

56/2020

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения объявлена 16.04.2020 г.

Решение изготовлено в полном объеме 27.04.2020 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кировской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председателя комиссии:

<...> – руководителя Кировского управления,

Членов комиссии:

<...> – начальника отдела контроля органов власти Кировского УФАС России,

<...> – специалиста 1 разряда отдела контроля органов власти Кировского УФАС России,

В отсутствие представителя ответчика - администрации Кирсинского городского поселения, надлежащим образом уведомленного о дате, месте и времени рассмотрения дела,

в отсутствие ответчика – ИП <...>, надлежащим образом уведомленного о дате, месте и времени рассмотрения дела,

рассмотрев дело № 043/01/16-56/2020 по признакам нарушения администрацией Кирсинского городского поселения и индивидуальным предпринимателем <...> ст. 16 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в связи с заключением антиконкурентного соглашения при размещении закупки на право выполнения работ по ремонту подъездных путей к объекту «Строительство яслей на 60 мест, по адресу: Кировская область, Верхнекамский район, г. Кирс, ул. Кирова, д.3» по адресам: вдоль ул. Кирова от ул. Слободская до ул. Кирова, д.3; от ул. Ленина к объекту между зданиями ул. Ленина, д.5 и ул. Ленина, д.7.,

УСТАНОВИЛА:

Прокуратурой Верхнекамского района Кировской области 20.12.2019 года (вх. №8944) в Кировское УФАС России направлены материалы о наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Прокуратурой Верхнекамского района Кировской области, установлено, что 11.11.2019 по результатам электронного аукциона между администрацией Кирсинского городского поселения и ИП <...> заключен муниципальный контракт

№01403000276190000450001 на проведение работ по ремонту подъездных путей к объекту «Строительство яслей на 60 мест, по адресу: Кировская область, Верхнекамский район, г. Кирс, ул. Кирова, д.3» по адресам: вдоль ул. Кирова от ул. Слободская до ул. Кирова, д.3; от ул. Ленина к объекту между зданиями ул. Ленина, д.5 и ул. Ленина, д.7.

По мнению прокуратуры, проводя конкурентную процедуру, должностные лица администрации знали о том, что работы, которые являлись предметом муниципального контракта, выполнены с непосредственным участием ИП <...> еще до начала подведения итогов аукциона.

Учитывая тот факт, что в действиях администрации Кирсинского городского поселения Верхнекамского района Кировской области и ИП <...> содержались признаки нарушения ст. 16 Закона о защите конкуренции, приказом руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кировской области от 23.01.2020 г. № 04 в отношении указанных лиц было возбуждено производство по делу № 043/01/16-56/2020.

Определением от 23.01.2020 г. дело № 043/01/16-56/2020 назначено к рассмотрению на 27.02.2020 г.

На заседании Комиссии глава администрации Кирсинского городского поселения сообщил, что ясли на 60 мест, по адресу: Кировская область, Верхнекамский район, г. Кирс, ул. Кирова, д. 3, предполагалось ввести в эксплуатацию до 25 октября 2019 года.

Для допуска яслей в эксплуатацию и в целях надлежащего противопожарного обеспечения необходимо было проведение работ по ремонту подъездных путей к зданию до 01.10.2019 г.

В то же время, закупка работ по причине процедурных задержек не могла быть профинансирована ранее подписания Соглашения между Правительством Кировской области и Кирсинским городским поселением.

Администрация оказалась в ситуации, когда для реализации цели регионального проекта и выполнения условий предоставления средств областного бюджета необходимо было как можно быстрее определиться с подрядной организацией. 12 и 13 сентября 2019 года температура воздуха соответствовала параметрам для выполнения работ, в связи с чем, Подрядчик (индивидуальный предприниматель <...>) выполнял работы именно в этот период.

Считает, что действия администрации и индивидуального предпринимателя <...> не привели и не могли привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Представитель индивидуального предпринимателя <...> сообщил, что 06.09.2019 года на встрече с главой администрации Кирсинского городского поселения им было предложено выполнить работы по ремонту подъездных путей к яслям, а после чего поучаствовать в аукционе на право заключения контракта.

Учитывая важность своевременного ввода в эксплуатацию яслей, а также, не смотря на все риски, в виде невозмещенных затрат, индивидуальным предпринимателем принято решение о выполнении работ.

Работы фактически были выполнены 12 и 13 сентября, когда погодные условия были благоприятными для выполнения работ.

Считает, что действия администрации и индивидуального предпринимателя не привели и не могли привести к ограничению конкуренции.

Определением от 27.02.2020 г. рассмотрение дела отложено на 18.03.2020 г. в связи с необходимостью получения дополнительной информации.

