

## РЕШЕНИЕ

по делу № 049/01/16-234/2020

Резолютивная часть решения оглашена 26 января 2021 г.

г. Магадан

В полном объеме решение изготовлено 09 февраля 2021 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) при участии в дистанционном режиме представителей ответчиков: Магаданского областного государственного казенного учреждения «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области» (далее – Дирекция, Заказчик) <...> (дов. б/н от 11.01.2021), <...> (дов. без номера от 11.01.2021), ООО «КБК СОЦСТРОЙ» (далее – Общество, Подрядчик) <...> (дов. б/н от 01.01.2020), без участия представителей лица, располагающего сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах - Министерства строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области (далее – Министерство), без участия представителей заявителя - ООО «РДМ Строй», извещенных о времени и месте рассмотрения дела надлежащим образом, рассмотрев материалы дела № 049/01/16-234/2020 по признакам нарушения Магаданским областным государственным казенным учреждением «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области» (ИНН 4909130942, юридический адрес: 685000, г. Магадан, ул. Набережная реки Магаданки, д. 15, каб. 413) и обществом с ограниченной ответственностью «КБК СОЦСТРОЙ» (ИНН 3814997164, юридический адрес: г. Белгород, ул. Толстого, д. 55, офис 9) пункта 4 статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившегося в заключении антиконкурентного соглашения путем заключения государственного контракта № 17-2020 от 24.03.2020 на строительство объекта «Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42x24» по адресу: п. Палатка, Хасынский район, Магаданской области» по результатам закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) без проведения конкурентных процедур, что привело к созданию для отдельного хозяйствующего субъекта преимущественных условий осуществления деятельности, ограничило доступ к возможности заключения государственного контракта для иных хозяйствующих субъектов и, в свою очередь, привело или могло привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции,

### УСТАНОВИЛА:

21.04.2020 в Управление Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области поступило заявление от ООО «РДМ Строй» (вх. № 02/1603), указывающее на нарушение антимонопольного законодательства в действиях Магаданского областного государственного казенного учреждения «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области» (ИНН 4909130942, юридический адрес: 685000, г. Магадан, ул. Набережная реки Магаданки, д. 15, каб. 413) и общества с ограниченной ответственностью «КБК СОЦСТРОЙ» (ИНН 3814997164, юридический адрес: г. Белгород, ул. Толстого, д. 55, офис 9), выразившееся в заключении антиконкурентного соглашения путем заключения государственного контракта № 17-2020 от 24.03.2020 на

строительство объекта «Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42x24» по адресу: п. Палатка, Хасынский район, Магаданской области» по результатам закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) без проведения конкурентных процедур, что привело к созданию для отдельного хозяйствующего субъекта преимущественных условий осуществления деятельности, ограничило доступ к возможности заключения государственного контракта для иных хозяйствующих субъектов и, в свою очередь, привело или могло привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, что указывает на признаки нарушения **пункта 4 статьи 16** Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

По результатам рассмотрения заявления и материалов установлено следующее.

27.01.2020 Министерством строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области (далее – Министерство) на официальном сайте Единой информационной системы [zakupki.gov.ru](http://zakupki.gov.ru) (далее – ЕИС) было размещено извещение о проведении электронного аукциона «Строительство объекта «Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42x24» по адресу: п. Палатка, Хасынский район, Магаданской области» (реестровый номер <...>).

Начальная (максимальная) цена контракта 211 356 120,00 рублей.

Согласно извещению о проведении электронного аукциона, дата и время окончания подачи заявок – 04.02.2020 09:00; дата проведения электронного аукциона - 04.02.2020 14:00.

Согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона от 07.02.2020 № 0347200001020000002-2 на участие в электронном аукционе было подано две заявки от участников закупки, сделавших минимальные предложения о цене государственного контракта. Наиболее низкую цену контракта – 209 242 558,80 рублей, предложил участник ООО «ОрлАнс», чья заявка была признана соответствующей требованиям документации об электронном аукционе, и который был признан победителем электронного аукциона. Заявке участника ООО «КБК СОЦСТРОЙ» с предложением цены контракта 210 299 339,40 рублей был присвоен второй номер.

