



## СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

634050, г. Томск, ул. Набережная реки Ушайки, 24.

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Томск

Дело № А27-3193/2013

05 сентября 2013 г.

Резолютивная часть постановления объявлена 03 сентября 2013 г.

Полный текст постановления изготовлен 05 сентября 2013 г.

Седьмой арбитражный апелляционный суд  
в составе:

председательствующего Полосина А.Л.  
судей Бородулиной И.И., Скачковой О.А.

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Большаниной Е.Г. с использованием средств аудиозаписи при участии:

от заявителя: Белякова И.В. по доверенности от 01.03.2013 года (сроком 1 год)

от заинтересованного лица: Анкудинова А.А. по доверенности № 237 от 22.10.2012 года (сроком 1 год), Лыжин Д.А. по доверенности № 309 от 23.04.2013 года (сроком 1 год)

от третьих лиц: без участия (извещены)

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу Закрытого акционерного общества "Мединторг", г. Москва

на решение Арбитражного суда Кемеровской области

от 19 июня 2013 года по делу № А27-3193/2013 (судья Драпезо В.Я.)

по заявлению Закрытого акционерного общества "Мединторг", г. Москва (ОГРН 1037739371900, ИНН 7707086510)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области, г. Кемерово

третьи лица: 1) Управление государственного заказа Кемеровской области, г. Кемерово

2) Департамент охраны здоровья населения Кемеровской области, г. Кемерово

3) Открытое акционерное общество "Кузбассфарма", г. Кемерово

о признании незаконным решения от 12.03.2013 года,

#### УСТАНОВИЛ:

Закрытое акционерное общество «Мединторг» (далее по тексту – Общество, заявитель) обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с заявлением о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее по тексту – Управление, заинтересованное лицо, антимонопольный орган) от 12.03.2013 года; о взыскании государственной пошлины в сумме 2000 руб. за рассмотрение заявления; о взыскании государственной пошлины в сумме 2000 руб. за принятие обеспечительных мер; о возмещении судебных расходов в сумме 117 062 руб.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены Управление государственного заказа Кемеровской области, Департамент охраны здоровья населения Кемеровской области, Открытое акционерное общество "Кузбассфарма".

Решением Арбитражного суда Кемеровской области от 19 июня 2013 года в удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, Общество обратилось в Седьмой арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит решение Арбитражного суда Кемеровской области от 19 июня 2013 отменить и принять новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований, поскольку Управлением не представлены в материалы дела доказательства надлежащего извещения заявителя о времени и месте рассмотрения жалобы; в аукционной документации присутствует указание на товарный знак лекарственного препарата, требуемого к поставке, а именно «Траклир»; судом первой инстанции не выяснено, какой препарат по факту поставлен ОАО «Кузбассфарма».

Подробно доводы апеллянта изложены в апелляционной жалобе.

В судебном заседании представитель Общества поддержал доводы жалобы по изложенным в ней основаниям.

Заинтересованное и третьи лица в отзывах на жалобу и представители антимонопольного органа в судебном заседании, возражали против доводов жалобы, считая решение суда первой инстанции законным и обоснованным, а апелляционную жалобу Общества не подлежащей удовлетворению, поскольку в рассматриваемом случае арбитражный суд пришел к правильному выводу об отсутствии правовых оснований для удовлетворения заявленных требований.

Письменные отзывы приобщены к материалам дела.

Управление государственного заказа Кемеровской области, Департамент охраны здоровья населения Кемеровской области, Открытое акционерное общество "Кузбассфарма", участвующие в деле, надлежащим образом извещенные о времени и месте судебного разбирательства (суд апелляционной инстанции располагает сведениями о получении адресатами направленной копии судебного акта (часть 1 статьи 123 АПК РФ)), в том числе публично, путем размещения информации о дате и времени слушания дела на интерне-сайте суда, в судебное заседание апелляционной инстанции не явились.

В порядке части 1 статьи 266, части 3 статьи 156 АПК РФ суд считает возможным рассмотреть апелляционную жалобу в отсутствие не явившихся сторон.

