

РЕШЕНИЕ

по делу № 176-07-3/2015

г. Рязань

Резолютивная часть решения оглашена «20» мая 2015г.

В полном объеме решение изготовлено «27» мая 2015 г.

Комиссия Рязанского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии Луканцов В.В., руководитель управления, члены Комиссии: Дзвин К.А., начальник отдела, Мордвинова Е.В., ведущий специалист эксперт, Иванкина А.В. специалист эксперт, рассмотрев в присутствии представителей ЗАО «РНПК» Лукашовой Ю.В. (доверенность от 24.04.2015 № 350), Александровой Г.Ю. (доверенность от 24.04.2015г. № 349), Федоровой Л.Б. (доверенность от 29.04.2015г.), дело № 176-07-3/2015 по признакам нарушения ЗАО «РНПК» (ул. Южный промузел, д.8, г. Рязань, 390011) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а также ЗАО «РНПК» и ИП Маликовой В.Т. (факт. адрес: Южный промузел, д. 8, г. Рязань, 390011, адрес регистрации: ул. Дорожная, д. 12 «А», г. Рязань, 390039) ч. 4 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции)

УСТАНОВИЛА:

Комиссией Рязанского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства 23.12.2014 г. было рассмотрено дело №508/2014-М/В, в отношении ЗАО «РНПК» (ул. Южный промузел, д. 8, г. Рязань, 390011).

Действия указанного общества, связанные с утверждением неправомερных положений в Документации о проведении открытого запроса предложений на выполнение работ по оказанию услуг по организации питания (спецпитание) и услуг по организации питания (представительские расходы) (Извещение от 23.10.2014 г. 30-17/14-1252), были признаны противоречащими требованиям ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

В ходе рассмотрения дела организатором открытого запроса предложений было принято решение о прекращении закупки, со ссылкой на п.п. 6.5.2, 9.5.4.6 положения ЗАО «РНПК» о закупке товаров, работ, услуг.

19.02.2015 г. Рязанским УФАС России, в целях контроля хозяйствующими субъектами требований антимонопольного законодательства, у организатора торгов были запрошены сведения о проведении процедуры отбора на оказание услуг по организации питания.

Письмом ЗАО «РНПК» от 24.02.2015г. № 04-04-1921/15 было сообщено, что процедура

конкурентного отбора находится в стадии подготовки документов, а в целях бесперебойного обеспечения питанием работников на период её проведения, продлен действующий договор сроком до 31.05.2015г. Письмом ЗАО «РНПК» 06.03.2015г. № 30-17-2546/15 заявлено, что 03.03.2015г. было принято решение о размещении на сайте www.rosneft.ru извещение о запросе предложений № 30-17/15-269 со сроком размещения закупочной документации с 03.03.2015г. до 17:00 18.03.2015.

15.04.2015г. Рязанским УФАС России исх. № 1441 у организатора запроса предложений были истребованы сведения о проведении рассматриваемой процедуры отбора. 21.04.2015г. за исх.№ 30-17-4840/15 ЗАО «РНПК» было заявлено, что проводится процедура оценки коммерческих частей участников. Выбор победителя будет осуществлен не позднее 01.06.2015г. К указанному письму было приложено: извещение о закупке, документация о закупке (в том числе, проект договора и техническое задание), и действующий договор на оказание услуг по организации питания № 1 от 12.01.2015г.

Рассмотрев представленные документы, управлением было принято решение о возбуждении в отношении организатора торгов и одного из хозяйствующих субъектов настоящего дела по признакам нарушения антимонопольного законодательства. Установлено наличие следующих признаков.

Документация о закупке содержит положения, ущемляющие права потенциальных участников запроса предложений, и противоречит требованиям ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции, а действия ЗАО «РНПК» по организации проведения рассматриваемой процедуры и пролонгированию действовавшего договора свидетельствуют о нарушении ч. 4 ст. 11 указанного Федерального закона, в части заключения и исполнения между организатором торгов и хозяйствующим субъектом неправомерного вертикального соглашения могущего привести к ограничению конкуренции.

Это утверждение вытекает из следующего.

