

РЕШЕНИЕ № 48

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в присутствии представителей ОАО «РАО Энергетические системы Востока», рассмотрев дело № 8-01/84 по признакам нарушения ОАО «РАО Энергетические системы Востока» части 1 статьи 17 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Хабаровское УФАС России поступило обращение ООО «Востоктехкомплект» с жалобой на действия ОАО «РАО Энергетические системы Востока» при проведении открытого одноэтапного конкурса без предварительного квалификационного отбора участников на право заключения договоров поставки каменного угля для нужд ОАО «Южные электрические сети Камчатки». Из жалобы общества следует, что оно несогласно с отклонением его конкурсной заявки и проведением процедуры переторжки без уведомления общества, указывает на нарушение сроков размещения протокола первичной ранжировки на официальном сайте.

Организатор торгов в представленном отзыве и его представители в заседании комиссии доводы жалобы отклонили, пояснив, что конкурсная заявка ООО «Востоктехкомплект» отклонена на основании пункта 4.1.16 конкурсной документации, так как срок действия заявки общества менее установленного закупочной документацией.

Комиссия Хабаровского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, рассмотрев материалы дела, пришла к следующему выводу.

Общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг государственными унитарными предприятиями установлены Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг, отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ).

В соответствии с пунктами 1, 2 статьи 2 Закона № 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также

иные связанные с обеспечением закупки положения.

04.03.2013 на официальном сайте Российской Федерации в сети «Интернет» размещено извещение № 31300172603 о проведении указанного конкурса, конкурсная документация. 06.03.2013 в конкурсную документацию внесены изменения. Срок подачи заявок установлен до 25.03.2013. Рассмотрение заявок и подведение итогов конкурса назначено на 17.04.2013.

Организатором торгов является ОАО «РАО Энергетические системы Востока», действующее на основании агентского договора от 15.04.2009 № 105, заключенного с ОАО «Южные электрические сети Камчатки», поручения от 14.02.2013 о проведении закупки.

Из извещения и конкурсной документации следует, что предметом торгов по лоту № 1 является поставка каменного угля в количестве 4500 тонн, начальная (максимальная) цена договора 37950017,00 руб., по лоту № 2 поставка каменного угля в количестве 4500 тонн, начальная (максимальная) цена договора 30421197,00 руб., по лоту № 3 поставка каменного угля в количестве 10500 тонн, начальная (максимальная) цена договора 91035507,00 руб.

В установленный срок на участие в конкурсе поданы заявки ГУП Камчатского края «Камчатэнергоснаб», ООО «Востоктехкомплект», ООО «Торговый Дом «Транзит-ДВ» (протокол вскрытия конвертов от 25.03.2013 № 10/ОК-В).

В результате рассмотрения конкурсных заявок комиссией по централизованным закупкам принято решение отклонить заявку ООО «Востоктехкомплект», в связи с несоответствием пункту 4.1.16 конкурсной документации, а именно, срок действия заявки должен быть не менее 90 календарных дней со дня, следующего за днем проведения процедуры вскрытия поступивших на конкурс конвертов с конкурсными заявками. Вскрытие конвертов проведено 25.03.2013, срок действия оферты участника до 12.06.2013, что не соответствует установленному конкурсной документацией требованию (протокол от 09.04.2013 № 10/ОК-Р).

Заявки остальных претендентов признаны соответствующими требованиям конкурсной документации и допущены к участию в конкурсе.

11.04.2013 организатором торгов проведена переторжка, участие в которой приняло только ООО «Торговый Дом «Транзит-ДВ», при этом предложенная участником конкурса цена договора поставки снижена с 159406721,00 руб. до 148317674,00 руб. (протокол переторжки от 11.04.2013 № 10/ОК-П).

По итогам оценки конкурсных предложений победителем конкурса признано ООО «Торговый Дом «Транзит-ДВ» (протоколы от 15.04.2013 № 10/ОК-ВП, от 17.04.2013 № 10-ОК/И).

