

РЕШЕНИЕ

г. Челябинск

Резолютивная часть решения оглашена 11 сентября 2013 года.

В полном объеме решение изготовлено 12 сентября 2013 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов, иных способов закупок и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе:

Председатель - Семёнова Е.Г. – заместитель руководителя Челябинского
Комиссии: УФАС России;

- Расторгуева Ю.М. – начальник отдела антимонопольного
контроля Челябинского УФАС России;

Члены

Комиссии

- Конькова О.В. – ведущий специалист-эксперт отдела
антимонопольного контроля Челябинского УФАС России,

рассмотрев жалобу № 30-04-18.1/13 ООО «Универсал-Спецтехника» от 02.09.2013 № 02-02/09 (вх. 04.09.2013 № 10680) на действия ОАО «Челябинскгоргаз», выразившиеся в нарушении Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 94-ФЗ), Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ) путём установления в технической части документации об открытом аукционе в электронной форме № 0669000000213000096 на право заключения контракта на поставку экскаватора-погрузчика со сменным навесным оборудованием для нужд ОАО «Челябинскгоргаз» специфических характеристик, ограничивающих возможность участия в аукционе поставщиков с техникой, эквивалентной и превосходящей по основным параметрам технику, являющуюся объектом аукциона, в присутствии:

- представителя ОАО «Челябинскгоргаз»;

- представителя ООО «Универсал-Спецтехника»,

УСТАНОВИЛА:

21.08.2013 на электронной площадке ОАО «Единая электронная торговая площадка» в сети Интернет по адресу: www.roseltorg.ru было опубликовано извещение № 0669000000213000096 о проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на поставку экскаватора-

погрузчика со сменным навесным оборудованием для нужд ОАО «Челябинскгоргаз».

Согласно извещению о проведении открытого аукциона в электронной форме датой и временем окончания срока подачи заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме определено 10.09.2013 10:00.

Дата окончания срока рассмотрения заявок - 11.09.2013. Дата проведения открытого аукциона в электронной форме - 16.09.2013.

В разделе 5 аукционной документации определено, что объектом закупки является погрузчик-экскаватор 3 СХ 14М2WM или эквивалент, навесное оборудование для экскаватора-погрузчика JCB 3 СХ 14М2WM- JCB 4 СХ S15H2WM или эквивалент.

Согласно жалобе ООО «Универсал-Спецтехника» техническим, функциональным и качественным характеристикам объекта закупки, установленным заказчиком в разделе 5 Документации об открытом аукционе в электронной форме на право заключения контракта на поставку погрузчика-экскаватора со сменным навесным оборудованием, соответствует только один экскаватор-погрузчик. Установление ОАО «Челябинскгоргаз» данных технических характеристик закупаемой техники ограничивает возможность участия в аукционе иных юридических лиц, торгующих аналогичной техникой других заводов-изготовителей, и нарушает пункт 2 части 8 Закона № 94-ФЗ.

Представители ОАО «Челябинскгоргаз» по доводам жалобы ООО «Универсал-Спецтехника» пояснили следующее.

Причинами приобретения экскаватора-погрузчика со сменным навесным оборудованием, отвечающим указанным в аукционной документации характеристикам, являются производственная необходимость заказчика в приобретении именно данной техники, так как сменное навесное оборудование закупаемого экскаватора-погрузчика возможно будет агрегировать на уже имеющийся в автотранспортном парке экскаватор-погрузчик JCB 4 СХ.

Учитывая, что ОАО «Челябинскгоргаз» осуществляет предоставление услуг по транспортировке газа по регулируемым тарифам, приобретение дорогостоящей техники, которая может быть использована для эксплуатируемых

Обществом технических устройств, минимизирует социальную нагрузку на население.

Приобретение экскаватора-погрузчика со сменным навесным оборудованием с иными техническими характеристиками приведёт к необоснованному увеличению затрат Общества на приобретение дополнительного оборудования для каждого экскаватора-погрузчика индивидуально. Установка на экскаватор-погрузчик JCB 4 СХ навесного сменного оборудования от экскаватора-погрузчика иной марки приведёт к аннулированию гарантии завода-изготовителя, что подтверждается письмом ООО «Предприятие «Стройкомплект» от 11.09.2013 № 1722/1.

Таким образом, ОАО «Челябинскгоргаз» при формировании аукционной документации руководствовалось принципом целевого и экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой

продукции) и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика, установленным п. 3 ч. 1 ст. 3 Закона № 223-ФЗ.

