

## РЕШЕНИЕ

по делу № 013/07/3-858/2020

г.

Саранск

Резолютивная часть решения оглашена «21» декабря 2020 г.

В полном объеме решение изготовлено «23» декабря 2020 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Мордовия по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в составе:

Председатель Комиссии: <...> – Врио руководителя Мордовского УФАС России; Члены Комиссии: <...> – начальник отдела контроля органов власти и соблюдения антимонопольного законодательства Мордовского УФАС России, <...> – специалист-эксперт отдела контроля органов власти и соблюдения антимонопольного законодательства Мордовского УФАС России, <...> – специалист-эксперт отдела контроля органов власти и соблюдения антимонопольного законодательства Мордовского УФАС России, при участии посредством подключения по видеоконференцсвязи:

представителей заявителя - ПАО «Мордовская энергосбытовая компания» <...> (доверенность от 24.01.2020 № 1659/1-юр), <...> (доверенность от 15.06.2020 № 1691-юр), <...> (доверенность от 13.03.2020 № 1677-юр), <...> (доверенность от 03.02.2020 № 1663-юр),

в присутствии представителя Муниципального предприятия Zubovo-Полянского района «Тепловые сети» (далее – Заказчик) <...> (распоряжение от 27.05.2020 №63-р от 15.08.2019 № 2 о назначении на должность директора),

рассмотрев в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) жалобу ПАО «Мордовская энергосбытовая компания» (от 10.12.2020 вх. № 7540) на действия Заказчика – Муниципального предприятия Zubovo-Полянского района «Тепловые сети» при проведении открытого запроса котировок на право заключения договора энергоснабжения (извещение о проведении торгов на сайте <https://zakupki.gov.ru> № 32009766969),

### УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Мордовия (далее – Мордовское УФАС России) поступила жалоба ПАО

«Мордовская энергосбытовая компания» (от 10.12.2020 вх. № 7540) на действия Заказчика – Муниципального предприятия Zubovo-Полянского района «Тепловые сети» при проведении открытого запроса котировок на право заключения договора энергоснабжения (извещение о проведении торгов на сайте <https://zakupki.gov.ru> №32009766969).

Информация о поступлении жалобы на действия Заказчика размещена на официальном сайте Мордовского УФАС России в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу [www.mordovia.fas.gov.ru](http://www.mordovia.fas.gov.ru).

Уведомлением о поступлении жалобы и приостановлении торгов от 11.12.2020 № 3261 рассмотрение жалобы было назначено на 11 часов 30 минут 18 декабря 2020.

Для получения дополнительной информации Комиссией Мордовского УФАС России рассмотрение жалобы ПАО «Мордовская энергосбытовая компания» (от 10.12.2020 вх. № 7540) (далее – Жалоба) было перенесено на 17 часов 00 минут 21 декабря 2020.

Как следует из жалобы Заявителя, Заказчиком на официальном сайте <https://zakupki.gov.ru/> было размещено извещение № 32009766969 о проведении открытого запроса котировок на право заключения договора энергоснабжения. По мнению Заявителя, в действиях Заказчика содержатся признаки нарушения пункта 5 части 10 статьи 3 Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ), а именно: осуществление закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 44-ФЗ), предусмотренных частью 8.1 настоящей статьи, частью 5 статьи 8 настоящего Федерального закона, включая нарушение порядка применения указанных положений.

Кроме того, Заявитель указывает, что в соответствии с нормами Закона №44-ФЗ государственные и муниципальные предприятия обязаны заключать договоры энергоснабжения исключительно с гарантирующим поставщиком, а также, что согласно положениям Закона № 223-ФЗ, государственные, муниципальные унитарные предприятия осуществляют закупки, руководствуясь требованиями Закона № 44-ФЗ, за исключением закупок, осуществляемых в течение года в соответствии с правовым актом, предусмотренным частью 3 статьи 2 Закона №223-ФЗ, принятым государственными, муниципальными унитарными предприятиями и размещенным до начала года в единой информационной системе (далее – ЕИС).

Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика, утвержденное

Приказом МП Zubovo-Полянского района «Тепловые сети» от 17.11.2020 №21/2, размещено в ЕИС 01.12.2020, следовательно, Заказчику при проведении закупок товаров, работ, услуг необходимо руководствоваться положениями Закона № 44-ФЗ.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил пояснения от 16.12.2020 № 1612-01 (вх. № 7662 от 16.12.2020 года, № 7673 от 16.12.2020), согласно которым в соответствии с Постановлением Администрации Zubovo-Полянского муниципального района Республики Мордовия от 27.05.2020 № 315 создано Муниципальное предприятие Zubovo-Полянского муниципального района «Тепловые сети», основной целью деятельности которого является решение социальных задач в сфере организации теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, о чем 04.06.2020 внесена запись в ЕГРЮЛ. В соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 1 Закона № 223-ФЗ Заказчик 17.06.2020 был зарегистрирован в ЕИС, в соответствии с частью 5 статьи 8 Закона № 223-ФЗ Заказчиком было разработано и утверждено Приказом от 29.06.2020 № 12 «Положение о закупке товаров, работ, услуг для Муниципального предприятия Zubovo-Полянского муниципального района «Тепловые сети» (далее – Положение), которое было размещено в ЕИС 30.06.2020.

Кроме того, в соответствии с частью 13 статьи 8 после размещения Положения и плана закупки в ЕИС Заказчик руководствуется при проведении закупок Законом № 223-ФЗ и настоящим Положением.

Впоследствии в антимонопольный орган представлены дополнительные пояснения МП Zubovo-Полянского района «Тепловые сети» № 1712-01 от 17.12.2020 (вх. № 7702 от 17.12.2020), согласно которым в соответствии с пунктом 29 части 1 статьи 93 заключение договора с гарантирующим поставщиком электрической энергии является правом, а не обязанностью Заказчика.

Заявитель также представил дополнение к жалобе от 18.12.2020 № 2466 (вх. № 7743 от 21.12.2020), согласно которому в соответствии с пунктами 1, 21 раздела 11 Положения закупка у единственного поставщика осуществляется в случаях, когда требуется закупить товары (работы, услуги) стоимостью не более 50 000 000 рублей, заключен договор, содержащий в себе условие о пролонгации срока договора. На момент подачи жалобы в антимонопольный орган между Заявителем и МП Zubovo-Полянского района «Тепловые сети» заключен договор энергоснабжения от 13.07.2020 № 1232, который на основании пункта 9.1 продлен на следующий календарный год.

Кроме того, по мнению Заявителя, Заказчиком положениями конкурсной документации для ПАО «Мордовская энергосбытовая компания», являющегося гарантирующим поставщиком электрической энергии, созданы дискриминационные условия в виду следующих обстоятельств.

При заполнении п. 2 Формы 1 заявки на участие в запросе котировок

необходимо указать размер сбытовой надбавки энергосбытовой компании. Однако, ПАО «Мордовская энергосбытовая компания», являющаяся гарантирующим поставщиком электрической энергии на территории Республики Мордовия, осуществляет поставку энергоресурса по нерегулируемым ценам, строго руководствуясь при этом требованиями действующего законодательства, следовательно, Заявитель не может осуществить поставку электрической энергии с установлением дополнительной сбытовой надбавки.

В извещении о проведении запроса котировок на право заключения договора энергоснабжения и в пункте 5.2 раздела 5 проекта договора энергоснабжения предусмотрено, что оплата поставленной электрической энергии производится Потребителем до 18-го числа месяца, следующего за расчетным, на основании выставленного счета, счета-фактуры с возможной отсрочкой платежа не более 6 календарных месяцев от указанной даты. В период отсрочки Потребителю не начисляется неустойка в соответствии с п. 6.4. настоящего Договора.

В соответствии с п. 33 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства РФ от 04.05.2012 № 442 ПАО «Мордовская энергосбытовая компания» разработаны проекты договоров энергоснабжения, которые в обязательном порядке необходимо использовать при выстраивании договорных отношений с потребителями электрической энергии. Таким образом, Заказчик, установив такие условия исполнения договора энергоснабжения, сужает круг лиц, которые вправе принять участие в закупках, посредством исключения из их числа гарантирующего поставщика электрической энергии.

Заказчик представил пояснения на дополнения к жалобе от 21.12.2020 №2112-02 (вх. № 7757 от 21.12.2020), в которых указывает, что МП Zubovo-Полянского района «Тепловые сети» включает в проект договора условия о рассрочке платежа в связи с тем, что не имеет возможности осуществлять своевременную оплату за электрическую энергию по условиям действующих договоров с гарантирующим поставщиком.

В соответствии с пунктом 82 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства РФ от 04.05.2012 № 442, гарантирующим поставщикам дано право изменять сроки оплаты за потребленную электрическую энергию на более поздние сроки, то есть ПАО «Мордовская энергосбытовая компания» имеет возможность изменять сроки оплаты для потребителей электрической энергии.

