

Решение № 05-04.1/65-14

о признании жалобы обоснованной

29 августа 2014 г.

г. Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее - Омское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе:

Г.В. Лаптевой - начальника отдела контроля органов власти, заместителя председателя Комиссии;

Ю.В. Стоговой - главного специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

Е.В. Смитиенко - ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

Д.А. Бакатиной - специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

в отсутствие В.А. Кабаненко - заместителя руководителя управления, председателя Комиссии, А.В. Ланбиной - специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии,

рассмотрев в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), жалобу Общества с ограниченной ответственностью «ТрансУголь» (далее - Заявитель, ООО «ТрансУголь») на действия Муниципального унитарного предприятия «Теплосеть - 1» (далее - Заказчик, МУП «Теплосеть-1») при проведении открытого конкурса на поставку угля каменного (извещение от 30.07.2014 г. № 31401385366) (далее - открытый конкурс, закупка),

при участии от Заявителя

- <<>> (доверенность от 23.12.2013г. № 15; личность удостоверена паспортом),

от Заказчика:

- юриста<<>> (доверенность от 25.06.2014; личность удостоверена паспортом),

УСТАНОВИЛА:

1. В Омское УФАС России поступила жалоба ООО «ТрансУголь» на действия МУП

«Теплосеть – 1» при проведении открытого конкурса.

Заявитель считает, что Заказчик в части предъявления требований, содержащихся в конкурсной документации, к квалификации участника открытого конкурса нарушает требования Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), а также часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Из жалобы Заявителя следует, что 30.07.2014 г. на официальном сайте РФ для размещения информации о размещении заказов [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) в сети «Интернет» (далее - официальный сайт) МУП «Теплосеть-1» было размещено извещение № 31401385366 о проведении конкурса с начальной (максимальной) ценой договора 33 800 000 рублей.

Представитель ООО «ТрансУголь» указала, что в соответствии с пунктом 12.1. Положения о закупках товаров, работ, услуг для нужд МУП «Теплосеть -1» (далее – Положение о закупках) под конкурсом понимаются торги, победителем которых признается лицо, которое предложило лучшие условия исполнения договора и заявке на участие в конкурсе которого присвоен первый номер <...> Конкурс проводится в случае, когда цена не является единственным критерием оценки заявок. Конкурс проводится в случаях, когда закупаемая продукция имеет такой уровень сложности, специальный характер или иные особенности, что влечет необходимость применения не менее двух критериев оценки заявок участников, при этом наличие критерия «цена» (цена лота, сумма закупки, сумма (цена) договора, цена за единицу продукции) является обязательным.

Согласно пункту 13 Положения о закупках аукцион - конкурентные торги на понижение, победителем которых признается лицо, предложившее наиболее низкую цену договора. Аукцион может проводиться в случае, когда однозначно сформулированы подробные требования к закупаемой продукции, в том числе определен товарный знак закупаемого товара и товаров, которые используются при выполнении работ, оказании услуг, определены функциональные характеристики (потребительские свойства) товара, размеры, упаковка, отгрузка товара, установлены конкретные требования к результатам работы (услуги).

По мнению Заявителя, уголь, являющийся предметом поставки оспариваемого открытого конкурса, не имеет уровней или уровня сложности, специальный характер или иные особенности, что влечет необходимость применения не менее двух критериев оценки заявок участников. Причем установленные Заказчиком критерии, помимо цены и сроков поставки товара, противоречат действующему законодательству и не влияют на качество поставки угля.

Кроме того, сформулированные Заказчиком подробные требования к характеристикам угля, условия и сроки поставки свидетельствуют о том, что Заказчиком неверно выбран способ закупки. Исходя из условий, при наличии которых выбирается способ закупки товара, установленных Заказчиком в его Положении о закупках, закупка на поставку угля должна проводиться путем проведения аукциона, а не открытого конкурса.

