

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

о возбуждении дела об административном правонарушении № 4-14.9-73/00-06-18 и проведении административного расследования

«12» февраля 2018 г. г. Москва

Я, заместитель начальника Управления контроля химической промышленности и агропромышленного комплекса Вершинин Сергей Юрьевич, рассмотрев материалы дела № 1-17-71/00-06-17 по признакам нарушения ООО «Смоленскрегионтеплоэнерго» (ИНН 6730048214, ОГРН 1036758309719, местонахождения: 214020, Смоленская обл., г. Смоленск, ул. Шевченко, д. 77А) (далее - Общество) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции), и иные материалы в отношении <...>, который на момент совершения правонарушения являлся председателем закупочной комиссии, заместителем генерального директора по общим вопросам ООО «Смоленскрегионтеплоэнерго»,

УСТАНОВИЛ:

Приказом Федеральной антимонопольной службы от 02.06.2018 № 742/17 возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства № 1-17-71/00-06-17 (далее — Дело № 1-17-71/00-06-17) в отношении ООО «Смоленскрегионтеплоэнерго» по признакам нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции и создана Комиссия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия).

Основанием для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства послужило заявление ООО «ТЕПЛОПЕКС» от 01.12.2016 № 178075/16 (далее - Заявление) о нарушении Обществом антимонопольного законодательства при проведении открытого тендера на закупку(закупка № 31604013168) неармированных полимерных труб PE-RT тип II SDR 11.

В соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках) Обществом 19.08.2016 на официальном сайте <https://zakupki.gov.ru> было размещено извещение о проведении открытого тендера на право заключения договора по поставке труб и комплектующих материалов PE-RT тип II в изоляции ППУ № 31604013168, в результате чего Обществом была произведена закупка неармированных полимерных труб PE-RT тип II SDR 11. Начальная (максимальная) цена контракта составила 5 400 000 рублей, единственным участником в закупке являлось ООО «Пертубация», при этом снижение начальной (максимальной) цены контракта составило 6 %.

В соответствии со спецификацией № 1 к договору поставки, закупаемые трубы PE-RT тип II должны соответствовать ГОСТ 32415 – 2013 и ТУ 2248-012-54432486-2013 (ООО «Техстрой»).

Кроме того, в соответствии со спецификацией № 1 к договору поставки от участника закупки требовалось наличие заключения от независимой лаборатории, подтверждающего тестирование трубы при 110° С не менее 23 000 часов (2,7 год) и с кольцевым напряжением не менее 2,43 МПа.

Указанное требование, по своей сути, является подтверждением соответствия товара определенным техническим характеристикам при его эксплуатации, то есть качества продукции.

Вместе с тем, требование о соответствии товара указанным нормативно-техническим документам (ГОСТ 32415 – 2013, ТУ 2248-012-54432486-2013) уже определяет характеристики товара при его эксплуатации.

Также, в соответствии с разделом 7 ГОСТ 32415 – 2013 «Трубы напорные из термопластов и соединительные детали к ним для систем водоснабжения и отопления. Общие технические условия», приемо-сдаточные испытания осуществляются при приемке партий изделий службой качества предприятия-изготовителя. Таким образом, происходит подтверждение соответствия товара установленным требованиям.

Комиссия ФАС России Определением об отложении рассмотрения дела от 08.09.2017 № ЦА/62380/17 определила направить соответствующие запросы экспертного мнения с целью проверки обоснованности включения в тендерную документацию закупки № 31604013168 требования о наличии заключения от независимой лаборатории, подтверждающей тестирование труб при 110°С не менее 23 000 часов (2,7 года) и с кольцевым напряжением не менее 2,3 МПа.

Во исполнение указанного определения ФАС России обратилась в НО «Союз переработчиков пластмасс» о представлении кандидатуры эксперта для проведения анализа по данному вопросу. На указанное обращение НО «Союз переработчиков пластмасс» рекомендовало обратиться ФАС России в ОАО «МИПП НПО «ПЛАСТИК» к эксперту по сертификации <...>, являющейся компетентным специалистом в данном вопросе.

