

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ ОБ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ ДЕЛА №8-01/23

«17» мая 2016 года

г. Хабаровск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:	<...>	- заместитель руководителя Хабаровского УФАС России – начальник отдела контроля органов власти,
Члены Комиссии:	<...>	- главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти,
	<...>	- ведущий специалист- эксперт отдела контроля органов власти,

при участии от:

- от ПАО «РАО Энергетические системы Востока» – <...>по доверенности от 25.08.2015 №889, <...>по доверенности от 08.09.2015 №904,

- ООО «СибТрейд», АО «Дальэнерготехкомплект», ООО «ЭнергоИзолитГрупп», ООО «НеваЭнергоПром» – уведомлены надлежащим образом, явку представителей не обеспечили,

рассмотрев дело №8-01/23 по признакам нарушения ПАО «РАО ЭС Востока» части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю поступила жалоба ООО «СибТрейд» на действия ПАО «РАО Энергетические системы Востока» при проведении открытого запроса предложений на право заключения договоров поставки утеплителей, теплоизоляционных материалов, матов прошивных, огнеупорной продукции для нужд ДЗО/ВЗО ПАО «РАО ЭС Востока» (извещение №31503074194).

Как следует из жалобы, при проведении обжалуемой закупки заказчиком не указан порядок формирования цены договора, допущен к участию в закупке и выбран победителем закупки участник, предложивший цену договора, превышающую начальную (максимальную) цену контракта, техническое задание

по лоту №1 не соответствует Положению о закупке продукции для нужд ПАО «РАО ЭС Востока», в частности, не указаны параметры аналогичной продукции, чем ограничено предложение альтернативной продукции, техническое задание на поставку матов прошивных по лоту №1 составлено исходя из ГОСТа 21880-94, отмененного 31.05.2012, чем введены в заблуждение потенциальные участники запроса предложений, так как продукция, выпускаемая по отмененному и действующему ГОСТам, имеет разные наименования и существенные различия в технических характеристиках, заказчиком нарушен пункт 4 статья 14.2 Закона о защите конкуренции.

Приказом Хабаровского УФАС России от 26.04.2016 №387 возбуждено дело по признакам нарушения ПАО «РАО Энергетические системы Востока» антимонопольного законодательства.

Представители ПАО «РАО ЭС Востока» в заседании комиссии пояснили, что документация о закупке не содержит обязательного условия отклонения участников в случае превышения начальной цены лота, после отборочного этапа проводится переторжка, по результатам которой и определяется окончательная цена заявки, также план закупки формировался заранее, на день проведения закупки цены изменились в связи с значительным колебанием рынка вследствие нестабильности экономики. По результатам переторжки цены участниками снижены, закупка проводилась открытым способом, подать заявку мог любой желающий. Отклонение поступивших заявок может повлечь еще более высокие ценовые предложения. технические характеристики в закупочной документации указаны, техническим заданием предусмотрены характеристики продукции, следовательно, аналог не может уступать указанным в техническом задании размерам, габаритам.

Заслушав представителей лиц, участвующих в деле, рассмотрев материалы дела №8-01/23, комиссия пришла к следующим выводам.

Правовая основа, общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц регламентированы Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

При закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Документом, регламентирующим закупочную деятельность заказчика, в соответствии с частью 2 статьи 2 Закона о закупках является положение о закупке, которое должно 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.

Частью 10 статьи 4 Закона о закупках установлен перечень сведений, который

должен быть указан в документации о закупках, в частности:

- 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 (пункт 1);
- требования к описанию участниками закупки поставляемого товара, который является предметом закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки, их количественных и качественных характеристик (пункт 3);
- порядок формирования цены договора (цены лота) (с учетом или без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей) (пункт 7);
- критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке;
- порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

11.12.2015 на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) ПАО «РАО Энергетические системы Востока» размещено извещение о проведении открытого запроса предложений на право заключения договоров поставки утеплителей, теплоизоляционных материалов, матов прошивных, огнеупорной продукции для нужд ДЗО/ВЗО ПАО «РАО ЭС Востока». Дата окончания подачи заявок – 22.12.2015. Дата вскрытия конвертов – 23.12.2015. Дата рассмотрения заявок – 15.01.2016. Подведение итогов – 22.01.2016.