Проведение ЗАО «РНПК» конкурентных процедур отбора не является для него обязательным, в соответствии с действующим законодательством. Тем не менее, они проводятся в целях отбора лучших товаров и исполнителей. Инициировав проведение таких процедур, и в частности, рассматриваемого запроса предложений, организатор процедуры должен следовать требованиям, предусмотренным ст. 17 ФЗ «О защите конкуренции». Утвержденная им документация не должна приводить к ограничению, недопущению или устранению конкуренции. Указанным положением антимонопольного законодательства предусматривается запрет на создание организатором запроса предложений участнику или нескольким участникам преимущественных условий участия в запросе предложений (п. 2 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции). Кроме того, приведенный в части 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции перечень неправомерных действий (п.п. 1-4) не является закрытым.

Анализ положений документации ЗАО «РНПК» № 30-17/15-269 «О запросе предложений без предварительной квалификации на выполнение работ: Услуги по организации питания (спецпитание + представительские расходы)» позволяет прийти к выводу о нарушении прав потенциальных участников торгов, в части предъявления к ним неправомерных требований и создание для них условий

неопределенности, что не позволяет им прийти к обоснованному выводу о необходимости участия в проводимой процедуре. Так пунктом «д» части 1.3.3, и частью 3.1.41 документации о закупке установлено что участник должен отсутствовать в реестре недобросовестных поставщиков, ведущемся в соответствии с положениями Закона 223-ФЗ и (или) в реестре недобросовестных поставщиков ведущемся в соответствии с положениями законодательства РФ о размещении государственных и муниципальных заказов (предусмотренном Федеральным законом «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005г. № 94-ФЗ). Данное требование неправомерно, так как в соответствии с действующим законодательством права лиц в Российской Федерации могут быть ограничены только на основании Федерального закона. Нахождение лиц в указанных реестрах ограничивает их право на участие только в закупках, проводимых в соответствии с законодательством о контрактной системе и закупках, проводимыми отдельными видами юридических лиц. По той же причине неправомерным является содержание ч. 2.16.4 рассматриваемой документации, предусматривающей направление заказчиком сведений об уклонившемся победителе закупки в реестр недобросовестных поставщиков предусмотренный Законом 223-ФЗ.

Не являются также правомерными, способствующими реализации принципа добросовестной конкуренции между участниками и направленными на обеспечение их прав по принятию обоснованного решения об участии в запросе предложений и положение документации о закупке в части проводимых процедур после отборочной стадии.

Создает неопределенность для участников положения п. д) ч. 2.10.3. Документации о закупке, дающее организатору торгов право на проведение дополнительной оценки заявок по критериям в случае если закупочный орган признал, что информации для принятия решения недостаточно.

Не способствует проведению честной конкурентной процедуры и предоставление организатором закупки себе права на проведение переговоров с участниками (ч. 2.12 Документации). В части 2.12.1 предусмотрено, что порядок проведения переговоров предусмотрен пунктами 3.1.16 и 3.1.17 Информационной карты, то есть заказчик оставляет за собой право ведения переговоров после отборочного этапа не по единственному критерию «цена договора» а по неким неопределенным детально условиям, определенным в решении или протоколе о проведении переговоров. Таким образом, условия исполнения договора могут быть изменены заказчиком, относительно продекларированных в документации о закупке.

Отсутствие в документации ограничений на количество переторжек в рассматриваемой условно-соревновательной процедуре и временных ограничений на их проведение (ч. 2.13 Документации), не способствует формированию понимания у участников (потенциальных участников) запроса предложений предельных сроков его проведения и, как следствие, и формированию обоснованного решения об участии в процедуре отбора. Это неопределенность формируется также исходя из формулировок информационной карты об окончании отборочной и оценочной стадий: «ориентировочно – до 22.05.2015». Изложенное, в полной мере относится и к срокам проведения и к преддоговорным переговорам, в результате чего, заключение договора может

быть отнесено на неопределенный срок.

Положение, регламентирующее проведение преддоговорных переговоров, позволяет заказчику внести изменения в условия исполнения договора, что в конечном счете может привести к тому, что услуги будут оказываться на условиях значительно отличающихся от условий, предусмотренных документацией (в части сроков исполнения, объемов продукции и т.д.) (ч. 2.16.2. Документации).

Установлено, что инициированная в октябре 2014 года процедура отбора исполнителя рассматриваемых услуг была прекращена заказчиком в декабре 2014 года после возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства Рязанским УФАС России.