Кроме того, по условиям закупочной документации Заказчиком выделен размер сбытовой надбавки энергосбытовой организации, как основной критерий, на основании которого будет определен победитель торгов на

право заключения договора энергоснабжения с условием предоставления отсрочки платежа не более 6 месяцев. По форме 1 заявки на участие в запросе котировок участникам необходимо предоставить свое согласие на оказание услуг по цене, определяемой в соответствии с конкурсной документацией, а Заказчику необходимо выбрать предложение с самой минимальной ценой с учетом размера сбытовой надбавки энергосбытовой организации. ПАО «Мордовская энергосбытовая компания», при наличии желания принять участие в процедуре запроса котировок на право заключения договора энергоснабжения, могло указать в форме 1 заявки на участие размер сбытовой надбавки в размере ноль руб/кВтч.

Изучив имеющиеся материалы жалобы, представленные доказательства, пояснения лиц, участвующих в рассмотрении жалобы, Комиссия пришла к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 18.1 ФЗ «О защите конкуренции» антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Законом о закупках, за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

В соответствии с частью 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

В соответствии с частью 1 статьи 1 Закона № 223-ФЗ целями его регулирования являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи, в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке

товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений. Следовательно, заказчиками по смыслу Закона № 223-ФЗ могут являться только те лица, которые прямо указаны в части 2 статьи 1 Закона № 223-ФЗ.

В соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 1 Закона № 223-ФЗ настоящим Федеральным законом при совершении закупки товаров (работ, услуг) руководствуются государственные корпорации, государственные компании, публично-правовые компании, субъекты естественных монополий, организациями, осуществляющие регулируемые виды деятельности в сфере электроснабжения, газоснабжения, теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, очистки сточных вод, обработки, утилизации, обезвреживания и захоронения твердых коммунальных отходов, автономные учреждения, а также хозяйственные общества, в уставном капитале которых доля участия Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования в совокупности превышает пятьдесят процентов.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 17.08.1995 года № 147-ФЗ «О естественных монополиях» субъект естественной монополии - хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

Согласно статье 4 Федерального закона от 17.08.1995 года № 147-ФЗ «О естественных монополиях» к сферам деятельности субъектов естественной монополии относятся услуги по передаче тепловой энергии.

Согласно выписке из ЕГРЮЛ основным видом деятельности Муниципального предприятия Zubovo-Полянского муниципального района «Тепловые сети» является «Производство пара и горячей воды (тепловой энергии)» (ОКВЭД 35.30.1), дополнительными – «Передача пара и горячей воды (тепловой энергии)» (ОКВЭД 35.30.2), «Распределение пара и горячей воды (тепловой энергии)» (ОКВЭД 35.30.3).

Таким образом, Муниципальное предприятие Zubovo-Полянского муниципального района «Тепловые сети» является субъектом естественной монополии и при осуществлении закупки товаров, работ, услуг руководствуется положениями Закона № 223-ФЗ.

Положение о закупке товаров, работ, услуг для Муниципального предприятия Zubovo-Полянского муниципального района «Тепловые сети» утверждено Приказом от 29.06.2020 № 12 и размещено в ЕИС 30.06.2020. Впоследствии в Положение Приказом от 17.11.2020 были внесены изменения, которые были размещены в ЕИС 01.12.2020.

Следовательно, довод Заявителя об осуществлении Заказчиком закупки

товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Закона № 44-ФЗ является необоснованным.

Заказчик при осуществлении запроса котировок на право заключения договора энергоснабжения руководствовался положениями Закона № 223-ФЗ и Положением о закупке товаров, работ, услуг.

В соответствии с пунктами 1, 21 части 11.1 раздела 11 Положения закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) осуществляется Заказчиком в случаях если требуется закупить товары (работы, услуги) стоимостью не более 50 000 000 (пятьдесят миллионов) рублей, заключен договор, содержащий в себе условие о пролонгации срока договора. Согласно пункта 7.13 раздела 7 Положения закупка у единственного поставщика может осуществляться только в случаях, установленных настоящим Положением о закупке, когда проведение иных процедур закупок невозможно или нецелесообразно.