По лоту №1 – теплоизоляционные материалы (ГКПЗ №50.1 (ПАО «Якутскэнерго»), №47.1 (ПАО «Магаданэнерго»), №251.1 (АО «Сахаэнерго»), №43.1 (ПАО «Камчатскэнерго»), №113.1 (АО «Теплоэнергосервис»), №72.1 (ОАО «Сахалинэнерго», начальная (максимальная) цена – 44 941 818,44 руб. без НДС, 53 031 345,76 руб. с НДС.

По лоту №2 – огнеупорная продукция (ГКПЗ №18.1 (ПАО «Камчатскэнерго»), №71.1 (ОАО «Сахалинэнерго»), начальная (максимальная) цена – 6 444 936,44 руб. без НДС, 7 605 025,00 с НДС.

В установленный срок на участие в закупке по лоту №1 поступили заявки АО «Дальэнергокомплект» с ценой предложения 65 620 120,90 руб. без НДС, ООО «НеваЭнергоПром» с ценой предложения 65 640 000,00 руб., по лоту №2 – ООО «ЭнергоИзолитГрупп» - 3 905 000,00 руб., ООО «Огнеупор-Энерго» - 3 996 957,41 руб., ЗАО «Второгнеупорматериалы» - 4 456 992,21 руб., ООО «СибОптТорг» - 4 646 682,08 руб., ООО «СЗО» - 6 378 896,99 руб. (протокол вскрытия поступивших конвертов от 23.12.2015).

Как следует из протокола рассмотрения заявок от 15.01.2016, по лоту №1 оба претендента допущены к участию в закупке, ценовые предложения утверждены, по

лоту №2 предложения ООО «Огнеупор-Энерго», ЗАО «Второгнеупорматериалы», ООО «СЗО» отклонены от дальнейшего рассмотрения как несоответствующие условиям запроса предложений. Предложения АО «ДЭТК», ООО «НеваЭнергоПром», ООО «ЭнергоИзолитГрупп», ООО «СибОптТорг» признаны удовлетворяющими по существу условиям запроса предложений. Утверждена предварительная ранжировка предложений: по лоту №1 присвоено 1 место АО «ДЭТК» - 65 620 120,90 руб., 2 место - ООО «НеваЭнергоПром» - 65 640 000,00 руб., по лоту №2 присвоено 1 место - ООО «ЭнергоИзолитГрупп» - 3 905 000,00 руб., 2 место - ООО «СибОптТорг» - 4 646 682,08 руб. Закупочной комиссией решено провести заочно переторжку, допустив к участию в ней указанных участников закупки.

По результатам переторжки по лоту №1 выбрано победителем АО «ДЭТК» с ценой 65 600 155,90 руб. без НДС, по лоту №2 – ООО «ЭнергоИзолитГрупп» с ценой 3 905 000,00 руб. без НДС (протокол выбора победителя от 22.01.2016).

В соответствии с пунктом 2.4.6.2 документации о закупке организатор запроса предложений вправе отклонить заявку участника только на том основании, что предложенная участником цена превышает установленную начальную (максимальную) цену договора (цену лота).

По результатам проведения отборочной стадии закупочная комиссия вправе отклонить заявки, которые поданы участниками запроса предложений, не отвечающие требованиям документации о закупке; содержат предложения, не соответствующие установленным условиям документации о закупке; не содержат документов, требуемых в соответствии с условиями документации о закупке; содержат недостоверные сведения или намеренно искаженную информацию или документы; поданы участниками запроса предложений, которые не согласились с предложениями закупочной комиссией по исправлению очевидных арифметических или грамматических ошибок в их заявках (пункт 2.8.2.5 документации о закупке).

Согласно пункту 2.8.2.7 документации о закупке закупочная комиссия также вправе отклонить заявку участника в случае, если цена данной заявки превышает установленную начальную (максимальную) цену договора (цену лота) (пункт 4.2.7).

Закупочная комиссия оценивает и сопоставляет заявки и проводит их предварительное (или окончательное – в случае, если организатором не будет принято решение о проведении переторжки) ранжирование по степени предпочтительности для заказчика в соответствии с разделом 9 документации о закупке (приложение №4 – порядок оценки и сопоставления заявок участников) (подпункт 2.8.3.1 пункта 2.8.3 документации о закупке).