В соответствии с поступившим дополнением от 18.12.2017 № 193484-ЭП/17 к экспертному заключению ОАО «МИПП-НПО «ПЛАСТИК» от 02.11.2017 № 168040/17 по обоснованности требований к участникам указанного открытого тендера, паспорта на сырье и протоколы испытаний позволяют экспертам органов по сертификации оформлять соответствующие сертификаты, которые подтверждают качество труб. При этом требование, содержащееся в тендерной документации об обязательном наличии заключения от независимой лаборатории, подтверждающей тестирование трубы при 110°С не менее 23 000 часов (2,7 года) и с кольцевым напряжением не менее 2,43 МПа, произведенных из аттестованных марок PE-RT (при наличии сертификата соответствия ГОСТ 32415-2013), является избыточным.

Участие в открытом тендере при наличии в тендерной документации заключения от независимой лаборатории не является основным требованием к участникам

открытого тендера, однако, согласно спецификации № 1 на право заключения договора поставки, труба PE-RT тип II SDR 11, изготовленная из материала PE-RT тип II, должна соответствовать ГОСТ 32415 – 2013 и ТУ 2248-012-54432486-2013, с обязательным наличием заключения от независимой лаборатории, подтверждающей тестирование трубы при 110°C не менее 23 000 часов (2,7 года) и с кольцевым напряжением не менее 2,3 МПа.

С учетом того, что срок подачи заявок от участников ограничен 12 днями (дата начала подачи заявок по данному открытому тендеру — 19.08.2016, дата окончания подачи заявок — 31.08.2016), а срок поставки труб ограничен 16 днями (до 16.09.2016) после окончания подачи заявок, при этом время тестирования труб 2,7 года, требование о наличии соответствующего заключения независимой лаборатории не возможно выполнить в срок подачи заявок.

Таким образом, победитель закупки не смог бы заключить договор до срока поставки труб без соответствующего заключения от независимой лаборатории, а также поставить трубу, не соответствующую техническому заданию.

При этом необходимо отметить, что в соответствии с проведенным анализом рынка, а также в соответствии с ответами на запрос ФАС России от 16.11.2017 № ЦА/79629/17 о возможности производства труб, потенциально в закупках могли участвовать такие производители и дилеры, как: ООО «Группа ПОЛИМЕРТЕПЛО», группа компаний «СМИТ», ООО «ИЗОЛА», АО «Завод полимерных труб». Указанные поставщики труб также сообщили об отсутствии требуемого заключения от независимой лаборатории.

Таким образом, производители труб, которые не имели на момент объявления конкурса соответствующего заключения независимой лаборатории, не могли принять участие в указанном открытом тендере ввиду включения указанного требования в тендерную документацию, что могло привести к сокращению количества участников закупки № 31604013168 и способствовало участию в процедурах единственного участника — ООО «Перттрубация».

В соответствии с частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

При этом, исходя из формулировки положений статьи 17 Закона о защите конкуренции, под ограничением конкуренции, для целей применения указанной статьи, понимается ограничение соперничества хозяйствующих субъектов при проведении торгов, в том числе в результате сокращения количества участников.

В соответствии с позицией Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 29.01.2013 № 11604/12 по делу № А40-123181/11-120-1054, задачей законодательства о размещении заказа является не столько обеспечение максимального числа участников, сколько выявление в результате торгов лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования и потребностям в товарах, работах, услугах, необходимых для осуществления функций и полномочий Российской Федерации, государственных заказчиков (в том числе, для реализации федеральных целевых программ).

Необходимо отметить, что Арбитражные суды при оценке эффективности государственных и муниципальных закупок, в том числе используют статистические данные, приведенные в ежегодном докладе «О системе закупок Российской Федерации», подготовленном Национальным исследовательским университетом «Высшая школа экономики» (далее – Доклад) (Постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда г. Москвы № 09АП-47413/2016 по делу № А40-6355/16).

Исходя из целей, определенных в статье 1 Закона о закупках (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), логика и принципы, заложенные в постановлениях Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации и Девятого Арбитражного апелляционного суда г. Москвы, могут быть распространены и на закупки, осуществляемые в рамках Закона о закупках.