Заявитель считает, что действия Заказчика в части предъявления требований, содержащихся в конкурсной документации, а именно:

- требований к деловой репутации участника закупки, подтвержденной благодарственными письмами, почетными грамотами в количественном выражении;

- требований к финансовой состоятельности участника закупки, подтвержденной наличием документов, с указанием стоимости объектов недвижимого имущества, находящихся в собственности участника открытого конкурса, при отсутствии обременений на объекты недвижимого имущества (выпиской из ЕГРП на недвижимое имущество и отчета независимого эксперта о стоимости объекта недвижимого имущества, выполненного не ранее 2008 года в отношении каждого объекта недвижимого имущества);

- требований к наличию у участника закупки опыта поставки товаров, аналогичных предмету конкурса, подтвержденного копиями гражданско-правового договора, государственного (муниципального) контракта, акта о приемке поставленного товара, документа, подтверждающего оплату по такому гражданско-правовому договору, государственному (муниципальному) контракту, в которых участник закупки являлся поставщиком, подрядчиком, исполнителем, за 2011- 2013гг. в количественном выражении по количеству сделок,

нарушают Закон о закупках, а также часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

МУП «Теплосеть-1», осуществляющее деятельность по продаже коммунального ресурса - тепловой энергии - населению Муромцевского муниципального района Омской области, по мнению Заявителя, должно стремиться закупить качественный уголь по максимально конкурентной цене, а также обеспечить наличие угольного запаса к началу отопительного сезона.

В соответствии с [частью 1 статьи 3](#) Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами: информационная открытость закупки; равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; 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; отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Согласно части 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.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках заказчику предоставлено право устанавливать в документации о закупке в соответствии с положением о закупке требования к участникам закупки и перечню документов, представляемых

участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Предоставленное заказчику право предъявлять к участникам закупки определенные требования должно реализовываться с учетом установленных Законом о закупках принципов, а также запретов, перечисленных в статье 17 Закона о защите конкуренции.

Частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещено совершать действия, которые приводят либо могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Таким образом, по мнению Заявителя, действия МУП «Теплосеть-1» в части установления таких требований противоречат части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Заявитель полагает, что возможность осуществления деятельности, связанной с выполнением работ по поставке угля, не должна ставиться в зависимость от наличия или отсутствия благодарственных писем, почетных грамот, наличия у участника закупки в собственности объектов недвижимого имущества и стоимости такого имущества, наличия какого-либо опыта работы в данной сфере и подтвержденного копиями договоров поставок угля.

Такие требования к участникам закупки, по мнению ООО «ТрансУголь», не влияют ни на качество поставляемого угля, ни на должное исполнение поставки угля, а являются способами необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Потенциальные участники закупки, имеющие возможность предложить конкурентную стоимость угля и осуществить поставку угля в утвержденные Заказчиком сроки, не смогут стать победителями закупки из-за отсутствия у них опыта поставки угля, недвижимости, почетных грамот.

Кроме того, по мнению Заявителя, конкурсная документация содержит требование о предоставлении обеспечения заявки на участие в открытом конкурсе в размере 3 % от цены закупки и составляет 1014000 рублей. Вместе с тем, данная документация не содержит условий возврата участникам закупки внесенного обеспечения.

2. Представитель участника закупки - открытого акционерного общества «Омская топливная компания» (далее – ОАО «Омская топливная компания», участник закупки) - на заседании комиссии 28.08.2014 г. с доводами жалобы Заявителя не согласился, высказался в соответствии с представленными возражениями, отметив следующее.

Критерии оценки заявок на участие в открытом конкурсе, содержащиеся в конкурсной документации, не являются требованиями к участникам закупки, предусмотренными пунктом 3.2 Положения о закупках, разделом 3 конкурсной документации и пунктом 18 Информационной карты конкурсной документации, и не ограничивают возможность участия в открытом конкурсе.