Кроме того, в соответствии с требованием ст. 34 Федерального закона № 94-ФЗ в аукционной документации была указана торговая марка экскаватора-погрузчика JCB и критерии эквивалентности.

Также, по мнению представителей ОАО «Челябинскгоргаз», участники закупки не лишены возможности поставки необходимого ему оборудования путём заключения дилерских соглашений.

Такой технический параметр закупаемой техники, как габаритная высота, которая у других экскаваторов-погрузчиков меньше, чем у закупаемого ОАО «Челябинскгоргаз», не имеет для данной закупки конкурентного преимущества, ввиду определённых условий применения техники.

Изложенное свидетельствует о том, что установление в аукционной документации определённых технических характеристик закупаемой техники участием в аукционе юридических лиц, которые могут поставить необходимую заказчику технику, не препятствует.

Также представители ОАО «Челябинскгоргаз» отметили, что ООО «Универсал-Спецтехника» заявку на участие в рассматриваемом аукционе не подавало и его права в данной ситуации нарушены быть не могут.

Представитель ООО «Универсал-Спецтехника», поддержав доводы жалобы, отметил следующее.

Техническим, функциональным и качественным характеристикам объекта закупки, установленным заказчиком, соответствует экскаватор-погрузчик лишь одной торговой марки.

При этом, по мнению заявителя, у ОАО «Челябинскгоргаз» имеется возможность закупать экскаваторы-погрузчики любой торговой марки, поскольку как следует из сложившейся практики эксплуатации техники закупаемое сменное навесное оборудование возможно устанавливается на имеющиеся у Организации экскаваторы-погрузчики стороннего производителя, что не приводит к прекращению гарантийных обязательств завода-изготовителя в отношении данной техники.

У ООО «Универсал-Спецтехника» может быть предложено к поставке экскаватор-погрузчик «John Deere», который отличается по техническим параметрам от техники, закупаемой ОАО «Челябинскгоргаз».

Данный экскаватор-погрузчик обладает таким конкурентным преимуществом как размер полной габаритной высоты и рядом других. Однако, в связи с жесткими требованиями, установленными ОАО «Челябинскгоргаз» к закупаемой технике, ООО «Универсал-Спецтехника» лишено возможности принять участие в аукционе.

Таким образом, рассматриваемые действия заказчика ограничивают возможность участия в аукционе иных юридических лиц, торгующих аналогичной техникой других заводов-изготовителей, и нарушают пункт 2 части 8 Закона № 94-ФЗ.

В ходе рассмотрения дела ООО «Универсал-Спецтехника» было заявлено ходатайство о проведении внеплановой проверки ОАО «Челябинскгоргаз», принятии жалобы к рассмотрению, рассмотрении жалобы на основании Закона № 94-ФЗ, а также предписании заказчику устранить нарушения документации об открытом аукционе в электронной форме.

Комиссия, оценив заявленные в ходатайстве доводы, приняла решение об их отклонении, в связи со следующим. Основания для проведения внеплановой проверки ОАО «Челябинскгоргаз» в части рассматриваемых действий, предусмотренные частью 4 статьи 17 Закона № 94-ФЗ, отсутствуют. Заявление ООО «Универсал-Спецтехника» от 02.09.2013 № 02-02/09 (вх. 04.09.2013 № 10680) в порядке, установленном п. 11 ст. 18. 1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», принято Челябинским УФАС России к рассмотрению, что подтверждается уведомлением № 30-04-18.1/13 от 05.09.2013 № 9735/04. Также Комиссия отметила, что по данному заявлению будет принято обоснованное решение и при наличии оснований выдано предписание на основании норм действующего законодательства, подлежащих применению в рассматриваемой ситуации, в том числе с учётом норм Закона № 94-ФЗ.

Изучив материалы дела, заслушав пояснения сторон, Комиссия Челябинского УФАС России пришла к следующим выводам:

1. В соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 1 Закона № 223-ФЗ субъектом естественной монополии осуществляется закупка товаров, работ, услуг в соответствии с основными требованиями к закупке товаров, работ, услуг, установленными настоящим федеральным законом.

Приказом Челябинского территориального управления МАП России (в настоящее время – Челябинское УФАС России) от 28 августа 2000 года № 146а ОАО «Челябинскгоргаз» включено в Реестр хозяйствующих субъектов Челябинской области, имеющих долю на рынке определённого товара в размере более чем 35 процентов. То есть данная организация занимает доминирующее положение на рынке распределения газообразного топлива на территории города Челябинска, Сосновского и Кунашакского районов Челябинской области.