Организатор запроса предложений оставляет за собой право предоставить участникам запроса предложений возможность добровольно повысить предпочтительность их заявок путем снижения первоначальной (указанной в заявке) цены при условии сохранения остальных положений заявки без изменений (подпункт 29.1. пункта 2.9. переторжка, регулирование цены).

Закупочная комиссия определяет победителя запроса предложений как участника запроса предложений, заявка которого заняла первое место в ранжировке заявок участников по степени предпочтительности для заказчика. (подпункт 2.10.3 пункта 2.10 – определение победителя запроса предложений).

Раздел 4 содержит основные сведения о закупке, уточняет, разъясняет и дополняет положения разделов 1, 2 и 3. Согласно пункту 4.2.7 раздела 4 начальная (предельная) цена договора включает в себя все налоги, обязательные платежи, все скидки и расходы, предусмотренные техническим заданием (раздел 6 документации о закупке) и проектом договора (раздел 7 документации о закупке), чем опровергается довод заявителя о том, что в документации о закупке не указан порядок формирования цены договора.

Отборочные критерии оценки заявок участников запроса предложений установлены приложением №2 раздела 8, в частности:

- соответствие предложения требованиям заказчика (пункт 39) – обязательные требования к составу и характеристикам поставляемой продукции (соответствие номенклатуры и количества материалов, предложенных участников в техническом предложении/сводной таблицы стоимости поставляемой продукции указанным в технических требований заказчиков по подлотам; обязательные требования к срокам и условиям поставки, соответствие графика поставки по подлотам; соответствие гарантийного срока и условий оплаты по подлотам; не превышение начальной (максимальной) цены договора (цены по каждому лоту).

Раздел 9 документации о закупке содержит приложение №4 – порядок оценки и сопоставления заявок, при этом цена договора и неценовые критерии оцениваются отдельно.

Таким образом, поскольку отборочным критерием, напрямую влияющим на допуск претендента к участию в закупке, является предложенная им цена, не превышающая начальную (максимальную) цену договора, то допуск к участию в закупке АО «ДЭТК» и ООО «НеваЭнергоПром», ценовые предложения которых превышают начальную (максимальную) цену договора по лоту №1 и признание победителем закупки АО «ДЭТК» противоречит требованиям закупочной документации.

Несмотря на указание в пункте 2.8.2.7 документации о закупке на право, а не обязанность закупочной комиссии отклонить заявку участника в случае, если предложенная им цена превышает установленную начальную (максимальную) цену договора (цену лота), преобладающими в данной закупочной документации представляются установленные приложением №2 отборочные критерии оценки заявок участников, согласно которым заявка отклоняется при превышении в ней начальной цены лота (договора).

Кроме того, сформулированные условия допуска к закупке не позволяют участникам сделать вывод о допустимости указания в заявке ценового предложения, превышающего начальную (максимальную) цену, без наступления последствий в виде отказа в допуске к участию в закупке.

Доводы представителей общества о том, что документация не содержит безусловной обязанности отклонить заявки с ценой, превышающей начальную (максимальную), комиссией отклоняются, поскольку допускают произвольное усмотрение комиссии в решении вопроса о соответствии заявки требованиям документации, не соответствуют принципу информационной открытости закупки, подразумевающего в том числе стабильность условий закупки в типовых ситуациях закупочной процедуры.

Комиссия соглашается с позицией представителей общества о достаточности установленных в документации характеристик товара, исходя из которых будет определен соответствующий поставщик, требованиям заказчика. Ссылка в жалобе на неправомерность указания в документации отмененных ГОСТов комиссией не принимается, поскольку Закон о закупках не запрещает закупку товара с техническими характеристиками, установленным данным ГОСТом и определенными потребностью заказчика.

Частями 1, 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции установлен запрет на действия при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений, и иных закупок товаров, работ, услуг, осуществляемых в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Согласно пункту 7 статьи 4 Закона о защите 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;

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 статьи 4 поименованного закона).

Допуск к участию в закупке АО «ДЭТК», ООО «НеваЭнергоПром», предложивших цену договора, превышающую начальную (максимальную) цену договора (цену лота), свидетельствует о создании обществу преимущественных условий участия в закупке, что не соответствует части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с частью 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции комиссия принимает заключение об обстоятельствах дела, лица, участвующие в деле, вправе представить комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии.