Таким образом, проведение закупки у единственного поставщика, (подрядчика, исполнителя) в соответствии с условиями Положения, является правом, а не обязанностью Заказчика. Кроме того, в соответствии с извещением о проведении запроса котировок договор энергоснабжения вступает в силу с момента подписания и распространяет свое действие на отношения сторон, возникшие с 00 часов 00 минут 01.02.2021. Следовательно, довод Заявителя о том, что между ПАО «Мордовская энергосбытовая компания» и МП Zubovo-полянского района «Тепловые сети» заключен договор энергоснабжения, вследствие чего данную закупку в соответствии с Положением необходимо осуществлять исключительно у единственного поставщика, является необоснованным.

04.12.2020 Заказчик разместил в ЕИС Извещение № 32009766969 и Документацию о проведении открытого запроса котировок.

В связи с корректировкой документации 08.12.2020 в извещение о проведении открытого запроса котировок были внесены изменения.

Дата начала срока подачи заявок: 07.12.2020.

Срок окончания подачи заявок: 11.12.2020 в 17 часов 00 минут.

В соответствии с пунктами 2, 3 статьи 3.2 Закона № 223-ФЗ и условиями Документации любой участник конкурентной закупки вправе направить заказчику в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом и положением о закупке, запрос о даче разъяснений положений извещения об осуществлении закупки и (или) документации о закупке; в течение трех рабочих дней с даты поступления запроса заказчик осуществляет разъяснение положений документации о конкурентной закупке и размещает их в единой информационной системе с указанием предмета запроса, но

без указания участника такой закупки, от которого поступил указанный запрос. При этом заказчик вправе не осуществлять такое разъяснение в случае, если указанный запрос поступил позднее чем за три рабочих дня до даты окончания срока подачи заявок на участие в такой закупке.

В соответствии с условиями Документации участнику закупки необходимо заполнить форму заявки на участие (Приложение № 6 к документации), где при расчете стоимости электрической энергии необходимо указать размер сбытовой надбавки. Однако при заполнении данной заявки в расчете стоимости электрической энергии существует возможность указать размер сбытовой надбавки ноль.

На заседании Комиссии Мордовского УФАС России представитель Заявителя указал, что за разъяснениями документации ПАО «Мордовская энергосбытовая компания» не обращалось, заявку на участие не подавало, так как условия закупочной документации являются дискриминационными для гарантирующих поставщиков.

Таким образом, довод Заявителя о том, что Заказчик создал дискриминационные условия для гарантирующих поставщиков, которые обязаны осуществлять поставку энергоресурса потребителям по нерегулируемым ценам и в соответствии с действующим законодательством, посредством установления при расчете стоимости электрической энергии в форме заявки на участие в запросе котировок размера сбытой надбавки является необоснованным.

Пунктом 82 Постановления Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442 «О функционировании розничных рынков электрической энергии, полном и (или) частичном ограничении режима потребления электрической энергии» предусмотрена возможность установления для потребителей более поздних сроков оплаты электрической энергии по соглашению с гарантирующим поставщиком.

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона № 223-ФЗ, в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе, требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Таким образом, Заказчик формирует Документацию о проведении закупки в

соответствии с собственными потребностями, устанавливая функциональные и технические характеристики оказываемых услуг, а также конкретные условия договора.

В соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться, в том числе, следующими правилами:

- в описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки.

На заседании Комиссии Мордовского УФАС России представитель Заказчика пояснил, что указанные в Документации требования о возможности предоставления отсрочки платежа не более чем на 6 месяцев установлены исходя из потребностей МП Zubovo-Полянского района «Тепловые сети», так как оно не имеет возможности осуществлять своевременную оплату за электрическую энергию. Кроме того, данные требования не предполагают только одного поставщика по предмету закупки, поскольку требованиям Документации соответствуют несколько хозяйствующих субъектов.

Таким образом, довод Заявителя о том, что Заказчик сузил круг лиц, которые вправе участвовать в запросе котировок на право заключения договора энергоснабжения, посредством установления в проекте договора требования о возможности отсрочки платежа не более чем на 6 месяцев, является необоснованным.

На основании вышеизложенного, в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия

#### **РЕШИЛА:**

Признать жалобу ПАО «Мордовская энергосбытовая компания» (от 10.12.2020 вх. № 7540) на действия Заказчика – Муниципального предприятия Zubovo-Полянского района «Тепловые сети» при проведении открытого запроса котировок на право заключения договора энергоснабжения (извещение о проведении торгов на сайте <https://zakupki.gov.ru> №32009766969) необоснованной.