

РЕШЕНИЕ № 57

27 апреля 2015 года

г. Липецк

Резолютивная часть решения объявлена 23 апреля 2015 года.

Решение в полном объеме изготовлено 27 апреля 2015 года.

Комиссия Липецкого управления Федеральной антимонопольной службы России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председателя Комиссии Л.А. Черкашиной — вр.и.о. руководителя управления;

членов Комиссии:

Т.С. Рябковой — заместителя начальника отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти,

Т.Н. Ролдугиной — начальника отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти,

в присутствии представителей ответчика - акционерного общества «Липецкая городская энергетическая компания» — <...>,

рассмотрев дело № 57 по признакам нарушения акционерным обществом «Липецкая городская энергетическая компания» (далее-ответчик) п. 2 ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

Приказом Липецкого УФАС России от 14.04.2015 № 116 возбуждено дело № 57 по признакам нарушения акционерным обществом «Липецкая городская энергетическая компания» <...> п. 2 ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в создании участникам запроса предложений №1-38 -ЗП/2015 Ремонт асфальтобетонного и плиточного покрытия после ремонта объектов ОАО «ЛГЭК», бесхозных и других сетей г. Липецка. 3.1 лот № 1: ремонт асфальтобетонного покрытия городских дорог; 3.2 лот № 2: ремонт асфальтобетонного покрытия придомовой внутриквартальной территории; 3.3 лот

№ 3: ремонт плиточного покрытия (извещение № 31502184119), имеющим опыт работы с ресурсоснабжающими компаниями, преимущественных условий участия в закупке.

Определением от 16.04.2015 назначено время и место рассмотрения дела.

На заседании Комиссии велась аудиозапись.

При рассмотрении дела представитель ответчика пояснил, что Положением о закупках предусмотрена возможность оценки заявок по разумным критериям. Требование о наличии опыта работы с ресурсоснабжающими организациями по сути не является требованием, а классифицируется комиссией как критерий оценки заявок.

Рассмотрев представленные документы и заслушав представителя ответчика, Комиссия установила следующее:

27.03.2015 на официальном сайте закупок <http://zakupki.gov.ru> размещено извещение и документация о проведении запроса предложений №1-38 -ЗП/2015 Ремонт асфальтобетонного и плиточного покрытия после ремонта объектов ОАО «ЛГЭК», бесхозных и других сетей г. Липецка. 3.1 лот № 1: ремонт асфальтобетонного покрытия городских дорог; 3.2 лот № 2: ремонт асфальтобетонного покрытия придомовой внутриквартальной территории; 3.3 лот № 3: ремонт плиточного покрытия (извещение № 31502184119) (далее- запрос предложений).

Данная закупка осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее - Закон о закупках) и Положением о порядке проведения закупок товаров, работ, услуг для нужд открытого акционерного общества «Липецкая городская энергетическая компания», утвержденным решением Совета директоров ОАО «ЛГЭК» (протокол № 31 от 01.10.2013) (далее-Положение о закупках).

Предметом запроса предложений является ремонт асфальтобетонного и плиточного покрытия дорог.

В разделе 4 документации о проведении запроса предложений установлены требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки и инструкция по ее заполнению.

Вместе с тем, Комиссией установлено, что в подпункте «р» пункта 4.2 документации о проведении запроса предложений установлено требование *об опыте работы с ресурсоснабжающими компаниями – перечень сданных объектов, на которых заказчиком выступали ресурсоснабжающие компании*, что фактически является требованием к участникам о наличии опыта работы с такими компаниями.

В соответствии со ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданское законодательство регулирует отношения между лицами,

осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что *предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.*

Согласно ст. 1 Закона о закупках целями данного Закона являются **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**.

Статьей 3 данного Закона установлено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

1) информационная открытость закупки;

2) **равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;**

3) целевое 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;

4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

В силу ч. 5 статьи 3 Закона о закупках участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке.

При таких обстоятельствах, рассмотренное требование ограничивает возможность участия в закупке лиц, которые обладают правом выполнения указанных работ (наличие свидетельства СРО), но не работающих в качестве подрядчиков у заказчиков - ресурсоснабжающих компаний.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом.

Исходя из вышеизложенного, Комиссия Липецкого УФАС считает, что установление требования к участникам запроса предложений о наличии опыта работы с ресурсоснабжающими компаниями, создает лицам, ранее работающим с ресурсоснабжающими компаниями, преимущественных условий участия в запросе предложений.