В заседании суда апелляционной инстанции представитель Общества заявил письменное ходатайство о приобщении к материалам дела дополнительных доказательств, поименованных в нем.

На основании части 2 статьи 268 Арбитражного процессуального кодекса РФ дополнительные доказательства принимаются арбитражным судом апелляционной инстанции, если лицо, участвующее в деле, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, в том числе в случае, если судом первой инстанции было отклонено ходатайство об истребовании доказательств, и суд признает эти причины уважительными.

Документы, представленные для обоснования возражений относительно апелляционной жалобы в соответствии со статьей 262 настоящего Кодекса, принимаются и рассматриваются арбитражным судом апелляционной инстанции по существу.

Как разъяснено в пункте 26 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.05.2009 года № 36 "О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции", к числу уважительных причин, в частности, относятся: необоснованное отклонение судом первой инстанции ходатайств лиц, участвующих в деле, об истребовании дополнительных доказательств, о назначении экспертизы; принятие судом решения об отказе в удовлетворении иска (заявления) ввиду отсутствия права на иск, пропуска срока исковой давности или срока, установленного частью 4 статьи 198 Кодекса, без рассмотрения по существу заявленных требований; наличие в материалах дела протокола судебного заседания, оспариваемого лицом, участвующим в деле, в части отсутствия в нем сведений о ходатайствах или иных заявлениях, касающихся оценки доказательств.

Признание доказательства относимым и допустимым само по себе не является основанием для его принятия судом апелляционной инстанции.

Поскольку невозможность предоставления дополнительных доказательств в суд первой инстанции по уважительным причинам заявитель не обосновал, в удовлетворении ходатайства заявителя о приобщении к материалам дела дополнительных доказательств на основании части 2 статьи 268 АПК РФ суд апелляционной инстанции посчитал необходимым отказать, что отражено в протоколе судебного заседания.

При указанных выше обстоятельствах, также отсутствуют основания для удовлетворения ходатайства заявителя об истребовании у ОАО «Кузбассфарма» и Департамента охраны здоровья населения Кемеровской области регистрационного удостоверения, фото упаковки лекарственного средства и иных документов на лекарственный препарат, поставленный в рамках исполнения контракта, заключенного по результатам аукциона № 013920000011000491.

Проверив материалы дела в порядке статьи 268 Арбитражного процессуального кодекса РФ, изучив доводы апелляционной жалобы и отзывов на нее, заслушав представителя заявителя и антимонопольного органа, суд апелляционной инстанции считает решение Арбитражного суда Кемеровской области от 19 июня 2013 года не подлежащим отмене по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, 08.02.2013 года на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru/> уполномоченным органом - Управлением госзаказа, размещено извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме № Ц00-0252-13-ФЗ на поставку лекарственного препарата и размещена аукционная документация (Заказ № 0139200000113000491), утвержденная начальником Департамента Цоем В.К., начальником Управления госзаказа Тюменцевой Л.А.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе от 04.03.2013 года на участие в аукционе подано две заявки участников размещения заказа, по результатам рассмотрения которых, единой комиссией Уполномоченного органа принято решение об отказе в допуске к участию в аукционе участника размещения заказа с регистрационным номером заявки 1, в связи с несоответствием сведений о поставляемых товарах (выполняемых работах, оказываемых услугах), предусмотренных частью 4 статьи 41.8 Федерального закона № 94-ФЗ, требованиям документации об аукционе, а именно: не представлены конкретные показатели, установленные в пункте 1 Технического задания документации аукциона.

Победителем аукциона единой комиссией Уполномоченного органа признано ОАО «Кузбассфарма», что отражено в протоколе подведения итогов аукциона от 05.03.2013 года.

Не согласившись с указанным решением комиссии, Общество 05.03.2013 года подало в Управление жалобу на действия Единой комиссии Управления госзаказа с указанием номера контактного телефона и адреса электронной почты заявителя.