На заседании 18.03.2020 г., выслушав доводы представителя администрации, ознакомившись с материалами дела, Комиссия Кировского УФАС России пришла к выводу о достаточности доказательств для вынесения решения по делу № 043/01/16-56/2020.

В соответствии с ч. 1 ст. 48.1 Закона о защите конкуренции перед окончанием рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства при установлении в действиях (бездействии) ответчика по делу нарушения антимонопольного законодательства комиссия принимает заключение об обстоятельствах дела.

В целях предоставления возможности лицам, участвующим в деле, представить комиссии пояснения, доказательства и привести доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, рассмотрение дела № 043/01/16-56/2020 отложено на 16.04.2020 г.

Администрация Кирсинского городского поселения направила ходатайство от 14.04.2020 №640 о рассмотрении дела № 043/01/16-56/2020 в отсутствие своего представителя.

Комиссия приходит к выводу о возможности окончания рассмотрения дела № 043/01/16-56/2020 о нарушении антимонопольного законодательства.

Выслушав доводы ответчиков, изучив материалы дела, Комиссия Кировского УФАС России пришла к следующим выводам.

Материалами дела, установлено, что 11.11.2019 по результатам электронного аукциона между администрацией Кирсинского городского поселения и ИП <...> заключен муниципальный контракт №01403000276190000450001 на проведение работ по ремонту подъездных путей к объекту «Строительство яслей на 60 мест, по адресу: Кировская область, Верхнекамский район, г. Кирс, ул. Кирова, д.3» по адресам: вдоль ул. Кирова от ул. Слободская до ул. Кирова, д.3; от ул. Ленина к объекту между зданиями ул. Ленина, д.5 и ул. Ленина, д.7.

Имеющиеся материалы дела позволяют прийти к выводу о том, что, проводя конкурентную процедуру, должностные лица администрации знали о том, что работы, которые являлись предметом муниципального контракта, выполнены с непосредственным участием ИП <...> еще до начала подведения итогов аукциона.

Так согласно объяснениям <...>, работающего в должности дорожного мастера ИП <...> следует, что в конце августа 2019 года <...> сообщил о необходимости выполнения работ по созданию подъездных путей и пешеходной зоны (укладка,

асфальта, установка дорожного ограждения) к строящемуся детскому саду по адресу: ул. Кирова, д.3, г. Кирс, Верхнекамский район.

Информацией о наличии либо отсутствии заключенных контрактов на данные виды работ с администрацией Кирсинского городского поселения он не владел.

10.09.2019 он со своей бригадой приступил к работам по подготовке дорожного основания у территории детского сада: выемка грунта, планировка территории.

11.09.2019 произвели отсыпку подушки (укладка, трамбовка щебня).

12.09.2019 приступили непосредственно к укладке асфальта.

Работы закончили 13.09.2019. Работы проводились при контроле со стороны главы администрации Кирсинского городского поселения <...>

В последствии экономистом ИП <...> были составлены акты приемки скрытых работ, в которых он расписался. При этом дата и месяц на момент подписания им в актах не указаны, а были проставлены ручкой позднее.

Указанные объяснения подтверждаются имеющимися материалами дела.

Муниципальный контракт №01403000276190000450001 на проведение работ по ремонту подъездных путей к объекту «Строительство яслей на 60 мест, по адресу: Кировская область, Верхнекамский район, г. Кирс, ул. Кирова, д.3» по адресам: вдоль ул. Кирова от ул. Слободская до ул. Кирова, д.3; от ул. Ленина к объекту между зданиями ул. Ленина, д.5 и ул. Ленина, д.7 заключен 11.11.2019 г.

В соответствии с п. 1.2 контракта содержание, объем работ и предъявляемые к ним требования, а также требования к материалам, используемым при выполнении работ, определяются в техническом задании (Приложение №1 к контракту).

В соответствии с п. 1.4 контракта работы выполняются подрядчиком в следующие сроки:

- начальный срок – с момента подписания контракта (11.11.2019);

-конечный срок – 15.11.2019 г.

Техническое задание (Приложение №1 к контракту) содержит следующее наименование работ:

1.Устройство покрытия 15 м2 от ул. Ленина к объекту между зданиями ул. Ленина, д. 5 и ул. Ленина, д. 7.

1.1Устройство выравнивающего слоя из ПГС, обработанной нефтебитумом (заделка выбоин) – 15 тонн.

1.2.Устройство выравнивающего слоя из щебня (засыпка ям) – 15 м3.

1.3.Розлив битума нефтяного дорожного – 0,12 тонн.

1.4 Устройство выравнивающего слоя из ПГС, обработанной нефтебитумом,

толщиной 4 см. – 7,245 тонн.