В соответствии с пунктом 2.4.3 конкурсной документации конкурсная заявка действительна в течение срока, указанного участником конкурса в письме о подаче оферты. В любом случае этот срок не должен быть менее, чем указанный в пункте 4.1.16. Указание меньшего срока действия может служить основанием для отклонения конкурсной заявки.

В пункте 4.1.16 информационной карты конкурса срок действия заявки установлен не менее 90 календарных дней со дня, следующего за днем проведения

процедуры вскрытия поступивших на конкурс конвертов с конкурсными заявками.

В письме ООО «Востоктехкомплект» о подаче оферты от 13.03.2013 № 33 срок действия конкурсной заявки установлен до 12.06.2013.

Вскрытие конвертов с заявками на участие в конкурсе проведено 25.03.2013, в связи с чем указанный обществом в письме о подаче оферты срок действия заявки не соответствует требованиям конкурсной документации, что является основанием отклонения такой заявки.

Пунктом 2.8.1 конкурсной документации предусмотрено, что рассмотрение конкурсных заявок включает отборочную стадию и стадию оценки и сопоставления заявок.

В рамках отборочной стадии закупочная комиссия проверяет правильность оформления заявок и их соответствие требованиям конкурсной документации, соответствие участников конкурса, предлагаемой продукции и договорных условий требованиям конкурсной документации (подпункт 2.8.2.1 пункта 2.8.2). По результатам проведения отборочной стадии комиссией принимается решение о допуске заявки к участию в конкурсе либо об отклонении такой заявки (подпункт 2.8.3.3 пункта 2.8.3).

На стадии оценки и сопоставления конкурсных заявок комиссия проводит их оценку и сопоставление и предварительное ранжирование по степени предпочтительности для заказчика, исходя из установленных критериев оценки (подпункт 2.8.3.1 пункта 2.8.3).

В соответствии с подпунктом 2.9.2 конкурсной документации решение о проведении процедуры переторжки, а также порядок ее проведения принимает конкурсная комиссия. К участию в переторжке в обязательном порядке приглашаются участники, заявки которых не были отклонены и заняли в предварительной ранжировке места с первого по четвертое (подпункт 2.9.4).

Учитывая, что заявка ООО «Востоктехкомплект» не допущена к участию в конкурсе, основания для приглашения общества к участию в процедуре переторжки у конкурсной комиссии отсутствовали.

Частью 12 статьи 4 Закона № 223-ФЗ установлено, что протоколы, составляемые в ходе закупки, размещаются заказчиком на официальном сайте не позднее чем через три дня со дня подписания таких протоколов. Протокол рассмотрения конкурсных заявок от 09.04.2013 размещен на официальном сайте 10.04.2013, в связи с чем доводы жалобы о нарушении срока размещения такого протокола подлежат отклонению.

В соответствии с пунктом 6.3 раздела 6 Положения о закупке продукции для нужд ОАО «Южные электрические сети Камчатки», утвержденного советом директоров общества и размещенного на официальном сайте Российской Федерации, участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе

индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям, установленным настоящим Положением. Требования к участникам закупки, не предусмотренные Положением, устанавливаются в закупочной документации.

Пунктом 4.1.17 информационной карты конкурса к участникам конкурса установлены основные требования, в числе которых наличие опыта выполнения аналогичных предмету конкурса договоров не менее 3-х лет. Отсутствие такого опыта в силу подпункта 2.8.2.5 пункта 2.8.2 является основанием отклонения заявки.

