документально не подтвердил, что лекарственные средства Фосфоглив и Фосфоглив форте являются одним лекарственным препаратом и имеют иную дозировку.

При этом указанные ФГБУ «ПФМИЦ» Минздрава России в извещении № 0332100021215000388 характеристики товара, такие как дозировка «капсулы 300 мг+65 мг. № 50», наиболее соответствуют его потребностям, поскольку имеется лучший терапевтический эффект.

Таким образом, суды обоснованно посчитали, что при разработке извещения № 0332100021215000388 и аукционной документации на право заключения контракта на поставку лекарственных средств для желудочно-кишечного тракта ФГБУ «ПФМИЦ» Минздрава России не допустило нарушений Федерального закона № 44-ФЗ.

При таких обстоятельствах суды сделали правильный вывод о том, что оспариваемое решение антимонопольного органа соответствовало действующему законодательству и не нарушало права и законные интересы ИП Выборновой Ю.В. в сфере предпринимательской деятельности, в связи с чем обоснованно отказали Предпринимателю в удовлетворении заявленного требования.

Доводы, изложенные в кассационной жалобе, были предметом рассмотрения в судебных инстанциях, получили надлежащую правовую оценку, не опровергают выводов судов первой и апелляционной инстанций и направлены на переоценку доказательств и установленных судами фактических обстоятельств дела, что в силу статьи 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не входит в компетенцию суда кассационной инстанции.

Кассационная жалоба Предпринимателя не подлежит удовлетворению.

Арбитражный суд Нижегородской области и Первый арбитражный апелляционный суд правильно применили нормы материального права и не допустили нарушений норм процессуального права, являющихся в любом случае основаниями для отмены принятых судебных актов в силу части 4 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

В соответствии со статьей 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации расходы по уплате государственной пошлины за рассмотрение кассационной жалобы относятся на заявителя.

Руководствуясь пунктом 1 части 1 статьи 287 и статьей 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Волго-Вятского округа

П О С Т А Н О В И Л :

решение Арбитражного суда Нижегородской области от 30.09.2015 и постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 07.12.2015 по делу № А43-15930/2015 оставить без изменения, кассационную жалобу индивидуального предпринимателя Выборновой Юлии Владимировны – **без удовлетворения.**

Расходы по уплате государственной пошлины за рассмотрение кассационной жалобы отнести на индивидуального предпринимателя Выборнову Юлию Владимировну.

Постановление арбитражного суда кассационной инстанции вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий

А.И. Чиграков

Судьи

О.В. Александрова

И.Л. Забурдаева