

**РЕШЕНИЕ**

по делу № К12-120/13

«15» января 2014 г.

г. Санкт-Петербург

Резолютивная часть решения оглашена 15 января 2014 года.

Полный текст решения изготовлен 29 января 2014 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

- |                    |   |   |
|--------------------|---|---|
| Яковлев П.В.       | - | заместитель руководителя управления, Председатель Комиссии;       |
| Мультановская В.В. | - | начальник отдела контроля энергетики, член Комиссии;              |
| Ивашова Е.В.       | - | заместитель начальника отдела контроля энергетики, член Комиссии; |

рассмотрев дело № К12-120/13 по признакам нарушения Открытым акционерным обществом «Теплосеть Санкт-Петербурга» (далее – ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга») (местонахождение: 196211, Санкт-Петербург, ул. Бассейная, д.73, корп.2, лит.А; ИНН 7810577007) статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» при проведении и организации закупок в рамках реализации инвестиционных программ строительства, реконструкции и модернизации теплосетей и источников тепла за 2011-2013 гг. и в присутствии представителя:

от ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» – ответчик:

- Пахунов Е.М. – представитель по доверенности № 78АА 3664855 от 05.02.2013;

**УСТАНОВИЛА:**

1. В Управление Федеральной антимонопольной службы по Санкт - Петербургу (далее – Управление) поступило поручение Прокуратуры Санкт-Петербурга (далее – Прокуратура) от 05.07.2013 № 7-35-2013 вх. от 15.07.2013 № 13503 о рассмотрении действий ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» при проведении и организации закупок в рамках реализации инвестиционных программ строительства, реконструкции и модернизации теплосетей и источников тепла (далее – поручение).

В поручении указывается следующее.

По информации Прокуратуры, ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» при реализации мероприятий инвестиционной программы на 2011-2013 гг. не проводило в 2012 году закупочные процедуры, предусмотренные частью 3 статьи 8 Федерального закона от 17.08.1995 №147-ФЗ «О естественных монополиях», частью 1 статьи 17 Федерального закона от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

Прокуратура сообщает, что для реализации работ по проектированию, строительству и реконструкции теплосетей и технологического оборудования, включенных в инвестиционную программу ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга», Обществом заключен договор генерального подряда №1 от 20.04.2012 (далее – договор генерального подряда) с ООО «Межрегионтеплосетьэнергоремонт» (далее – ООО «МТЭР»). Для реализации мероприятий инвестиционной программы, запланированных на 2013 год, ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» 29.12.2012 объявлен открытый запрос предложений на право заключения договора подряда на осуществление работ по капитальному строительству, реконструкции и модернизации теплосетей и теплосетевого оборудования всех объектов теплоснабжения, включенных в инвестиционную программу, на сумму 2,111 млрд. руб., с условием обязательного внесения задатка в размере 250 млн. руб. в качестве обеспечения, что, по мнению Прокуратуры, исключает участие в закупочной процедуре организаций малого и среднего бизнеса в связи с отсутствием необходимых ресурсов для одновременного производства работ на всех объектах инвестиционной программы к установленным ею срокам. Прокуратура отмечает, что победителем закупочных процедур также стал единственный участник – ООО «МТЭР», с которым заключен договор генерального подряда, условия которого содержат работы, срок окончания которых предусмотрен в 2013 году, а договоры с субподрядными организациями, заявленными ООО «МТЭР» во время закупки, на выполнение работ на объектах инвестиционной программы в 2013 году, заключены в 2012 году, до объявления Обществом запроса предложений.

2. ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» (далее – Общество) представило следующие пояснения по существу рассматриваемых обстоятельств (письма от 05.09.2013 № 33/810001 (вх. № 17463 от 06.09.2013), от 02.12.2013 № 37/810001 (вх. № 24438 от 03.12.2013).

Бизнес-планы и инвестиционные программы ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» на период 2011-2013 гг. утверждались ежегодно, долгосрочное планирование в данный период отсутствовало.

Ежегодно уполномоченным регулирующим органом (Комитет по тарифам Санкт-Петербурга) устанавливались тарифы на оказание услуг по передаче тепловой

энергии, формирующие основную выручку от деятельности ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга»: распоряжения Комитета по тарифам Санкт-Петербурга: № 287-р от 30.11.2010 г., № 535-р от 20.12.2011 г., № 583-р от 20.12.2012 г.

Отсутствие долгосрочного планирования и поздняя дата утверждения тарифа на передачу тепловой энергии не позволяли ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» до начала производства работ проводить конкурентные процедуры на всю утвержденную Инвестиционную программу пообъектно. Наиболее оптимальным вариантом для реализации Инвестиционной программы при данных условиях является выполнение работ на основании договора генерального подряда. Подобное решение позволяет, в частности:

- организовать централизованную поставку основных материалов на объекты инвестиционной программы (заключение договоров на поставку труб, арматуры и иного оборудования, инертных материалов в начале года, до наступления пика строительного сезона на весь необходимый объем; централизованный контроль за качеством материалов), что, в свою очередь, позволяет гарантировать бесперебойную поставку материалов на объекты, а также снизить стоимость материалов, без ухудшения качества;
- усилить контроль за ходом производства работ (помимо технического надзора Заказчика, надзор за производством работ субподрядными организациями осуществляет и соответствующая служба Генподрядчика);
- оптимизировать работу, связанную с получением значительного количества разрешений согласований на производство работ.

Общество довело информацию о закупках на 2012 год до неограниченного круга лиц путем размещения на официальном сайте Общества ([www.teplosetspb.ru](http://www.teplosetspb.ru)) как Положения о закупках, так и годовой комплексной программы закупок на 2012 год в части реализации инвестиционной программы Общества (далее – ГКПЗ 2012).