06.03.2013 года антимонопольным органом изготовлено уведомление № 08/1716 о принятии жалобы к рассмотрению и назначении рассмотрения жалобы на 12.03.2013 года. Кроме того, заинтересованным лицом указанное выше уведомление направлено в адрес Общества заказным письмом с уведомлением и посредством направления электронного письма на адрес электронной почты, указанный в жалобе. И

12.03.2013 года жалоба Общества на заседании Комиссии Управления рассмотрена и признана необоснованной, а производство по делу № 52/3-2013 прекращено, что отражено в решении № 08/1876.

Полагая указанное выше решение незаконным, Общество обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с настоящим требованием.

Отказывая в удовлетворении заявленных Обществом требований, суд первой инстанции принял правильное по существу решение.

В соответствии с пунктом 1 статьи 198, частью 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса РФ и пунктом 6 Постановления Пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.1996

года № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» условиями принятия арбитражным судом решения о признании недействительными ненормативных правовых актов и незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов является наличие одновременно двух обязательных условий: несоответствие их закону или иному нормативному правовому акту, а также нарушение прав и законных интересов заявителя.

Таким образом, в круг обстоятельств, подлежащих установлению при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных актов, решений, действий (бездействия) органов и должностных лиц, входят проверка соответствия оспариваемого акта, решения, действий (бездействия) закону или иному нормативному правовому акту и проверка факта нарушения оспариваемым актом, решением, действиями (бездействием) прав и законных интересов заявителя.

Под размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд заказчиков понимаются осуществляемые в порядке, предусмотренном Законом № 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон № 94-ФЗ), действия заказчиков, уполномоченных органов по определению поставщиков (исполнителей, подрядчиков) в целях заключения с ними государственных или муниципальных контрактов, а также гражданско-правовых договоров бюджетных учреждений на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд соответствующих заказчиков, а в случае, предусмотренном пунктом 14 статьи 55 названного Закона, в целях заключения с ними также иных гражданско-правовых договоров в любой форме (статья 5 Закона № 94-ФЗ).

В соответствии с частью 1 статьи 8 Закона № 94-ФЗ участниками размещения заказов являются лица, претендующие на заключение государственного контракта или муниципального контракта, то есть неограниченный круг лиц, являющихся потенциальными продавцами заявленных к конкурсной документации товаров (работ, услуг).

Согласно части 5 статьи 12, части 1 статьи 57 Закона № 94-ФЗ участник размещения заказа обладает правом обжалования решения конкурсной или аукционной комиссии об отказе в допуске к участию в конкурсе или аукционе, а равно других действий (бездействия) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, нарушающих права и законные интересы участника размещения заказа.

В силу части 1 статьи 10 Закона о размещении заказов - размещение заказа может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме.

В соответствии с частью 1 статьи 41.9 Закона № 94-ФЗ аукционная комиссия проверяет первую часть заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме, содержащие предусмотренные частью 4 статьи 41.8 Закона о размещении заказов сведения, на соответствие требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме в отношении товаров, работ, услуг, на поставки, выполнение, оказание которых размещается заказ.

Согласно пункту 4 части 1 статьи 41.9 Закона № 94-ФЗ при рассмотрении заявок на участие в аукционе в электронной форме участник размещения заказа не допускается аукционной комиссией к участию в аукционе в электронной форме в случае не предоставления сведений, предусмотренных частью 4 статьи 41.8 настоящего Федерального закона, или предоставления недостоверных сведений; несоответствия сведений, предусмотренных частью 4 статьи 41.8 настоящего Федерального закона, требованиям документации об открытом аукционе в электронной форме.

На основании результатов рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме аукционной комиссией принимается решение о допуске к участию в открытом аукционе в электронной форме участника размещения заказа и о признании участника размещения заказа, подавшего заявку на участие в открытом аукционе, участником открытого аукциона, или об отказе в допуске такого участника размещения

заказа к участию в открытом аукционе с обоснованием такого решения и с указанием положений документации об открытом аукционе в электронной форме, которым не соответствует заявка на участие в открытом аукционе этого участника размещения заказа, положений заявки на участие в открытом аукционе, которые не соответствуют требованиям документации об открытом аукционе (часть 6 статьи ст.41.9 Закона).