12.01.2015г. с ИП Маликовой В.Т. был заключен «договор № 1 оказания услуг питания» сроком на 5 месяцев. ИП Маликова В.Т. оказывала эти услуги ранее. Новая процедура отбора инициирована только 03.03.2015г. со сроком её ориентировочного окончания не позднее 01.06.2015г., что следует из письма ЗАО «РНПК» от 21.04.2015г. № 30-17-4840/15.

Изложенное свидетельствует о признаках отсутствия у заказчика стремления к скорейшему выбору исполнителя услуг в конкурентной борьбе, что в совокупности с неправомерными положениями в документации о торгах позволяет прийти к выводу о совершении им действий, направленных на ограничение конкуренции и создании препятствий хозяйствующим субъектам доступу на товарный рынок.

Учитывая, что ЗАО «РНПК» и ИП Маликова В.Т. являются сторонами по договору, их действия по заключению и исполнению договора № 1 от 12.01.2015г. (продлонгации договора в терминологии заказчика) содержат признаки нарушения ч. 4 ст. 11 Закона о защите конкуренции, которым, в частности запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами, если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции и созданию другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка.

Исходя из изложенного, установлены признаки того, что действия заказчика не направлены на расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупках товаров, работ, услуг для нужд, стимулирование такого участия; развитие добросовестной конкуренции; обеспечение гласности и прозрачности закупочной деятельности.

В ходе подготовки к рассмотрению дела и при его рассмотрении установлено, что заявка ответчика по настоящему делу – ИП Маликовой В.Т., согласно протоколу от 17.04.2015г., ранжирована с присвоением второго номера, что позволяет сделать вывод о недостаточности, на дату рассмотрения дела, квалифицирующих признаков, указывающих на наличие сговора между организатором торгов и указанным хозяйствующим субъектом. В этих условия, Комиссия считает необходимым заявить о не подтверждении факта нарушения ответчиками по настоящему делу ч. 4 ст. 11 Закона «О защите конкуренции».

Вместе с тем, Комиссия считает необходимым отметить, что, учитывая, что присвоение комиссией хозяйствующему субъекту «первого номера» на оценочной стадии произведено с оговорками, то в случае принятия решения об отказе от

заключения с ним контракта и заключении такового с ИП Маликовой В.Т., вернуться к рассмотрению вопроса о наличии в действиях ответчиков признаков нарушения ч. 4 ст. 11 Закона «О защите конкуренции».

Ответчиком по настоящему делу – организатором процедуры открытого запроса предложений, представлено объяснение от 29.04.2015г. № 70-01-5282/15.

Из содержания объяснений (поддержанных представителями ответчика в ходе проведения заседаний комиссии) следует, что ЗАО «РНПК» не согласно с вменяемыми нарушениями антимонопольного законодательства. В частности, заявлено, что заказчик имеет право самостоятельно определять критерии, предъявляемые к участнику закупочных процедур. Требования к участнику об отсутствии его в реестре, предусмотренном Федеральным законом «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005г. № 94-ФЗ и ведущемуся в соответствии с положением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ, а также условие о направлении сведений об уклонившемся победителе в указанный реестр (223-ФЗ) не может рассматриваться как ограничение конкуренции. На заседании Комиссии представителем ЗАО «РНПК» заявлено, что данный критерий был установлен ошибочно.

В подтверждение своей позиции приведена судебная практика о применении законодательства о контрактной системе и законодательства о закупках. Заказчик также не согласен с нарушением им антимонопольного законодательства, в связи с установлением им права дополнительной оценки заявок, отсутствие ограничений на количество переторжек и проведении переговоров. Не признано заказчиком также нарушение ч. 4 ст. 11 Закона «О защите конкуренции».

Не нашла документального подтверждения и не отражена в документации о проведении запроса предложений позиция представителей ЗАО «РНПК» о том, что переговоры ведутся только по критерию «минимальная стоимость», также в документации отсутствуют перечни условий, при изменении которых Заказчик принимает решение о прекращении проведения рассматриваемой процедуры. Представителями было заявлено, что вменяемая «неопределенность» не свидетельствует о нарушении антимонопольного законодательства и данные критерии содержат внутренние документы организации.

Кроме того, заказчиком указано, что ЗАО «РНПК» осуществляя предпринимательскую деятельность не обязано расширять возможности других хозяйствующих субъектов проведением процедур отбора, а лишь удовлетворяет свои потребности в закупке необходимой услуги (п. 4 стр. 4 объяснений).