1.5.Розлив битума нефтяного дорожного – 0,06 тонн.

1.6.Устройство асфальтобетонного покрытия из ПГС, обработанной нефтебитумом 4 см. – 150 м².

2.Устройство покрытия 120 м² вдоль ул. Кирова от ул. Слободская до ул. Кирова, д.3

2.1.Устройство выравнивающего слоя из ПГС, обработанной нефтебитумом (заделка выбоин) – 15 тонн.

2.2. Устройство выравнивающего слоя из щебня (засыпка ям) – 15 м³.

2.3. Розлив битума нефтяного дорожного – 0,12 тонн.

2.4. Устройство выравнивающего слоя из ПГС, обработанной нефтебитумом, средней толщиной 2 см. – 7,245 тонн.

2.5. Розлив битума нефтяного дорожного – 0,06 тонн.

2.3 Устройство асфальтобетонного покрытия из ПГС, обработанной нефтебитумом, толщиной 4 см. – 150 м².

Однако материалами дела подтверждается, что сторонами в день подписания контракта 11.11.2019 подписан акт выполненных работ, а также справка о стоимости выполненных работ и затрат. Индивидуальный предприниматель <...> своим письмом от 11.11.2019 уведомил администрацию Кирсинского городского поселения о выполнении работ в полном объеме, а также выставил счет за выполнение работ по муниципальному контракту №№01403000276190000450001 в сумме 540 905 рублей.

Согласно журналу производства работ по муниципальному контракту работы производились 11.11.2019 с 8 ч. 00 мин. до 16 ч. 35 мин.

Довод ответчика о том, что администрация оказалась в ситуации, когда для реализации цели регионального проекта и выполнения условий предоставления средств областного бюджета необходимо было как можно быстрее определиться с подрядной организацией. Так как температура воздуха в период после заключения контракта не соответствовала параметрам для выполнения работ, Комиссия Кировского УФАС считает не состоятельным в связи со следующим.

В соответствии с положениями «СНиП 3.06.03-85 Автомобильные дороги» работы по ремонту дорог (перечень работ, входящих предмет заключенного контракта) допускается производить при температуре воздуха до минус 10 С.

Пункт 9.40 СНиП определяет, что основания и покрытия из щебеночных, гравийных и песчаных смесей, обработанных органическими вяжущими материалами смешением на дороге, следует устраивать при температуре воздуха не ниже 15 °С и заканчивать за 15-20 суток до начала периода дождей или устойчивой температуры воздуха ниже 10 °С.

Согласно п. 10.16 СНиП покрытия и основания из асфальтобетонных смесей следует устраивать в сухую погоду. Укладку горячих и холодных смесей следует производить весной и летом при температуре окружающего воздуха не ниже 5 °С, осенью - не ниже 10 °С; теплых смесей - при температуре не ниже минус 10 °С.

Согласно portalу gismeteo.ru в период с 11.11.2019 по 15.11.2019 (срок исполнения контракта) средняя температура воздуха в городе Кирс составляла 0 С.

Комиссия приходит к выводу о том, что работы, являющиеся предметом контракта, могли быть выполнены в период, установленный условиями контракта.

Таким образом, имеющиеся материалы дела позволяют прийти к выводу, что, проводя конкурентную процедуру, должностные лица администрации знали о том, что работы, которые являлись предметом муниципального контракта, выполнены ИП <...> еще до начала подведения итогов аукциона.

Поскольку на момент заключения муниципального контракта, предусмотренные контрактом работы фактически выполнены, то доступ иных хозяйствующих субъектов к выполнению данных работ был невозможен, следовательно, заключение муниципального контракта носило фиктивный характер, и, как следствие, ограничило конкуренцию.

Само по себе предоставление возможности выполнения работ для обеспечения муниципальных нужд до проведения торгов и согласие ИП <...> на производство указанных работ, свидетельствуют о создании преимущественных условий для индивидуального предпринимателя и заключении антиконкурентного соглашения.

Последующее объявление торгов на производство уже выполненных работ вводит в заблуждение потенциальных участников торгов (непонятна цель их проведения – выявление наиболее выгодного ценового предложения участника либо оформление расчета с лицом, которое выполнило эти работы) и способно привести к ограничению конкуренции на соответствующем товарном рынке.

Под соглашением Закон о защите конкуренции понимает договоренность в письменной форме, содержащуюся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме (пункт 18 статьи 4).

В соответствии с пунктом 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией следует понимать 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.

Конкуренция призвана обеспечивать стабильное развитие экономических отношений в Российской Федерации, высокое качество реализуемых товаров, оказываемых услуг, повышение эффективности деятельности участников товарного рынка.