В соответствии с частью 1 статьи 41.6 Закона о размещении заказов - документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1 - 3.2, 4.1 - 6 статьи 34 настоящего Федерального закона.

Согласно части 2 статьи 34 Закона о размещении заказов - 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.

При этом, частью 1 статьи 34 Закона № 94-ФЗ установлено, что 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.

Согласно пункту 1 части 4 статьи 41.6 Закона о размещении заказов - документация об открытом аукционе в электронной форме наряду с предусмотренными частью 3 данной статьи сведениями должна содержать следующие сведения о товарах, работах, об услугах, соответственно на поставку, выполнение, оказание которых размещается заказ, и об условиях исполнения контракта: требования к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, требования к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика. При этом должны быть указаны используемые для определения соответствия потребностям заказчика или эквивалентности предлагаемого к поставке или к использованию при выполнении работ, оказании услуг товара максимальные и (или) минимальные значения таких показателей и показатели, значения которых не могут изменяться.

Ни названный закон, ни иные нормативные акта не содержат понятия "ограничение участников размещения заказа" и не указывают, какие именно дополнительные требования к товару, могут повлечь такие ограничения.

Между тем, из изложенных выше норм следует, что в зависимости от своих потребностей заказчик в документации об аукционе должен установить требования, в частности, к качеству, техническим характеристикам (потребительским свойствам), размерам, упаковке товара с учетом специфики его деятельности и в целях обеспечения эффективного использования бюджетных средств, при соблюдении установленных законодательством Российской Федерации положений, направленных на обеспечение при проведении аукциона конкурентной среды.

По смыслу Закона № 94-ФЗ, в том числе части 1 статьи 1 данного Закона, основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения торгов, является не столько обеспечение максимально широкого круга участников размещения заказов, сколько выявление в результате торгов лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, предотвращения злоупотреблений в сфере размещения заказов (правовая позиция изложена в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от

28.12.2010 года № 11017/10, толкование правовых норм, содержащихся в данном постановлении, является общеобязательным).

При этом федеральным законом не предусмотрено: ограничений по включению в документацию об аукционе требований к товару, являющихся значимыми для заказчика; требований к заказчику обосновывать свои потребности при установлении требований к поставляемому товару.

Вместе с тем, праву заказчика определять функционально-технические характеристики товара соответствует обязанность участников аукциона предлагать товар, соответствующий наименованию и функционально-техническим характеристикам, указанным в документации об аукционе.

Таким образом, указание в документации об аукционе конкретных характеристик о товаре, поставляемого для государственных нужд, в том числе, и требований к его упаковке, предусмотрено законодательством и поэтому не влечет нарушение антимонопольного законодательства.

Следуя материалам дела, в рассматриваемом случае открытый аукцион в электронной форме проводился в интересах третьего лица, выполняющего функции по оказанию услуг в области здравоохранения, предметом аукциона, в соответствии с аукционной документацией, являлась закупка лекарственного препарата по МНН, а именно: "Бозентан" таблетки покрытые оболочкой 125 мг № 56.

Предмет аукциона определен, исходя из потребностей заказчика, обосновавшего необходимость предоставления товара с соответствующими характеристиками, который отвечает потребностям заказчика с учетом специфики его деятельности и обеспечивает эффективное использование бюджетных средств, поскольку в силу части 2 статьи 24 Закона о размещении заказов потребности заказчиков являются определяющим фактором при установлении им соответствующих требований.

Доказательств обратного, заявителем апелляционной жалобы в материалы дела в нарушение статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса РФ, представлено не было.

В соответствии со статьей 41.8 Закона № 94-ФЗ для участия в открытом аукционе в электронной форме участник размещения заказа, получивший аккредитацию на электронной площадке, подает заявку на участие в открытом аукционе в электронной форме, которая состоит из двух частей.