По мнению ОАО «Омская топливная компания», установление Заказчиком в конкурсной документации критериев оценки заявок на участие в открытом

конкурсе не может расцениваться как установление требований к участникам закупки, предъявляемых к последним в целях допуска к участию в торгах, и соответственно не может квалифицироваться как ограничение конкуренции, в противном случае, действия любых заказчиков по проведению торгов в форме конкурса следовало бы признавать ограничивающими допуск к участию в торгах.

Участник закупки считает, что Заявитель не доказал, что установленные в конкурсной документации требования, предъявляемые к участникам закупки, ограничили его право на участие в открытом конкурсе.

Установленные разделом 3 конкурсной документации и пунктом 18 Информационной карты конкурсной документации требования к участникам закупки соответствуют пункту 3.2 Положения о закупках и пунктам 5-7 статьи 3 Закона о закупках и распространяются в равной степени на всех участников открытого конкурса. Каких-либо дополнительных требований, не установленных Положением о закупках и Законом о закупках, Заказчик к участникам закупки не предъявлял.

Как полагает участник закупки, Заявитель не доказал, что установленные критерии оценки и сопоставления заявок на участие в открытом конкурсе, перечисленные в пункте 22 Информационной карты конкурсной документации, являются ограничивающими конкуренцию и нарушают его права на участие в открытом конкурсе.

Требуемые Заказчиком документы, подтверждающие, в частности, финансовую состоятельность, сумму налоговых отчислений, предоставляются в равной степени всеми участниками закупки исключительно для оценки и сопоставления заявок последних. Каких-либо правовых препятствий в сборе и предъявлении таких документов в установленный конкурсной документацией срок, например, у ОАО «Омская топливная компания» не возникло.

Кроме того, по мнению ОАО «Омская топливная компания», предоставление или не предоставление документов, подтверждающих финансовую состоятельность, сумму налоговых отчислений, не связано с допуском к участию в торгах, а является лишь основанием, как указано выше, оценки заявки участника закупки.

3. Представитель Заказчика на заседании Комиссии 28.08.2014 г., 29.08.2014 г. с доводами жалобы Заявителя не согласилась, высказалась согласно представленным возражениям МУП «Теплосеть-1» на жалобу ООО «ТрансУголь» (вх. Омского УФАС России от 25.08.2014 № 9078), отметив следующее.

Требования, установленные МУП «Теплосеть-1» в конкурсной документации к квалификации участника открытого конкурса, не нарушают Закон о закупках и часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках заказчику предоставлено право устанавливать в документации о закупке в соответствии с положением о закупке требования к участникам закупки и перечню документов, предоставляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Согласно подпункту 1 пункта 5.5 Положения о закупках Заказчик вправе

использовать критерий «Квалификация участников процедур закупок» (включая наличие у участника процедур закупки необходимой профессиональной и технической квалификации, трудовых и финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов для исполнения договора, управленческая компетентность, опыт и деловая репутация).

По мнению Заказчика, реализация МУП «Теплосеть-1» полномочий, предоставленных ему Законом о закупках, по предъявлению к участникам закупки требования к квалификации: наличие благодарственных писем, почетных грамот; финансовая состоятельность участника закупки, подтверждающаяся наличием документов о стоимости объектов недвижимого имущества, находящегося в собственности участника открытого конкурса, при отсутствии обременений на объекты недвижимого имущества; сумма налоговых отчислений за 2013 год; наличие у участника закупки опыта поставки товаров, осуществлена без ущерба конкуренции.

Кроме того, по мнению Заказчика, в конкурсной документации на проведение открытого конкурса на поставку угля каменного для нужд МУП «Теплосеть-1» (далее – Конкурсная документация) отсутствуют требования, препятствующие хозяйствующим субъектам участвовать в закупке, тем самым часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции не нарушается.