13.02.2020 Министерством на электронную площадку был передан проект контракта без своей подписи.

18.02.2020 победителем электронного аукциона был размещен протокол разногласий по государственному контракту.

19.02.2020 Министерством на электронную площадку был передан доработанный проект контракта без своей подписи.

25.02.2020 от электронной площадки <http://roseltorg.ru> в ЕИС получен документ «Уведомление об уклонении победителя от заключения контракта» от 25.02.2020.

25.02.2020 ООО «ОрлАнс» направило в антимонопольный орган жалобу на действия Министерства, по итогам рассмотрения которой комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области было принято решение по делу № 049/06/83.2-58/2020 от 03.03.2020 и выдано предписание, согласно которому, в частности, срок заключения контракта был продлен до 11.03.2020.

05.03.2020 Министерством в ЕИС размещен доработанный проект контракта без своей подписи от 05.03.2020.

06.03.2020 Министерством в ЕИС размещен протокол отказа от заключения контракта от 06.03.2020 № ПОК1, согласно которому Министерством принято решение об отказе от заключения государственного контракта с победителем закупки ООО «ОрлАнс» по причине того, что обществом была предоставлена недостоверная информация относительно

соответствия требованиям аукционной документации в части подтверждения наличия опыта выполнения работ. Основанием для вывода о недостоверности информации послужило письмо прокуратуры Магаданской области от 21.02.2020 № 86-17-2020/626 в адрес губернатора Магаданской области, согласно которому прокурорской проверкой было установлено, что представленные в составе заявки ООО «ОрлАнс» на участие в рассматриваемом электронном аукционе в качестве подтверждения наличия опыта выполнения работ копии договоров и актов выполненных работ по строительству перинатального центра в г. Норильске на сумму 125 706 798 рублей подписаны от имени ООО «ОрлАнс» неуполномоченными лицами, а также указанная сумма по данным налогового органа не отражена в бухгалтерском учете общества, что позволяет усомниться в наличии соответствующего опыта работы; о данных обстоятельствах 21.02.2020 прокуратура Магаданской области сделала предостережение министру строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области.

В дальнейшем Министерством были предприняты меры по заключению государственного контракта с участником закупки, занявшим второе место - ООО «КБК СОЦСТРОЙ», а именно – 10.03.2020 в его адрес посредством электронной торговой площадки направлен проект контракта с ценой 210 299 339,40 рублей.

16.03.2020 ООО «КБК СОЦСТРОЙ» направило Министерству протокол разногласий.

19.03.2020 Министерством размещен доработанный проект контракта без своей подписи.

19.03.2020 ООО «КБК СОЦСТРОЙ» направило Министерству подписанный со своей стороны проект контракта.

24.03.2020 Министерством в ЕИС размещен протокол отказа от заключения контракта от 23.03.2020 № ПОК2. В качестве основания для отказа от заключения контракта указано следующее: «Возникновение обстоятельств непреодолимой силы, Приказ министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области № 51-од от 23.03.2020 «Об отмене определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в связи с возникновением обстоятельств непреодолимой силы».

Согласно пункту 1 приказа министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области № 51-од от 23.03.2020 министр строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области приказал отменить определение поставщика (подрядчика, исполнителя) в связи с возникновением обстоятельств непреодолимой силы по следующему электронному аукциону: «Строительство объекта «Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42x24» по адресу: п. Палатка, Хасынский район, Магаданской области» (реестровый номер <...> , идентификационный код закупки 202490906252349090100100030024120414).