Согласно пункту 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции признаком ограничения конкуренции является создание возможности для хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

В соответствии со статьей 16 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Квалифицирующими признаками применительно к статье 16 Закона о защите конкуренции выступают реальные либо возможные негативные последствия для определенной конкурентной среды и выявление причинной связи между определенными соглашением и (или) согласованными действиями и такими последствиями.

Материалами дела подтверждается, что между администрацией Кирсинского городского поселения и ИП <...> была установлена устная договоренность, достигнуто соглашение по вопросам сроков, стоимости выполнения работ, в результате последующие действия по размещению закупки, выполнению муниципального контракта, оплате выполненных работ носили согласованный характер.

Таким образом, своими действиями администрация Кирсинского городского поселения и ИП <...> нарушили запреты, установленные ст. 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Между ответчиками достигнуто антиконкурентное соглашение при размещении закупки, выполнении муниципального контракта, оплаты за счет муниципальных бюджетных денежных средств выполненных работ по ремонту подъездных путей к объекту «Строительство яслей на 60 мест, по адресу: Кировская область, Верхнекамский район, г. Кирс, ул. Кирова, д.3» по адресам: вдоль ул. Кирова от ул. Слободская до ул. Кирова, д.3; от ул. Ленина к объекту между зданиями ул. Ленина, д.5 и ул. Ленина, д.7.

В рассматриваемом случае целью проведения торгов в форме запроса котировок был не поиск лица для выполнения подрядных работ, а исключительно получение финансирования из бюджета и передача денежных средств лицу, выполнившему работы еще до проведения закупочной процедуры.

Комиссия Кировского УФАС России приходит к выводу о том, что в рассматриваемом случае нарушены основы конкурентной борьбы хозяйствующих субъектов, функционирующих на рынке выполнения работ по строительству автомобильных и пешеходных дорог.

Согласно разъяснениям Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенным в пункте 2 Постановления Пленума от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности об их совершении. Вывод о наличии одного из условий,

подлежащих установлению для признания действий согласованными, а именно; о том, что о совершении таких действий было заранее известно каждому из лиц, принимавших участие в согласованных действиях, может быть сделан исходя из фактических обстоятельств их совершения.

Осуществление согласованных действий предполагает в качестве условия прямое или косвенное взаимодействие между хозяйствующими субъектами и органами государственной или муниципальной власти.

Под недопущением конкуренции следует понимать такую ситуацию, когда в результате принятия соответствующим органом акта и (или) осуществления действия (бездействия) исключается любая возможность конкуренции.

Ограничение конкуренции подразумевает то, что в результате принятия соответствующим органом акта и (или) осуществления действия (бездействия) существенно снижается возможность конкуренции.

Устранение конкуренции свидетельствует о том, что в результате принятия соответствующим органом акта и (или) осуществления действия (бездействия) постепенно устраняется (минимизируется) возможность конкуренции.

На основании вышеизложенного, Комиссия Кировского УФАС России в действиях администрации Кирсинского городского поселения и индивидуального предпринимателя <...> усматривает факт нарушения ст. 16 Закона о защите конкуренции в связи с заключением антиконкурентного соглашения, выразившегося в установлении администрацией Кирсинского городского поселения возможности выполнения индивидуальным предпринимателем <...> работ за счет муниципальных бюджетных денежных средств, по ремонту подъездных путей к объекту «Строительство яс-лей на 60 мест, по адресу: Кировская область, Верхнекамский район, г. Кирс, ул. Кирова, д.3» по адресам: вдоль ул. Кирова от ул. Слободская до ул. Кирова, д.3; от ул. Ленина к объекту между зданиями ул. Ленина, д.5 и ул. Ленина, д.7, до проведения закупочной процедуры, что создало необоснованные и незаконные преимущества указанному хозяйствующему субъекту и приводит к ограничению доступа хозяйствующих субъектов на соответствующий товарный рынок.

Указанная позиция соответствует выводам, изложенным в постановлении Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 02.06.2014 по делу № А75-7932/2013.

Обстоятельства дела свидетельствуют о том, что работы выполнены в полном объеме. Действие муниципального контракта прекращено в силу надлежащего исполнения обязательств сторонами.

На основании вышеизложенного Комиссия приходит к выводу об отсутствии оснований для выдачи предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

Руководствуясь статьей 16, статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, статьей 48, статьей 49 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать администрацию Кирсинского городского поселения Верхнекамского района Кировской области и индивидуального предпринимателя <...> нарушившими статью 16 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства не выдавать.

Председатель комиссии

<...>

Члены комиссии

<...>

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном ст. 198 АПК РФ.