Представители организатора торгов в заседании комиссии пояснили, что Закон № 223-ФЗ и Положение о закупке продукции для нужд ОАО «РАО Энергетические системы Востока», утвержденное Советом директоров общества 23.05.2012, не содержат запрета на установлении подобного требования к участникам закупки. Законодательством о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд допускается предъявление к участникам размещения заказа требования о наличии опыта. Предметом рассматриваемой закупки является право заключения договора поставки угля, необходимого для обеспечения теплоснабжения территорий Камчатского края. Учитывая специфику региона, применение квалификационного требования является необходимым и обоснованным, так как обеспечить своевременную поставку топлива в необходимом объеме способен поставщик, обладающий опытом аналогичных поставок, имеющий в связи с этим достаточный объем информации по климатическим особенностям и условиям поставки. Кроме того, установление требования к участникам закупки о наличии опыта работы обосновано экономическими интересами заказчика, высокой стоимостью закупки и наличием рисков нецелевого использования полученных в качестве аванса денежных средств.

Вместе с тем, комиссия не может согласиться с таким мнением организатора торгов в силу следующего.

При закупке товаров, работ, услуг заказчики обязаны руководствоваться следующими принципами: 1) информационная открытость закупки; 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика; 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки (статья 3 Закона № 223-ФЗ).

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 Закона № 223-ФЗ участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке.

Подпунктом 9 пункта 10 статьи 4 Закона № 223-ФЗ заказчику предоставлено право устанавливать в документации о закупке, в соответствии с положением о закупке, требования к участникам закупки и перечню документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Предоставленное заказчику право предъявлять к участникам закупки определенные требования должно реализовываться в системе действующего правового регулирования с учетом установленных Законом № 223-ФЗ принципов, а также запретов, перечисленных в статье 17 Закона о защите конкуренции. Реализация заказчиком полномочий, предоставленных ему Законом 223-ФЗ, в ущерб конкуренции при проведении торгов является недопустимой.

Учитывая, что возможность осуществления деятельности, связанной с выполнением работ по поставке угля не ставится в зависимость от наличия какого-либо опыта работы в данной сфере, установленное заказчиком в закупочной документации требование к участникам закупки о наличии 3-х летнего опыта работы противоречит федеральному законодательству.

Частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен запрещено совершать действия, которые приводят либо могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Конкуренция - соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (пункт 7).

Признаки ограничения конкуренции - сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации (пункт 17).

Поскольку требование к участникам проводимого конкурса о наличии 3-х летнего опыта работы не предусмотрено законодательством, препятствует доступу к участию в закупке хозяйствующих субъектов, опыт работы которых менее установленного, необоснованно ограничивает конкуренцию участников закупки, действия организатора торгов в части установления такого требования

противоречат части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Кроме того, одним из критериев оценки конкурсных заявок, установленных пунктом 4.1.22 конкурсной документации, является квалификация участника конкурса, предусматривающая проверку и оценку участников закупки исходя из объема и успешного опыта выполнения аналогичных предмету закупки договоров, квалификации руководителей и специалистов, материально-технической базы, деловой репутации, что позволяет определить соответствие квалификации участника закупки и способность исполнить им договор исходя из специфики предмета закупки и потребностей заказчика.

Ссылка организатора торгов на законодательство о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, в обоснование установленного требования, комиссией не принимается, поскольку общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг, регулируются нормами специального Закона № 223-ФЗ.

Также, при возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства Хабаровским УФАС России в действиях ОАО «РАО Энергетические системы Востока» усмотрено нарушение антимонопольных требований к торгам при установлении пунктом 3.3.1 конкурсной документации дополнительного требования к поставляемой продукции о прохождении сертификации в системе добровольной сертификации, отвечающей требованиям законодательства и зарегистрированной в Госстандарте России. В подтверждение соблюдения данного требования участник закупки должен представить в качестве приложения к техническому предложению копии сертификатов соответствия продукции, полученные в добровольной системе сертификации.