24.03.2020 Магаданским областным государственным казенным учреждением «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области» в реестре контрактов был размещен государственный контракт № 17-2020 от 24.03.2020 на строительство объекта «Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42x24» по адресу: п. Палатка, Хасынский район, Магаданской области», заключенный между Дирекцией и ООО «КБК СОЦСТРОЙ» с ценой 217 456 600,00 рублей по результатам закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

В качестве обоснования осуществления закупки у единственного поставщика в порядке пункта 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе указано Постановление Правительства Магаданской области от 24.03.2020 № 200-пп «О внесении изменений в Постановление Администрации Магаданской области от 24 декабря 2009 г. № 697-па», которым в «Номенклатуру и объемы резервов материально-технических ресурсов для ликвидации чрезвычайных ситуаций межмуниципального и регионального характера и в целях гражданской обороны на территории Магаданской области», утвержденные Постановлением администрации Магаданской области от 24.12.2009 № 697-па, в качестве

«Здания, помещения и сооружения, необходимые для организации санитарно-карантинного контроля в аэропорту» включен «Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42x24 по адресу п. Палатка, Хасынский район, Магаданской области», а также Приказ Минздравсоцразвития РФ от 09.12.2008 № 701н «Об утверждении типовых требований к оборудованию и техническому оснащению зданий, помещений и сооружений, необходимых для организации санитарно-карантинного контроля в пунктах пропуска через государственную границу Российской Федерации» как на основании для использования указанного сооружения для организации санитарно-карантинного контроля в аэропорту города Магадана.

В целях получения документов и информации, необходимых для правильного и всестороннего рассмотрения материалов, Управлением Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области, на основании части 1 статьи 25, части 6 статьи 44 Закона о защите конкуренции в адрес Учреждения были направлены запросы о предоставлении информации об обстоятельствах заключения рассматриваемого государственного контракта в адрес Правительства Магаданской области, Магаданского областного государственного казенного учреждения «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области».

Согласно пояснениям Правительства Магаданской области (исх. № 3464/01-41 от 02.06.2020) основанием для принятия Правительством Магаданской области Постановления от 24.03.2020 № 200-пп «О внесении изменений в Постановление Администрации Магаданской области от 24 декабря 2009 г. № 697-па» (далее - Постановление № 697-па) послужили следующие обстоятельства.

В соответствии с законодательством Российской Федерации определение материально-технических ресурсов, необходимых для предотвращения и ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций межмуниципального и регионального характера, в том числе и последствий, связанных с распространением новой коронавирусной инфекции на территории Магаданской области, находится в компетенции Правительства Магаданской области.

В связи с указанным Правительством принято решение, изложенное в Постановлении № 697-па, о включении здания и сооружений объекта «Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42x24 по адресу п. Палатка, Хасынский район, Магаданской области» (далее – Объект) в состав предусмотренных резервов для ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций межмуниципального и регионального характера, в частности, для организации санитарно-карантинного контроля в аэропорту города Магадана.

Также Правительство Магаданской области указало, что в условиях объективно неопределяемого срока окончания коронавирусной пандемии срок окончания строительства Объекта не имеет принципиального значения, в связи с чем Объект, окончание строительства которого планируется до конца 2020 года, может быть использован в целях, предусмотренных Постановлением № 697-па.

Кроме того, Правительство полагает, что расположение Объекта на значительном удалении от аэропорта Магадан не создает препятствий для использования Объекта для организации санитарно-карантинного контроля в аэропорту, так как Объект предполагается использовать в качестве «обсерватора».

Согласно пояснениям (исх. № 237 от 25.05.2020) Магаданского областного государственного казенного учреждения «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области» отмена определения подрядчика в результате проведения электронного аукциона с реестровым номером закупки 0347200001020000002 Министерством была связана с наступлением обстоятельств непреодолимой силы, а именно – с распространением коронавирусной инфекции, что повлекло за собой невозможность предоставления единственным участником закупки – ООО «КБК СОЦСТРОЙ», с которым должен

был бы заключен государственный контракт, обеспечения исполнения контракта ни в виде предоставления банковской гарантии, ни путем внесения денежных средств на указанный заказчиком счет.

По мнению Дирекции, у ООО «КБК СОЦСТРОЙ» по результатам проведения конкурентной процедуры возникло безусловное право на заключение государственного контракта, однако, указанные обстоятельства непреодолимой силы не позволили заключить данный контракт. Совокупность данных обстоятельств явилась основанием для заключения между Дирекцией и ООО «КБК СОЦСТРОЙ» государственного контракта № 17-2020 от 24.03.2020 на строительство объекта «Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42х24» по адресу: п. Палатка, Хасынский район, Магаданской области» по результатам закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с пунктом 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

Также Дирекция обосновала причинно-следственную связь между действиями по профилактике, предупреждению, ликвидации последствия коронавируса инфекции и предметом закупки следующими обстоятельствами.