В силу пункта 1 части 4 статьи 41.8 Закона № 94-ФЗ первая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме при размещении заказа на поставку товара должна содержать следующие сведения:

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;

2) согласие участника размещения заказа на выполнение работ, оказание услуг на условиях, предусмотренных документацией об открытом аукционе в электронной форме, при условии размещения заказа на выполнение работ, оказание услуг;

3) при размещении заказа на выполнение работ, оказание услуг, для выполнения, оказания которых используется товар:

а) согласие, предусмотренное пунктом 2 настоящей части, в том числе означающее согласие на использование товара, указание на товарный знак которого содержится в документации об открытом аукционе, или согласие, предусмотренное пунктом 2 настоящей части, указание на товарный знак (его словесное обозначение) предлагаемого для использования товара и конкретные показатели этого товара, соответствующие значениям эквивалентности, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, если участник размещения заказа предлагает для использования 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 используемого товара, а также требования о необходимости указания в заявке на участие в открытом аукционе в электронной форме на товарный знак;

б) согласие, предусмотренное пунктом 2 настоящей части, а также конкретные показатели используемого товара, соответствующие значениям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, и указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при его наличии) предлагаемого для использования товара при условии отсутствия в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак используемого товара.

В данном случае в аукционной документации заказчиком отражено, что участник размещения заказа должен указать конкретные показатели, соответствующие значениям, установленным в техническом задании документации, и товарный знак (при его наличии) предлагаемого для поставки товара (в соответствии с подпунктом «б» пункта 1 части 4 статьи 41.8 Федерального закона от 21.07.2005 года № 94-ФЗ; если в требовании заказчика в характеристике товара присутствует слова «или эквивалент», то в этом случае участник размещения заказа должен указать конкретную марку и точную характеристику предлагаемого к поставке товара.

Между тем, судом первой инстанции установлено и материалами дела подтверждается, что первая часть заявки участника размещения заказа ЗАО «Мединторг» не содержит конкретных показателей товара (фасовка, упаковка), предлагаемого к поставке.

Указанное выше обстоятельство заявителем апелляционной жалобы по существу не оспаривается.

Проанализировав в порядке статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса РФ указанные выше обстоятельства, суд первой инстанции пришел к правильному выводу о том, что в рассматриваемом случае у антимонопольного органа имелись правовые основания для признания жалобы Общества необоснованной.

При этом суд первой инстанции правомерно не принял во внимание доводы Общества о том, что поскольку в тексте аукционной документации, а именно, в разделе, касающемся обоснования цены, содержится словесное обозначение товарного знака препарата – "Траклир", заявитель вправе ограничиться в первой части заявки выражением согласия на поставку препарата "Траклир" без указания его характеристик.

Частью 1 статьи 19.1 Федерального закона № 94-ФЗ установлено, что для установления начальной (максимальной) цены контракта (цены лота) источниками информации о ценах товаров, работ, услуг, являющихся предметом заказа, могут быть данные государственной статистической отчетности, официальный сайт, реестр контрактов, информация о ценах производителей, общедоступные результаты изучения рынка, исследования рынка, проведенные по инициативе заказчика, уполномоченного органа, в том числе по контракту или гражданско-правовому договору, и иные источники информации. Заказчик, уполномоченный орган вправе осуществить свои расчеты начальной (максимальной) цены контракта (цены лота).

Согласно части 2 статьи 19.1 Федерального закона № 94-ФЗ в конкурсной документации, документации об аукционе (в том числе в документации об открытом

аукционе в электронной форме), извещении о проведении запроса котировок указывается обоснование начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), содержащее полученные заказчиком, уполномоченным органом информацию или расчеты и использованные заказчиком источники информации о ценах товаров, работ, услуг, в том числе путем указания соответствующих сайтов в сети "Интернет" или иного указания.

Размещение на официальном сайте конкурсной документации, документации об аукционе (в том числе документации об открытом аукционе в электронной форме), извещения о проведении запроса котировок, в которых указываются обоснование начальной (максимальной) цены контракта (цены лота) и иная предусмотренная частью 2 настоящей статьи информация, признается добросовестным исполнением требований настоящей статьи (часть 3 статьи 19.1 Федерального закона от 21.07.2005 года № 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд").

Таким образом, при обосновании начальной (максимальной) цены контракта источники информации о ценах должны быть общедоступны для всех заинтересованных в размещении заказов лиц и проверяемы, то есть размещены на сайте вместе с документацией.