Возможность осуществления деятельности, связанной с выполнением работ по поставке угля, не ставится в прямую зависимость от наличия или отсутствия благодарственных писем, почетных грамот, наличия у участника закупки в собственности объектов недвижимого имущества и стоимости такого имущества, наличия какого-либо опыта в данной сфере, так как данные требования - это лишь один из критериев оценки заявок на участие в открытом конкурсе.

По мнению Заказчика, квалификационные критерии не влияют на качество угля напрямую, однако способствуют оценке должного исполнения поставки угля, что важно для осуществления деятельности Заказчика, ведь МУП «Теплосеть-1» осуществляет социально-значимую деятельность, отапливая детские сады, школы, больницы, детские дома.

Вывод ООО «ТрансУголь» о невозможности стать победителем открытого конкурса из-за отсутствия опыта поставки угля, недвижимости и почетных грамот, по мнению Заказчика, несостоятелен в силу того, что квалификационный критерий - это не единственный критерий оценки заявок на участие в открытом конкурсе.

Согласно нормам Закона о закупках, а также Положению о закупках Заказчик вправе провести закупку посредством проведения конкурса.

Уголь, являющийся предметом поставки оспариваемого открытого конкурса, имеет такой уровень сложности, специальный характер, иные особенности, что влечет необходимость применения не менее двух критериев оценки заявок участников закупки, при этом наличие критерия «Цена» является обязательным. Все установленные Конкурсной документацией МУП «Теплосеть-1» критерии оценки не противоречат действующему законодательству, однако, в опровержение мнения ООО «ТрансУголь», влияют на качество поставки угля.

Заказчиком сформулированы подробные требования не только к

характеристикам угля, условиям и срокам поставки, а также к квалификации участника открытого конкурса.

В соответствии с нормами Закона о закупках заказчик не обязан в Конкурсной документации разъяснять условия возврата участникам закупки внесенного обеспечения. Согласно пункту 5.3 Положения о закупках в документации Заказчиком должны быть указаны форма, размер и условия обеспечения заявок.

Однако, по мнению МУП «Теплосеть-1», в данном случае возможно применение норм Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", согласно пункту 1 части 6 статьи 44 которого после подведения итогов открытого конкурса заказчик должен вернуть всем участникам денежные средства, внесенные в качестве обеспечения заявки, за исключением победителя, которому такие денежные средства возвращаются после заключения контракта.

По мнению Заказчика, все действия МУП «Теплосеть-1» были направлены на проведение закупки в соответствии с руководящими принципами, установленными статьей 3 Закона о закупках.

На заседании Комиссии, 29.08.2014 г., после объявленного перерыва, Заказчиком были представлены пояснения относительно предмета поставки (уголь каменный), который имеет, по мнению Заказчика, определённый уровень сложности, специальный характер и иные особенности, который отметил следующее.

Согласно подпункту 2 пункта 12.1 Положения о закупках, утвержденного 28.05.2014 г., конкурс проводится в случаях, когда закупаемая продукция имеет такой уровень сложности, специальный характер или иные особенности, что влечет применение не менее двух критериев оценки заявок участников, при этом наличие критерия «Цена» является обязательным.

По мнению МУП «Теплосеть-1», уголь каменный не является простой продукцией. Согласно определению, данному в толковом словаре Ушакова: «простой - элементарный по составу, однородный, не составной. В природе редки химически простые тела. Простое число (делящееся только на единицу и на самого себя; мат.)». По определениям, данным в словарях, каменный уголь — это осадочная порода, представляющая собой продукцию (товар) глубокого разложения остатков растений (древовидных папоротников, хвощей и плаунов, а также первых голосеменных растений). По химическому составу каменный уголь представляет собой смесь высокомолекулярных ароматических соединений с высокой массовой долей углерода, а также воды и летучих веществ с небольшими количествами минеральных примесей. Согласно ГОСТ Р 51591-2000 уголь должен обладать определенными показателями качества, характеризующими безопасность угольной продукции.