В соответствии с пунктом 3 статьи 46 Федерального закона от 27.12.2002 № 184-ФЗ «О техническом регулировании» Правительством Российской Федерации до дня вступления в силу соответствующих технических регламентов утверждаются и ежегодно уточняются единый перечень продукции, подлежащей обязательной сертификации, и единый перечень продукции, подлежащей декларированию соответствия. При этом в соответствии с пунктом 1 статьи 19 Закона № 184-ФЗ одним из принципов подтверждения соответствия является недопустимость принуждения к осуществлению добровольного подтверждения соответствия.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 01.12.2009 № 982 утвержден единый перечень продукции, подлежащей обязательной сертификации и единый перечень продукции, подтверждение соответствия которой осуществляется в форме принятия декларации о соответствии. В перечень продукции, для которой необходима декларация соответствия, включена позиция 0320 «Уголь и продукты переработки угля».

Постановлением Правительства Российской Федерации от 13.11.2010 № 906 пункт 0320 «Уголь и продукты переработки угля» исключен из перечня продукции, подтверждение которой осуществляется в форме принятия декларации о соответствии. Указанная норма вступила в силу с 26.01.2011.

В своем отзыве организатор торгов указал, что добровольная сертификация поставляемой продукции не является обязательным требованием, влияющим на

допуск к участию в торгах, а включена в конкурсную документацию в качестве оценочного параметра.

Согласно пункту 3.3.1 конкурсной документации в дополнение к требованиям пункта 2.5.1 (общие требования к участникам конкурса), продукция, предлагаемая участником конкурса, должна быть сертифицирована в системе добровольной сертификации, отвечающей требованиям Федерального закона «О техническом регулировании» и зарегистрированной в Госстандарте России. В состав конкурсной заявки в качестве приложения к техническому предложению дополнительно следует включить копии сертификатов соответствия продукции, полученные в добровольной системе сертификации.

Основные требования к участникам конкурса установлены пунктом 2.5.1 конкурсной документации, при этом подпункт 2.5.1.2 содержит отсылочное положение к пункту 4.1.17 информационной карты конкурса.

В преамбуле раздела 4 конкурсной документации указано, что содержащаяся в нем информация уточняет, разъясняет и дополняет положения других разделов документации. При возникновении противоречия между разделами 1, 2, 3 и разделом 4 конкурсной документации, применяются положения раздела 4.

В пункте 4.1.17 информационной карты конкурса перечислены требования к участникам конкурса в числе которых отсутствует обязательное требование о добровольной сертификации предлагаемой к поставке продукции. Добровольная сертификация учитывается при оценке конкурсных предложений (пункты 4.1.22, 4.1.25 информационной карты конкурса), что не противоречит Закону № 223-ФЗ и Закону о защите конкуренции, не препятствует участию в конкурсе.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать действия ОАО «РАО Энергетические системы Востока», выразившиеся в установлении в конкурсной документации открытого одноэтапного конкурса без предварительного квалификационного отбора участников на право заключения договоров поставки каменного угля для нужд ОАО «Южные электрические сети Камчатки» (извещение № 31300172603) требования к участникам конкурса о наличии опыта работы не менее трех лет, нарушением части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

2. Выдать ОАО «РАО Энергетические системы Востока» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд Хабаровского края в течение трех месяцев со дня его принятия.

ПРЕДПИСАНИЕ № 29

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) на основании своего решения от 28.05.2013 № 48 по делу № 8-01/84 о нарушении ОАО «РАО Энергетические системы Востока» части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ОАО «РАО Энергетические системы Востока» в срок до 11.06.2013 устранить нарушение части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, выразившееся в установлении в конкурсной документации открытого одноэтапного конкурса без предварительного квалификационного отбора участников на право заключения договоров поставки каменного угля для нужд ОАО «Южные электрические сети Камчатки» (извещение № 31300172603) требования к участникам конкурса о наличии опыта работы не менее трех лет, и совершить действия, направленные на обеспечение конкуренции, с целью чего исключить случаи установления к участникам проводимых закупок требования о наличии опыта выполнения работ, оказания услуг, опыта поставки товаров, являющихся предметом соответствующей закупки, за исключением случаев, если такое требование установлено федеральным законодательством.

Об исполнении настоящего предписания сообщить в Хабаровское УФАС России не позднее пяти дней с даты его исполнения (с приложением подтверждающих документов).

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.