Комиссия приняла указанные объяснения к сведению, при этом выражает недоумение, относительно последнего заявленного довода. Установлено, что Положение ОАО «НК «Роснефть» № П2 08 Р-0019 ЮЛ-001 содержит раздел 3.1, из содержания которого следует, что расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупках, а также стимулирование такого участия является одной из целей нефтяной компании. Представляется странным, что дочернее общество не считает для себя правильным придерживаться принципов и целей головной организации.

Комиссия считает необходимым обратить внимание на приведенную ответчиком

судебную практику. Как уже упоминалось выше, в подтверждение правоты своих доводов организатором торгов была приведена практика применения судами законодательства о контрактной системе и законодательства о закупках. Из этого следует, что ответчик по делу полагает уместным проводить аналогию к возникающим у него в связи с проведением отбора правоотношениям. Однако проводя процедуру отбора, он не придерживается тех принципов, с которыми проводится аналогия. Например, законодательство о контрактной системе прямо запрещает переговоры между заказчиком и участником. Применительно к процедуре запроса предложений тем же законодательством установлено, что «переторжка» (в терминологии ответчика) проводится один раз. И в целом, процедура запроса предложений является короткой, упрощенной процедурой, а никак не многомесячной.

Комиссия считает, что ответчиком не приведено правомерных доводов о возможности применения им специальных ограничений, установленных Законами 44-ФЗ и 223-ФЗ применительно к реестрам недобросовестных поставщиков. Права участников запроса предложений в связке с необходимостью декларирования отсутствия в указанных выше реестрах, а также угрозой включения в них ограничиваются необоснованно.

Не установление заказчиком для себя каких-либо сроков проведения процедуры и ее этапов, не позволяет потенциальным участникам прийти к обоснованному решению о необходимости участия в процедуре отбора.

Установление права ведения переговоров, по неопределенным условиям, отсутствие ограничения на количество переторжек, также может привести к ограничению конкуренции при проведении процедура, то есть неправомерному уменьшению количества хозяйствующих субъектов, потенциальных участников торгов, являющихся конкурентами, не входящих в одну группу лиц.

Наличие указанных критериев может привести к ограничению конкуренции, среди участников рынка – потенциальных участников процедуры запроса предложений, что является нарушением части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ЗАО «РНПК» (Южный промузел, д. 8, г. Рязань, 390011) организатора открытого запроса предложений без предварительной квалификации на выполнение работ: Услуги по организации питания (спецпитание + представительские расходы) нарушившим ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135 «О защите конкуренции» в связи с утверждением положений указанного открытого запроса предложений, могущих привести к ограничению конкуренции;
2. Прекратить рассмотрение дела в части нарушения ЗАО «РНПК» и ИП Маликовой В.Т. (факт.адрес: Южный промузел, д. 8, г. Рязань, 390011, адрес

регистрации: ул. Дорожная, д. 12 «А», г. Рязань, 390039) ч. 4 ст. 11
Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»;

3. Выдать организатору указанного в п. 1 открытого запроса предложений предписание о прекращении антимонопольного законодательства.

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

ПРЕДПИСАНИЕ № 176-07-3/2015

«27» мая 2015 года

Комиссия Рязанского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии Луканцов В.В., руководитель управления, члены Комиссии: Дзвин К.А. начальник отдела, Мордвинова Е.В., ведущий специалист эксперт, Иванкина А.В. специалист эксперт,

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» на основании своего решения от «25» мая 2015г. по делу № 176-07-3/2015 о нарушении ЗАО «РНПК» (ул. Южный промузел, д.8, г. Рязань, 390011) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ЗАО «РНПК» (ул. Южный промузел, д.8, г. Рязань, 390011) в недельный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

а именно:

прекратить проведение открытого запроса предложений без предварительной квалификации на выполнение работ: Услуги по организации питания (спецпитание + представительские расходы) № 30-17/15-269 либо возратить лицам, участвующим в рассматриваемой процедуре закупки их заявки, внести изменения в закупочную документацию, установив новый срок окончания подачи заявок.

О выполнении настоящего Предписания сообщить в антимонопольный орган в срок до 15.06.2015г.

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного предписание антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.