Таким образом, ответчиком при установлении вышеуказанного требования, допущено нарушение пункта 2 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции".

При рассмотрении дела представители ответчика указали, что Положением о закупках предусмотрена возможность установления иных требований к участникам закупок.

В связи с указанным обстоятельством, Комиссией Липецкого УФАС рассмотрены требования Положения о закупках, в соответствии с которым ответчик утвердил документацию о запросе предложений и установил требования к участникам закупок.

Пунктом 5.4 Положения о закупках установлены требования к участникам закупок. При проведении закупки устанавливаются требования к участникам закупки в части правоспособности, квалификации, репутации участников закупки и дополнительные требования к участникам закупки. Требования к участникам закупки устанавливаются в соответствии со спецификой закупаемых товаров, работ, услуг (подпункт 5.4.1.).

В подпункте 5.4.2 содержатся обязательные требования к правоспособности участника закупки:

а) соответствие участника закупки требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом закупки;

б) непроведение ликвидации участника - юридического лица и отсутствие решения арбитражного суда о признании участника - юридического лица, индивидуального предпринимателя банкротом и об открытии конкурсного производства;

в) неприостановление деятельности участника закупки в порядке, предусмотренном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, на день подачи заявки в целях участия в закупочной процедуре;

г) отсутствие у участника закупки задолженности по начисленным налогам, сборам и иным обязательным платежам в бюджеты любого уровня или государственные внебюджетные фонды за прошедший календарный год, размер которой превышает 25 процентов балансовой стоимости активов участника закупки по данным бухгалтерской отчетности за последний завершенный отчетный период. При наличии задолженности участник считается соответствующим установленному требованию в случае, если он обжалует наличие указанной задолженности в соответствии с законодательством Российской Федерации и решение по такой жалобе на день рассмотрения заявки на участие в закупке не

принято.

Подпункт 5.4.3 позволяет заказчиком могут устанавливать следующие обязательные квалификационные требования к участнику закупки:

а) соответствие необходимому квалификационному минимуму, указанному в документации о закупке, включая наличие квалифицированного персонала, производственных мощностей, технологий и т.п.

б) иные необходимые квалификационные требования, указываемые в закупочной документации.

Вместе с тем подпункт 5.4.5 допускает устанавливать следующие обязательные требования к репутации участника закупки:

а) наличие за последние два года, предшествующие размещению извещения о закупке, опыта выполнения не менее определенного числа аналогичных поставок товаров, работ, услуг, стоимостью не менее пятидесяти процентов начальной цены, установленной закупочной документации. При этом в документации должно быть указано, какие товары, работы, услуги будут считаться аналогичными покупаемым товарам, работам, услугам. Заказчик при установлении указанного требования, вправе увеличить размер стоимости аналогичных поставок товаров, работ, услуг до ста процентов начальной цены договора, установленной закупочной документацией;

б) регистрация в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не позднее чем за один год до даты размещения извещения о закупке на официальном сайте;

в) иные необходимые требования к деловой репутации участника, указываемые в закупочной документации.

Более того, подпункт 5.4.6 предусматривает, что заказчиком могут устанавливаться **иные дополнительные требования** к участнику закупки:

а) обладание участниками закупки исключительными правами на объекты интеллектуальной собственности, если в связи с исполнением договора Заказчик приобретает права на объекты интеллектуальной собственности, за исключением случаев размещения закупки на создание произведения литературы или искусства;

б) отсутствие в предусмотренном Федеральным законом от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» реестре недобросовестных поставщиков сведений об участниках размещения закупки;

в) требования к показателям финансово-хозяйственной деятельности участника закупки, которые должны свидетельствовать о его платежеспособности и финансовой устойчивости;

г) иные необходимые требования к участнику, указываемые в закупочной документации.

В Российской Федерации в силу части 1 ст. 8 Конституции Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности, что позволяет быть потенциальными участниками запроса котировок хозяйствующим субъектам независимо от времени регистрации их в качестве юридических лиц или индивидуальных предпринимателей.

Как было указано Комиссией, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений.

Наличие в Положении о закупках требования к участникам о регистрации в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя **не позднее чем за один год до даты размещения извещения о закупке на официальном сайте** (подпункт 5.4.3 «б») ведет к дискриминации и необоснованным ограничениям участников закупки.