Указом губернатора Магаданской области от 18.03.2020 № 44-у на территории Магаданской области введен режим повышенной готовности в соответствии с Федеральным законом от 21.12.1994 № 68-ФЗ «О защите населения от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера». Основным мероприятием, проводимым органами управления и единой системы в режиме повышенной готовности, является восполнение при необходимости резервов материальных ресурсов, созданных для ликвидации чрезвычайных ситуаций, на основании Постановления Правительства РФ от 30.12.2003 № 794 «О единой государственной системе предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций».

Постановлением Правительства Магаданской области от 24.03.2020 № 200-пп в Постановление администрации Магаданской области от 24.12.2009 № 697-па «О резервах материальных ресурсов для ликвидации чрезвычайных ситуаций межмуниципального и регионального характера и в целях гражданской обороны на территории Магаданской области» внесены следующие изменения:

- в качестве заказчика материальных ресурсов в резервы по объектам капитального строительства, некапитальным сооружениям, сооружениям утверждено Магаданское областное государственное казенное учреждение «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области»;

- номенклатура и объемы резервов материально-технических ресурсов для ликвидации чрезвычайных ситуаций межмуниципального и регионального характера дополнены объектом: «Здания, помещения и сооружения, необходимые для организации санитарно-карантинного контроля в аэропорту. Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42х24 по адресу: п. Палатка, Хасынский район Магаданской области».

Основанием для включения данного объекта в состав материально-технических ресурсов для ликвидации чрезвычайных ситуаций Дирекция указывает Приказ Минздравсоцразвития РФ от 09.12.2008 № 701н «Об утверждении типовых требований к оборудованию и техническому оснащению зданий, помещений и сооружений, необходимых для организации санитарно-карантинного контроля в пунктах пропуска через государственную границу Российской Федерации». Кроме того, Дирекция сообщает, что порядок использования указанного сооружения в организации санитарно-карантинного контроля в аэропорту Магадана в настоящее время прорабатывается совместно с министерством здравоохранения и демографической политики Магаданской области.

22.06.2020 на основании заявления ООО «РДМ Строй», а также документов и информации, представленных по запросам, Приказом Магаданского УФАС России № 01-12/83 возбуждено

дело № 049/01/16-234/2020 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения Магаданским областным государственным казенным учреждением «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области» (ИНН 4909130942, юридический адрес: 685000, г. Магадан, ул. Набережная реки Магаданки, д. 15, каб. 413), обществом с ограниченной ответственностью «КБК СОЦСТРОЙ» (ИНН 3814997164, юридический адрес: г. Белгород, ул. Толстого, д. 55, офис 9) пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Определением № 182 от 07.07.2020 дело назначено к рассмотрению на 28.07.2020.

24.07.2020 от ООО «КБК СОЦСТРОЙ» поступили пояснения относительно рассматриваемого спора (вх. № 01/3025), в которых Общество не согласилось с вменяемым нарушением антимонопольного законодательства, полагает, что в действиях Общества отсутствует состав вменяемого нарушения, а рассматриваемый контракт заключен правомерно, с учетом сложившейся на территории Магаданской области ситуации, вызванной непреодолимой силой в виде распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19).

28.07.2020 в адрес Магаданского УФАС России поступили пояснения Магаданского областного государственного казенного учреждения «Дирекция единого заказчика Министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области» (далее — Дирекция) (вх. № 01/2042).

В соответствии с указанными пояснениями обращение всякого юридического лица в антимонопольный орган может быть реализовано исключительно как способ защиты гражданских прав (пункт 2 статьи 11 Гражданского Кодекса Российской Федерации). Наличие нарушенных гражданских прав и статуса заинтересованного лица заявителя обязательно для удовлетворения требований, как в судебном, так и в административном судопроизводстве. Учитывая изложенное Дирекция полагает, что ООО «РДМ Строй» не является заинтересованным лицом, чьи права и законные интересы нарушены, и не может выступать заявителем по настоящему делу.