Таким образом, учитывая, что ОАО «Челябинскгоргаз» является субъектом естественной монополии, то на него должны распространяться положения Закона № 223-ФЗ.

Согласно части 1 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 с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми

актами, регламентирующими правила закупки (далее – Положение о закупке).

Согласно части 5 статьи 8 Закона № 223-ФЗ в случае, если заказчиком не размещено в соответствии с требованиями настоящего Федерального закона утвержденное положение о закупке, заказчик при закупке руководствуется положениями Федерального закона от 21 июля 2005 года № 94-ФЗ «О размещении

заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Принимая во внимание факт отсутствия у ОАО «Челябинскгоргаз» утверждённого Положения о закупке, Комиссия отмечает, что Общество при проведении закупок должно руководствоваться как нормами Закона № 223-ФЗ, так и нормами Закона № 94-ФЗ.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона № 223-ФЗ в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Часть 2 статьи 22, часть 2 статьи 34, часть 1 статьи 41.6 Закона № 94-ФЗ предусматривают сведения, которые должна содержать документация о закупке, в числе которых, требования, установленные заказчиком, уполномоченным органом, 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.

Из содержания раздела 5 аукционной документации на право заключения контракта на поставку погрузчика-экскаватора со сменным навесным оборудованием следует, что в соответствии с указанными нормами ОАО «Челябинскгоргаз» указало конкретные требования к товару, в том числе торговую марку экскаватора-погрузчика и критерии эквивалентности, которые наиболее отвечают производственным потребностям заказчика.

Учитывая данное обстоятельство в совокупности с изложенными нормативными положениями, Комиссия отмечает, что сам факт включения в документацию об аукционе детализированных требований к товару, нарушать права и законные интересы потенциальных участников закупки не может, поскольку содержание данных требований определяется исключительно по усмотрению заказчика и зависит от его производственных потребностей, которые, исходя из конституционного принципа свободы предпринимательской деятельности, не подлежат оценке со стороны иных лиц.

При этом для квалификации действий заказчика по установлению в документации конкретных требований к товару как нарушения действующего законодательства необходимо доказать наличие определённых последствий, к которому такие действия могут привести.

В силу пункта 3.1 статьи 34 Закон № 94-ФЗ документация об аукционе не может содержать такие требования к товару, информации, работам, услугам, которые

влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.

Как установлено Комиссией, техническим и функциональным характеристикам экскаватора-погрузчика, указанным в техническом задании

документации об аукционе, в их совокупности соответствует экскаватор-погрузчик единственной торговой марки – JCB, что подтверждено ОАО «Челябинскгоргаз».

В соответствии с пунктом 3 частью 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом целевого 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.

Среди прочих заказчиком должны соблюдаться такие принципы как информационная открытость закупки; равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к

участникам закупки; отсутствие ограничения допуска к участию в закупке

путем установления несоизмеряемых требований к участникам закупки.

Требование экономически эффективного расходования денежных средств предполагает, что приобретение необходимых товаров, работ и услуг должно максимально удовлетворять потребности заказчика с учётом специфики его деятельности и при возможности минимизировать его издержки.

Согласно позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, изложенной в постановлении от 28.12.2010 № 11017/10, 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.

Согласно пункту 2.1 Устава ОАО «Челябинскгоргаз», утверждённого решением Общего собрания акционеров от 8 декабря 2011 года, основной целью Общества является надежное и безаварийное газоснабжение потребителей и получение прибыли, обеспечивающей устойчивое и эффективное экономическое благосостояние Общества, создание здоровых и безопасных условий труда и социальную защиту работников Общества.

Согласно пункту 3.10 Устава реализация продукции, выполнение работ и предоставление услуг по транспортировке природного газа осуществляются по

ценам и тарифам, устанавливаемым в соответствии с законодательством

Российской Федерации.

Согласно статье 23 Федерального закона от 31.03.1999 № 69-ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации», пункту «г» части 4 Основных положений формирования и государственного регулирования цен на газ и

тарифов на услуги по его транспортировке на территории Российской Федерации, утверждённых Постановлением Правительства РФ от 29.12.2000 № 1021, тарифы на услуги по транспортировке газа по газораспределительным сетям подлежат государственному регулированию.