Согласно ГКПЗ 2012 способ закупки для выполнения инвестиционной программы в части проектирования, реконструкции и капитального строительства тепловых сетей и технологических объектов определяется решением Совета директоров Общества.

В части реализации инвестиционной программы ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» на 2013 год было принято решение по выбору генерального подрядчика путем проведения открытого запроса предложений.

29.12.2012 г. ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» в соответствии со ст. 4 Закона о закупках разместило на официальном сайте в сети Интернет [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) объявление о проведении открытого запроса предложений по выбору генерального подрядчика на проектирование, реконструкцию и капитальное строительство тепловых сетей и технологических объектов на 2013 год. В размещенном объявлении содержалась закупочная документация, включавшая в себя информационную карту, документацию по открытому запросу предложений, критерии оценки участников открытого запроса предложений, проект договора генерального подряда, проект обеспечительного договора и ряд других документов. Требования к участникам конкурентной процедуры, в том числе, обязанность по внесению задатка в размере 250 млн. руб., были определены с

учетом значительного объема работ, подлежащих выполнению; необходимости начать работы в кратчайшие сроки; повышенной социальной значимости объектов, работы на которых были включены в инвестиционную программу.

Готовность претендента на заключение договора генерального подряда к внесению «задатка» в указанной сумме дополнительно свидетельствует о стабильном финансовом положении подрядной организации, а также о возможности привлечения заемных средств, что необходимо для дальнейшего выполнения работ (с учетом условий договора об отсрочке оплаты выполненных работ).

Данное требование гарантирует заказчику, что участник конкурентных процедур обязуется:

- не изменять или не отзывать заявку на участие в конкурсе после окончания срока подачи заявок;
- не предоставлять заведомо недостоверных сведений в составе заявки на участие в конкурентных процедурах;
- заключить договор на условиях заявки на участие в конкурентных процедурах в течение срока ее действия, если организатор конкурентных процедур потребует этого.

**3.** Рассмотрев представленную информацию по делу № К12-120/13, Комиссия отмечает следующее.

В соответствии с пп. 63 п. 20.1 ст. 20 Устава ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» к компетенции Совета директоров Общества относится:

- определение закупочной политики в Обществе, в том числе:
- утверждение положения о закупках;
- утверждение годовой комплексной программы закупок,
- принятие иных решений в соответствии с утвержденными в Обществе документами, регламентирующими закупочную деятельность.

Советом директоров ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» 26.01.2012 г. утверждено Положение о закупках. 30.03.2012 г. (далее – Положение). Советом директоров ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» была утверждена годовая комплексная программа закупок на 2012 год в части реализации инвестиционной программы Общества.

В рассматриваемый период решения о способе закупки определялись решением Совета директоров Общества и в качестве способа закупки был определен «открытый запрос предложений».

Статья 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон № 135) устанавливает требования к торгам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона № 135 антимонопольное законодательство Российской Федерации основывается на Конституции Российской Федерации, Гражданском кодексе Российской Федерации, состоит из

Закона № 135, иных федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в статье 3 Закона № 135.

Поскольку Закон № 135 не раскрывает понятие «торги», то с учетом вышеназванной нормы следует руководствоваться положениями гражданского законодательства.

Так, исходя из пункта 4 статьи 447 Гражданского Кодекса РФ, под торгами подразумеваются такие формы состязания сторон как аукцион и конкурс.

Следовательно, принимая во внимание вышеперечисленные нормативные положения, объектом правового регулирования статьи 17 Закона № 135 являются исключительно конкурс и аукцион.

Из материалов дела следует, что в качестве закупок для реализации мероприятий инвестиционной программы ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» выбрало открытый запрос предложений.

Таким образом, примененный ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» способ закупки представляет собой самостоятельную форму закупки и по своему содержанию не подпадает под понятие «торги» в смысле определенном гражданским законодательством в исследуемом периоде.

06.01.2012 вступил в силу Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Согласно пункту 2 статьи 2 Закона о закупках 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.

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 Закона о закупках в положении о закупке могут быть предусмотрены иные (помимо конкурса или аукциона) способы закупки. При этом заказчик обязан установить в положении о закупке порядок закупки указанными способами.

Нарушение порядка организации и проведения торгов является нарушением ст. 18.1. Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Статья 18.1. введена Федеральным [законом](#) от 06.12.2011 N 401-ФЗ, вступила в силу 06.01.2012.

В соответствии с разъяснениями Федеральной антимонопольной службы от 01.03.2012 № ИА/6011 о порядке применения Закона о закупках, в том числе о порядке рассмотрения жалоб на действия заказчиков, предусмотренных частью 10 статьи 3 Закона о закупках, территориальным органам следует рассматривать указанные жалобы в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Согласно пунктам 1 и 2 статьи 18.1 Закона № 135-ФЗ по правилам этой статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) 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, за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд. 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 пунктом 4 статьи 18.1 Закона № 135-ФЗ обжалование действий (бездействий) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии в антимонопольный орган допускается не позднее десяти дней со дня подведения итогов торгов либо в случае, если предусмотрено размещение результатов торгов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», со дня такого размещения.

В рассмотренных действиях ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» при реализации мероприятий инвестиционной программы на 2011-2013 гг. не выявлены признаки нарушения статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

#### **РЕШИЛА:**

Прекратить рассмотрение дела № К12-120/13 в связи с отсутствием в рассматриваемых действиях ОАО «Теплосеть Санкт-Петербурга» нарушения антимонопольного законодательства.

Председатель Комиссии

П.В. Яковлев

Члены Комиссии

В.В. Мультановская

Е.В. Ивашова

*Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.*