Кроме того, Дирекция пояснила, что в начале марта 2020 года в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19), в том числе на территории Магаданской области, сложилась тяжелая финансово экономическая ситуация, в результате которой ООО «КБК СОЦСТРОЙ», и иные хозяйствующие субъекты, лишились возможности получить банковскую гарантию в качестве обеспечения исполнения контракта. Так, по имеющейся информации, из шести банков в отношении ООО «КБК СОЦСТРОЙ» ни одним не принято положительного решения. Перечисление денежных средств на счет Заказчика в качестве обеспечения контракта являлось бы в указанных условиях рискованной финансовой операцией, вследствие чего хозяйствующие субъекты не могли заключить контракт по результатам конкурентной процедуры. Указанное послужило условием для принятия решения об осуществлении закупки у единственного поставщика. Двойное назначение возводимого сооружения было определено в марте 2020 года в период объявления режима повышенной готовности в целях обеспечения санитарно-карантинного контроля за ситуацией. Установление рассматриваемому объекту дополнительного назначения сооружения, необходимого для организации санитарно-карантинного контроля в аэропорту.

По мнению Дирекции, причинно-следственная связь между распространением на территории Российской Федерации, в том числе Магаданской области, коронавирусной инфекции, и заключением контракта с ООО «КБК СОЦСТРОЙ» выражается в следующей схеме: «Распространение новой коронавирусной инфекции на территории Российской Федерации (возникновение обстоятельства непреодолимой силы) => Обеспечение изоляции в обособленном помещении как часть санитарной охраны территории Российской Федерации при пересечении границы (действия по профилактике, предупреждению, ликвидации последствий распространения коронавирусной инфекции вторичная причина) => Строительство соответствующего обособленного помещения (последствие (результат) действий - избранный предмет закупки)».

Учитывая изложенное, Дирекция полагает, что избранный способ закупки, в сложившейся ситуации, является правомерным, следовательно, в действиях Дирекции отсутствует признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Определением № 208 от 04.08.2020 об отложении рассмотрения дела № 049/01/16-234/2020 о нарушении антимонопольного законодательства рассмотрение дела в связи с необходимостью получения и анализа новых документов и информации было отложено на 24.09.2020. Также данным определением были запрошены дополнительные письменные пояснения относительно обстоятельств рассматриваемого дела.

Определением № 275 от 24.09.2020 о продлении срока и об отложении рассмотрения дела № 049/01/16-234/2020 о нарушении антимонопольного законодательства срок рассмотрения дела был продлен до 31.12.2020, рассмотрение дела в связи с необходимостью получения и анализа дополнительных документов было отложено на 27.10.2020. Также данным определением у Подрядчика были запрошены информация и надлежащим образом заверенные копии документов, подтверждающие обращения ООО «КБК СОЦСТРОЙ» в банковские учреждения за получением обеспечения исполнения контракта в виде банковской гарантии при проведении конкурентной закупки по рассматриваемому объекту, а также результаты данных обращений.

Определением № 301 от 23.10.2020 о привлечении лица, располагающего сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах, к рассмотрению дела № 049/01/17-27/2020 в качестве лица, располагающего сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах, привлечено к участию в рассмотрении дела Министерство строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области (ИНН 4909062523).

Определением № 304 от 27.10.2020 об отложении рассмотрения дела № 049/01/16-234/2020 о нарушении антимонопольного законодательства рассмотрение дела в связи с необходимостью получения и анализа новых документов и информации было отложено на 25.11.2020. Также данным определением были запрошены следующие документы и информация:

*у Дирекции:*

- информация о дате включения рассматриваемой закупки в план-график закупок;
- информация о том, каким должностным лицом Министерства было поручено Дирекции осуществление рассматриваемой закупки, о дате такого поручения, о датах передачи Министерством Дирекции материалов по объекту закупки (проектно-сметной документации, проекта контракта, закупочной документации, расчета-обоснования НМЦК);
- информация о том, согласовывался ли Дирекцией с Министерством способ осуществления рассматриваемой закупки (закупка у единственного поставщика);
- информация о причинах изменения НМЦК рассматриваемой закупки в сравнении с закупкой, проводившейся Министерством по конкурентной процедуре;
- информация о причинах неустановления в государственном контракте № 17-2020 от 24.03.2020 условия о предоставлении Подрядчиком обеспечения исполнения контракта;
- информация о том, каким образом Дирекции стало известно об отсутствии у ООО «КБК СОЦСТРОЙ» возможности предоставить банковскую гарантию в качестве обеспечения исполнения контракта;

*у Министерства:*

- информация о том, каким должностным лицом Министерства было поручено Дирекции осуществление рассматриваемой закупки, о дате такого поручения, о

датах передачи Министерством Дирекции материалов по объекту закупки (проектно-сметной документации, проекта контракта, закупочной документации, расчета-обоснования НМЦК);

- о информация о том, согласовывался ли Дирекцией с Министерством способ осуществления рассматриваемой закупки (закупка у единственного поставщика);
- о информация о том, по какой причине Министерством не было принято решение о признании ООО «КБК СОЦСТРОЙ» уклонившимся от заключения контракта вследствие непредоставления Обществом обеспечения исполнения контракта вместе с подписанным проектом контракта;
- о информация о том, каким образом Министерству стало известно об отсутствии у ООО «КБК СОЦСТРОЙ» возможности предоставить банковскую гарантию;
- о пояснения по вопросу о том, является ли для заказчика существенным и значимым условием контракта на производство строительных работ предоставление подрядчиком обеспечения исполнения контракта;
- о информация о том, заключались ли (указать реестровые номера контрактов при наличии) Министерством государственные контракты в рамках осуществления госзакупок с проведением конкурентных процедур и с условием предоставления поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обеспечения исполнения контракта в период с марта по май 2020 года.

25.11.2020 от Дирекции поступило письменное пояснение № 2048 (вх. № 01/3677 от 25.11.2020), в котором Дирекция сообщает следующее.

Информация о дате включения рассматриваемой закупки в план-график закупок была внесена Министерством 16.01.2020, Дирекцией закупка была включена в план-график 23.03.2020.

Материалы по объекту закупки были переданы Министерством Дирекции по акту приема-передачи документации б/н от 11.02.2020 года. Должностными лицами Министерства не поручалось Дирекции осуществление рассматриваемой закупки. Согласование способа осуществления рассматриваемой закупки происходило в рабочем режиме; документально не оформлялось.

Изначально НМЦК, применяемая при конкурентном способе закупки, была рассчитана неверно, так как определенный объем работ уже был выполнен предыдущим подрядчиком ООО «Техинжстрой», некоторые работы не были учтены при расчете, а также были допущены арифметические ошибки. При повторном пересчете сметной стоимости строительства НМЦК изменилась.

В соответствии с частью 2 статьи 96 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе) заказчик вправе, но не обязан устанавливать требование об обеспечении исполнения контракта. Закупка осуществлялась в соответствии с пунктом 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе. Кроме того, заказчик в контракте установил требование о залоговом сопровождении авансовых платежей.

Возникшая ситуация с распространением коронавирусной инфекции и вызванные ею последствия в виде приостановления выдачи банками банковских гарантий являлись общеизвестными, в том числе об этом сообщалось в СМИ. Руководство Подрядчика активно взаимодействовало по рабочим вопросам, в том числе с Министерством по различным вопросам, не связанным с конкретной закупкой. В ходе такого взаимодействия было очевидно, что в условиях распространения коронавирусной инфекции, получить и предоставить заказчику банковскую гарантию в качестве обеспечения исполнения контракта в марте 2020

года невозможно.