Материалами дела подтверждается, что в разделе «Обоснование начальной (максимальной) цены» заказчик указал начальную максимальную цену 218 576,10 руб. за одну упаковку лекарственного препарата, подлежащего поставке. При этом для определения указанной цены заказчик использовал такой источник информации, как коммерческое предложение от различных поставщиков.

Апелляционная инстанция находит правомерным вывод суда первой инстанции о том, что ссылка в указанном приложении к аукционной документации на препарат "Траклир" является для участников открытого аукциона лишь информацией о том, каким именно способом происходило выставление цены за единицу товара.

Упоминание применительно к обоснованию начальной цены соответствующего товара, являющегося предметом аукциона, того или иного товарного знака, не может быть расценено как указание в аукционной документации на товарный знак в смысле подпункта «а» пункта 1 части 4 статьи 41.8 Федерального закона № 94-ФЗ, поскольку характеристики поставляемого товара определяются специальным разделом аукционной документации – «Техническое задание, условия исполнения контракта».

При этом, реализация содержащегося в подпункте «а» пункта 1 части 4 статьи 41.8 Федерального закона № 94-ФЗ императивного требования о необходимости наличия в аукционной документации оговорки о возможной поставке эквивалента соответствующего товара (выполненной работы, оказанной услуги) возможна только при условии, когда указание на товарный знак содержится в тексте такого раздела аукционной документации, как «Техническое задание, условия исполнения контракта».

Ссылка апелланта на идентичность препарата «Бозентан» в форме таблеток, покрытых оболочкой, в дозировке 125 мг № 56, препарату «Бозентан» в форме таблеток, покрытых пленочной оболочкой, в дозировке 62,5 мг, 125 мг, на которые правообладателем получен торговый знак - Траклир®, в рассматриваемом случае правового значения не имеет, поскольку в разделе аукционной документации «Техническое задание», как было указано выше, указан непосредственный предмет открытого аукциона, а именно: Бозентан таблетки покрытые оболочкой 125 мг № 56.

Кроме того, в соответствии с частью 3.3 статьи 34 Федерального закона № 94-ФЗ в документации об аукционе на поставку лекарственных препаратов должно содержаться указание их международных непатентованных наименований или при отсутствии таких наименований химических, группировочных наименований лекарственных средств, за исключением случая, предусмотренного частью 3.4 указанной статьи.

Таким образом, Федеральный закон № 94-ФЗ, в случае несовпадения МНН с зарегистрированными товарными знаками на соответствующие медицинские препараты, исключает возможность указания в аукционной документации на товарный знак такого препарата.

Учитывая изложенные выше обстоятельства, принимая во внимание отсутствие в документации об аукционе в электронной форме № Ц00-0252-13-ФЗ на поставку лекарственного препарата указание на товарный знак препарата, являющегося предметом аукциона, Управление госзаказа (при рассмотрении первых частей заявок) и антимонопольный орган (при рассмотрении жалобы ЗАО «Мединторг») правомерно пришли к выводу о необходимости отклонения заявки Общества в связи с несоответствием содержащихся в ней сведений о поставляемых товарах (выполняемых работах, оказываемых услугах), предусмотренных частью 4 статьи 41.8 Федерального закона № 94-ФЗ, требованиям документации об аукционе, а именно: отсутствием конкретных показателей, установленных в пункте 1 Технического задания документации аукциона к фасовке (упаковке) поставляемого товара.

На основании части 1 статьи 60 Федерального закона № 94-ФЗ после подачи жалобы на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии и принятия ее к рассмотрению уполномоченные на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти, орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации, орган местного самоуправления в течение двух рабочих дней после дня поступления жалобы размещают на официальном сайте информацию о поступлении жалобы и ее содержании, а также сообщают участнику размещения заказа, подавшему жалобу, заказчику, в уполномоченный орган, специализированную организацию, конкурсную, аукционную или котировочную комиссию, действия (бездействие) которых обжалуются, о месте и времени рассмотрения такой жалобы.