4. Рассмотрев жалобу Заявителя, представленные Заказчиком документы, заслушав представителей ООО «ТрансУголь», МУП «Теплосеть-1», ОАО «Омская топливная компания», Комиссия признала жалобу обоснованной, исходя из следующего.

Согласно части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия

(бездействие) организатора торгов, конкурсной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Законом о закупках, за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно [части 1 статьи 1](#) Закона о закупках целями регулирования [Закона](#) являются: обеспечение единства экономического пространства; создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности; 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.

В соответствии частью 1 статьи 2 Закона 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 правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

Исходя из части 2 статьи 3 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.

Как установлено Комиссией, 30.07.2014 г. на официальном сайте МУП «Теплосеть-1» было размещено извещение № 31401385366 о проведении открытого конкурса на право заключения договора на поставку угля каменного в количестве 13 000 тонн с начальной (максимальной) ценой договора 33 800 000 рублей.

МУП «Теплосеть-1» проводился конкурс на закупку каменного угля в соответствии с процедурой, утверждённой Положением о закупке.

Исходя из положений пункта 12.1 Положения о закупках, под конкурсом понимаются торги, победителем которых признается лицо, которое предложило лучшие условия исполнения договора и заявке на участие в конкурсе которого присвоен первый номер <...> Конкурс проводится в случае, когда цена не является единственным критерием оценки заявок. Конкурс проводится в случаях, когда закупаемая продукция имеет такой уровень сложности, специальный характер или иные особенности, что влечет необходимость применения не менее двух критериев оценки заявок участников, при этом наличие критерия «цена» (цена лота, сумма закупки, сумма (цена) договора, цена за единицу продукции) является обязательным.



Однако в Положении о закупках МУП «Теплосеть-1» отсутствуют определения (разъяснения), по которым закупаемый товар возможно отнести к сложному, имеющему специальный характер или иные особенности.

В связи с этим Комиссия, изучив Конкурсную документацию, пришла к заключению, что у Заказчика отсутствуют основания для проведения закупки на поставку угля в форме открытого конкурса, поскольку уголь каменный не относится к продукции, уровень сложности и специальный характер которой предполагает проведение открытого конкурса с применением не менее двух критериев оценки заявок участников.

Каменный уголь, по мнению Комиссии, является простой, сопоставимой продукцией, для которой существует функционирующий рынок, которую возможно сравнить по существующим на товарном рынке ценам, и Заказчику, исходя из Положения о закупке, на поставку каменного угля целесообразно применить такой способ закупки, для которого основным критерием оценки участников является предложенная ими цена договора.

В связи с тем, что, по мнению Комиссии, Заказчиком был избран неправильный способ закупки, другие доводы Заявителя в отношении проведенного МУП «Теплосеть-1» открытого конкурса оценке не подлежат.

Принимая во внимание изложенное, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, статьёй 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать обоснованной жалобу ООО «ТрансУголь» на действия МУП «Теплосеть-1» по проведению открытого конкурса на поставку угля каменного (извещение от 30.07.2014 г. № 31401385366, размещенное на официальном сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) в сети «Интернет»).

2. Признать в действиях МУП «Теплосеть – 1» при проведении открытого конкурса нарушения требований части 2 статьи 2 Закона о закупках, пункта 12.1 Положения о закупках.

3. Выдать МУП «Теплосеть-1» предписание об аннулировании открытого конкурса на поставку угля каменного (извещение от 30.07.2014 г. № 31401385366) в течение пяти рабочих дней с даты его получения.

МУП «Теплосеть-1» проинформировать Омское УФАС России об исполнении предписания в трехдневный срок со дня его исполнения в письменном виде с приложением подтверждающих документов.

Согласно части 23 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции настоящее

решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Заместитель председателя Комиссии  
Лаптева

Г.В.

Члены Комиссии

Ю.В. Стогова

Е.В. Смитиенко

Д.А. Бакатина