В соответствии с Докладом, одним из показателей, используемых в целях оценки эффективности законодательства, регулирующего закупки для государственных и муниципальных нужд, является размер снижения начальной (максимальной) цены контракта в результате проведения конкурентных процедур.

Анализ правоприменительной практики на основании данных, представленных Росстатом в Докладе, позволил сделать, следующий вывод.

Размер снижения начальной (максимальной) цены контракта по результатам электронного аукциона в среднем составляет 7,98% по государственным закупкам и 9,67% по муниципальным закупкам.

Таким образом, сравнивая средний размер снижения начальной (максимальной) цены контракта, представленный в Докладе, с процентом снижения начальной (максимальной) цены контракта на рассматриваемом открытом тендере по закупке № 31604013168, можно прийти к заключению, что данный размер снижения цены может свидетельствовать о неэффективности закупки.

При этом, незначительное снижение начальной (максимальной) цены контракта подтверждает неэффективность проведенной Обществом закупки в результате ограничения конкуренции.

По результатам рассмотрения Дела № 1-17-71/00-06-17 Комиссия приняла решение (исх. от 16.01.2018 № ЦА/1961/18) признать в действиях ООО «Смоленскрегионтеплоэнерго» нарушение части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, выразившееся в недопущении, ограничении или устранении конкуренции при проведении открытого тендера по закупке № 31604013168.

Тендерная документация о проведении открытого тендера на право заключения договора по поставке труб и комплектующих материалов PE-RT тип II в изоляции ППУ № 31604013168 утверждена Председателем закупочной комиссии.

Председателем закупочной комиссии, заместителем генерального директора по общим вопросам ООО «Смоленскрегионтеплоэнерго», в период проведения

открытого тендера по закупке № 31604013168 с 19.08.2016 по 31.08.2016 являлся <...>.

Таким образом, действия <...>, выразившиеся в согласовании и подписании тендерной документации на право заключения договора по поставке труб и комплектующих материалов РЕ-RT тип II в изоляции ППУ № 31604013168, привели к ограничению количества потенциальных участников, путем включения в тендерную документацию избыточного требования об обязательном наличии заключения от независимой лаборатории, подтверждающего тестирование трубы при 110° С не менее 23 000 часов (2,7 год) и с кольцевым напряжением не менее 2,43 МПа и, тем самым привели к недопущению, ограничению или устранению конкуренцию на указанных торгах.

В соответствии с частью 1 статьи 14.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП) действия должностных лиц органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, которые недопустимы в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации и приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, - влекут наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от пятнадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей.

Указанные материалы и данные являются достаточными для возбуждения дела.

Руководствуясь статьями 28.1, 28.7 КоАП,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Возбудить в отношении <...>, дело об административном правонарушении по признакам нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, который на момент проведения открытого тендера на право заключения договора по поставке труб и комплектующих материалов РЕ-RT тип II в изоляции ППУ № 31604013168 занимал должность заместителя генерального директора по общим вопросам ООО «Смоленскрегионтеплоэнерго» и являлся председателем закупочной комиссии.

Ответственность за данное правонарушение предусмотрена частью 1 статьи 14.9 КоАП.

2. Провести административное расследование.

3. В соответствии со статьей 26.10 КоАП в трехдневный срок со дня получения настоящего определения представить в ФАС России письменное объяснение по факту совершенного правонарушения.

4. <...> явиться 06 марта 2018 года в 14-00 по адресу: г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 11, ком. 508-в, для дачи объяснений по факту нарушения, а также для подписания протокола об административном правонарушении либо направить защитника с надлежащим образом оформленными полномочиями на участие в административном производстве по делу № 4-14.9-73/00-06-18, со всеми правами, предусмотренными статьей 25.5 КоАП.

Неявка в указанный срок будет расценена как отказ от подписания протокола.

В соответствии с частью 1 статьи 25.1 КоАП лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с КоАП.

В соответствии с частью 4 статьи 25.5 КоАП защитник и представитель допускаются к участию в производстве по делу об административном правонарушении с момента возбуждения дела об административном правонарушении.