Принципы регулирования и расчета тарифов на услуги по транспортировке газа по газораспределительным сетям, а также особенности их применения на

территории Российской Федерации, определены Методическими указаниями по регулированию тарифов на услуги по транспортировке газа по газораспределительным сетям, утверждёнными Приказом Федеральной службы по тарифам от 15.12.2009 № 411-э/7, зарегистрированными в Минюсте России 27.01.2010 № 16076 (далее – Методические указания).

В силу пункта 5 Методических указаний расчет тарифов предусматривает их установление на уровне, обеспечивающем субъекту регулирования (ГРО)

получение планируемого объема выручки от оказания услуг по регулируемому

виду деятельности в размере, необходимом, в том числе для возмещения экономически обоснованных расходов, связанных с транспортировкой газа.

Таким образом, поскольку расходы ОАО «Челябинскгоргаз» учитываются при расчёте регулирующим органом тарифа на услуги по транспортировке газа, на основании которого определяется размер платы, выставяемой конечным потребителям услуг Общества, нецелевое и/или неэффективное расходование ОАО «Челябинскгоргаз» денежных средств приведет к возложению на потребителей необоснованного бремени несения дополнительных расходов.

Согласно пояснениям ОАО «Челябинскгоргаз» одним из принципов, которыми Общество руководствуется в своей деятельности, в том числе при осуществлении закупочных процедур, является принцип унификации. В связи с чем, в качестве объекта рассматриваемого аукциона был определён экскаватор-погрузчик той же торговой марки (JCB), что и имеющийся в автотранспортном парке заказчика.

ОАО «Челябинскгоргаз» сообщило, что закупаемое вместе с экскаватором-погрузчиком навесное сменное оборудование будет агрегировано на эксплуатируемый экскаватор-погрузчик той же торговой марки (JCB), что

избавит Общество от необходимости несения дополнительных расходов на приобретение дорогостоящего навесного сменного оборудования на каждый экскаватор-погрузчик отдельно.

Согласно письму ООО «Предприятие «Стройкомплект» от 11.09.2013 № 1722/1, являющемуся официальным дилером техники торговой марки JCB на территории Уральского Федерального Округа, в соответствии с гарантийной политикой компании JCB применение навесного оборудования стороннего производителя, несертифицированного и не одобренного к использованию совместно с техникой производства JCB, а так же вмешательства в конструкцию техники, связанные с адаптацией такого оборудования, могут послужить поводом для отказа в гарантийном обслуживании со стороны компании.

Принимая во внимание изложенное, с учётом того, что предметом проводимого

ОАО «Челябинскгоргаз» аукциона является право на заключение контракта на поставку экскаватора-погрузчика, соответствующего определённым техническим параметрам, Комиссия считает, что любой поставщик, имея намерение участвовать в аукционе, вправе был заключить дилерское соглашение с заводом-изготовителем экскаваторов-погрузчиков требуемой торговой марки.

Доказательств, подтверждающих факт отсутствия у ООО «Универсал-Спецтехника» возможности заключить дилерское соглашение с заводом-изготовителем на поставку экскаваторов-погрузчиков JCB, заявителем не представлено.

В связи с чем, Комиссия отмечает, что включение в документацию о закупке условий, которые в итоге приводят к исключению из круга участников размещения заказа лиц, не отвечающих целям заказа, не может рассматриваться как ограничение доступа к участию в торгах и не является нарушением действующего законодательства, что подтверждено в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ № 11017/10 от 28.12.2010.

На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу о том, что рассматриваемые действия ОАО «Челябинскгоргаз» признаков нарушения Закона № 223-ФЗ, пункта 3.1 статьи 34 Закона № 94-ФЗ не содержат.

В связи с чем, руководствуясь частями 20, 22 ст. 18. 1 Закона «О защите конкуренции» Комиссия

РЕШИЛА:

Признать жалобу № 30-04-18.1/13 ООО «Универсал-Спецтехника» от 02.09.2013 № 02-02/09 (вх. 04.09.2013 № 10680) на действия ОАО «Челябинскгоргаз», выразившиеся в нарушении Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»,

Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» путём установления в технической части документации об открытом аукционе в электронной форме № 0669000000213000096 на право заключения контракта на поставку экскаватора-погрузчика со сменным навесным оборудованием для нужд ОАО «Челябинскгоргаз» специфических характеристик, ограничивающих возможность участия в аукционе поставщиков с техникой, эквивалентной и

превосходящей по основным параметрам технику, являющуюся объектом аукциона, необоснованной.

Председатель Комиссии

Е.Г. Семёнова

Члены Комиссии

Ю.М. Расторгуева

О.В. Конькова

Решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия решения.