Вместе с тем, в силу пункта 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны **сведения, определенные положением о закупке, в том числе требования к участникам закупки** и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Более того, наличие в Положении о закупках открытого перечня требований к участникам («**иные необходимые квалификационные требования, указываемые в закупочной документации; иные необходимые требования к деловой репутации участника, указываемые в закупочной документации; иные необходимые требования к участнику, указываемые в закупочной документации**») не обеспечивает информационную открытость закупки, могут привести к дискриминации и необоснованным ограничениям участников.

Таким образом, требования к участникам должны быть четко установлены в Положении о закупках и не допускать их произвольного установления в закупочных документах по усмотрению заказчика.

В силу ст. 4 Закона о защите конкуренции дискриминационные условия - условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

Таким образом, требование о регистрации в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя не позднее чем за один год до даты размещения извещения о закупке на официальном сайте и возможность установления в документах о закупках иных требований к участникам процедур закупки, могут привести к ограничению конкуренции при проведении

закупок, в том числе созданию необоснованных преимущественных условий участия в закупках, что является нарушением п. 2 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

Оснований для прекращения дела о нарушении антимонопольного законодательства, предусмотренных статьей 48 Закона о защите конкуренции, не установлено.

При принятии решения о выдаче предписания о прекращении нарушений антимонопольного законодательства, Комиссия принимает во внимание, что процедура проведения запроса предложений завершена, а требования Положения о закупках противоречат п. 2 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, статьей 41 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции", Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях акционерного общества «Липецкая городская энергетическая компания» <...> нарушение п. 2 ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в создании участникам запроса предложений №1-38 -ЗП/2015 Ремонт асфальтобетонного и плиточного покрытия после ремонта объектов ОАО «ЛГЭК», бесхозных и других сетей г. Липецка. 3.1 лот № 1: ремонт асфальтобетонного покрытия городских дорог; 3.2 лот № 2: ремонт асфальтобетонного покрытия придомовой внутриквартальной территории; 3.3 лот № 3: ремонт плиточного покрытия (извещение № 31502184119), имеющим опыт работы с ресурсоснабжающими компаниями, преимущественных условий участия в закупке, а также в ограничении конкуренции путем установления требований, указанных в подпунктах «б» 5.4.3, «б» и «в» 5.4.5, «г» 5.4.6 пункта 5.4 Положения о закупках.

2. Выдать предписание открытому акционерному обществу «Липецкая городская энергетическая компания» о прекращении нарушений антимонопольного законодательства.

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

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 57

27 апреля 2015 года

г. Липецк

Комиссия Липецкого Управления Федеральной антимонопольной службы России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председателя Комиссии Л.А. Черкашиной — вр.и.о. руководителя управления;

членов Комиссии:

Т.С. Рябковой — заместителя начальника отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти,

Т.Н. Ролдугиной — начальника отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 27.04.2015 по делу № 57 о нарушении акционерным обществом «Липецкая городская энергетическая компания» п. 2 ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции",

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Акционерному обществу «Липецкая городская энергетическая компания» прекратить действия, которые могут привести к ограничению конкуренции при осуществлении закупок, проводимых в соответствии с Положением о порядке проведения закупок товаров, работ, услуг для нужд открытого акционерного общества «Липецкая городская энергетическая компания», утвержденным решением Совета директоров ОАО «ЛГЭК» (протокол № 31 от 01.10.2013).

2. С целью устранения нарушений антимонопольного законодательства акционерному обществу «Липецкая городская энергетическая компания» **в срок до 15.06.2015** необходимо внести изменения в подпункты «б» 5.4.3, «б» и «в» 5.4.5, «г» 5.4.6 пункта 5.4 Положения о порядке проведения закупок товаров, работ, услуг для нужд открытого акционерного общества «Липецкая городская энергетическая компания», утвержденным решением Совета директоров ОАО «ЛГЭК» (протокол № 31 от 01.10.2013) в части приведения их в соответствие с положениями Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" с учетом решения Комиссии Липецкого УФАС России от 27.04.2015 по делу № 57.

3. В трехдневный срок с момента исполнения настоящего предписания уведомить

об этом антимонопольный орган (с приложением копий документов, подтверждающих исполнение предписания).

Предписание может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение 3 месяцев со дня его вынесения.

Примечание: Невыполнение предписания антимонопольного органа влечет наложение административного штрафа в соответствии с КоАП РФ.