Суд первой инстанции пришел к правильному выводу о том, что представленными Управлением материалами (скриншот) подтверждается факт уведомления 07.03.2013 года представителя Общества о принятии антимонопольным органом жалобы заявителя к производству и назначении времени и места ее рассмотрения по месту нахождения УФАС по Кемеровской области на 12.03.2013 года.

При этом представитель апелланта не оспаривал факт, что уведомление о принятии жалобы к рассмотрению направлено заинтересованным лицом на адрес электронной почты заявителя, указанный в жалобе Общества от 05.03.2013 года.

По мнению апелляционной инстанции, из указанного выше скриншота представляется возможным установить лицо (наименование организации) направившее уведомление; более того, Общество направив в адрес антимонопольного органа соответствующую жалобу и указав в ней свой электронный адрес, должно предпринять меры по проверке входящей электронной корреспонденции независимо от даты ее поступления.

Получение входящей корреспонденции должно обеспечиваться непосредственно заявителем путем создания соответствующих условий и непринятие им таких мер не может влечь отрицательных последствий для антимонопольного органа.

Указание на официальном сайте Управления даты рассмотрения жалобы Общества – 11.03.2013 года, в рассматриваемом случае правового значения не имеет, поскольку фактически жалоба заявителя рассмотрена в срок, указанный в уведомлении от 06.03.2013 года; нарушение прав заявителя и иных заинтересованных лиц при этом отсутствует, что следует, в том числе, из отзывов на апелляционную жалобу.

Указание Управлением в оспариваемом решении, что от Общества поступило ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие представителя, является технической ошибкой, которая по существу не влияет на законность решения антимонопольного органа.

Довод Общества о том, что судом первой инстанции не дана оценка факту присутствия в решении Управления ошибки, а именно указан другой заявитель - ООО «Альянс-Инжиниринг», также в рассматриваемом случае правового значения не имеет, поскольку 09.04.2013 года антимонопольным органом вынесено определение об исправлении допущенной в решении опечатки в части наименования заявителя жалобы.

Таким образом, поскольку оспариваемое решение антимонопольного органа не противоречит требованиям Закона № 94-ФЗ, суд первой инстанции обоснованно отказал в

удовлетворении заявленных Обществом требований в полном объеме, в том числе и в части взыскания с Управления судебных расходов.

Суд апелляционной инстанции считает, что в данном случае подателями жалобы не представлено в материалы дела надлежащих и бесспорных доказательств в обоснование своей позиции, доводы, изложенные в апелляционной жалобе, не содержат фактов, которые не были бы проверены и не учтены судом первой инстанции при рассмотрении дела и имели бы юридическое значение для вынесения судебного акта по существу, влияли на обоснованность и законность судебного акта, либо опровергали выводы суда первой инстанции, в связи с чем, признаются судом апелляционной инстанции несостоятельными и не могут служить основанием для отмены решения суда первой инстанции.

Ссылка Общества на судебную практику в подтверждение своих доводов не принимается судом апелляционной инстанции, поскольку в каждом конкретном случае суд устанавливает фактические обстоятельства дела и применяет нормы права к установленным обстоятельствам, с учетом представленных доказательств.

Иные доводы заявителя основанием для удовлетворения апелляционной жалобы не являются, в связи с чем отклоняются за необоснованностью.

При изложенных обстоятельствах, принятое арбитражным судом первой инстанции решение является законным, судом полно и всесторонне исследованы имеющиеся в материалах дела доказательства, им дана правильная оценка, нарушений норм материального и процессуального права не допущено, оснований для отмены решения суда первой инстанции, установленные статьей 270 Арбитражного процессуального кодекса РФ, а равно принятия доводов апелляционных жалоб, у суда апелляционной инстанции не имеется.

В соответствии со статьей 110 Арбитражного процессуального кодекса РФ государственная пошлина по апелляционной жалобе относится на заявителя.

Руководствуясь статьей 156, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, апелляционный суд

#### П О С Т А Н О В И Л:

Решение Арбитражного суда Кемеровской области от 19 июня 2013 года по делу № А27-3193/2013 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа.

Председательствующий:

Полосин А.Л.

Судьи:

Бородулина И.И.

Скачкова О.А.