Определением № 328 от 25.11.2020 о продлении срока и об отложении рассмотрения дела № 049/01/16-234/2020 о нарушении антимонопольного законодательства срок рассмотрения дела был продлен до 26.02.2021, рассмотрение дела в связи с необходимостью получения и анализа дополнительных документов было отложено на 26.01.2021. Также данным определением были запрошены следующие информация и надлежащим образом заверенные копии документов:

*у Дирекции:*

- распоряжение (поручение) Правительства Магаданской области, на основании которого Дирекции было поручено осуществление рассматриваемой закупки в качестве заказчика;
- акт приема-передачи документации о закупке по рассматриваемому объекту от Министерства Дирекции;
- информация о том, осуществляются либо планируются ли в ближайшее время закупки необходимого оборудования для обеспечения возможности использования объекта в качестве «обсерватора»;

*у Министерства:*

- акт приема-передачи документации о закупке по рассматриваемому объекту от Министерства Дирекции.

В ответ на вышеуказанный запрос документов от Дирекции поступили пояснения от 21.12.2020, в которых Дирекция указывает, что функции государственного заказчика возложены на учреждение постановлением Правительства Магаданской области № 328 от 25.11.2020, с целью поставки оборудования для «обсерватора» был заключен ряд государственных контрактов, представить акт приема-передачи документации не представляется возможным ввиду изъятия документов органами УФСБ России по Магаданской области.

Рассмотрев представленные материалы, письменные пояснения сторон, пояснения представителей сторон на заседаниях по рассмотрению дела, Комиссия приходит к следующему.

Предметом рассматриваемой закупки являлось строительство объекта «Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42x24».

Первоначально заказчиком данной закупки выступило Министерство, разместившее 27.01.2020 извещение о проведении электронного аукциона (реестровый номер <...> ). По результатам проведения конкурентных процедур государственный контракт подлежал заключению с ООО «КБК СОЦСТРОЙ». Вместе с тем, Общество не исполнило обязанность по предоставлению обеспечения исполнения контракта в виде внесения денежных средств либо предоставлению банковской гарантии. Обществом вместе с подписанным проектом контракта в адрес заказчика 19.03.2020 была направлена ненадлежащая банковская гарантия (относящаяся к иной закупке). Представители Общества объяснили направление ненадлежащей банковской гарантии технической ошибкой. Данные действия Общества могли быть расценены как уклонение от заключения контракта, что могло бы повлечь за собой включение Общества в реестр недобросовестных поставщиков в соответствии с частью 2 статьи 104 Закона о контрактной системе.

Тем не менее, Министерством данная ненадлежащая банковская гарантия не была рассмотрена. До истечения срока подписания контракта со стороны заказчика (24.03.2020) Министерством было принято решение об отмене закупки. 24.03.2020 Министерством в ЕИС размещен протокол отказа от заключения контракта от 23.03.2020 № ПОК2. В качестве

основания для отказа от заключения контракта указано следующее: «Возникновение обстоятельств непреодолимой силы, Приказ министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области № 51-од от 23.03.2020 «Об отмене определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в связи с возникновением обстоятельств непреодолимой силы». Также представители Министерства в письменных пояснениях и устных пояснениях на заседаниях Комиссии указывали в качестве причин отказа от заключения контракта на невозможность получения подрядчиками банковских гарантий в период распространения пандемии коронавируса.

В соответствии с Постановлением Правительства Магаданской области № 618-пп от 11.09.2019 создано Магаданское областное государственное казенное учреждение «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области», на которое возложено осуществление функций заказчика по объектам капитального ремонта и капитального строительства государственной собственности Магаданской области.

Постановлением Правительства Магаданской области от 24.03.2020 № 200-пп «О внесении изменений в Постановление Администрации Магаданской области от 24 декабря 2009 г. № 697-па», в «Номенклатуру и объемы резервов материально-технических ресурсов для ликвидации чрезвычайных ситуаций межмуниципального и регионального характера и в целях гражданской обороны на территории Магаданской области», утвержденные Постановлением администрации Магаданской области от 24.12.2009 № 697-па, в качестве «Здания, помещения и сооружения, необходимые для организации санитарно-карантинного контроля в аэропорту» включен «Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42x24 по адресу п. Палатка, Хасынский район, Магаданской области», а также Приказ Минздравсоцразвития РФ от 09.12.2008 № 701н «Об утверждении типовых требований к оборудованию и техническому оснащению зданий, помещений и сооружений, необходимых для организации санитарно-карантинного контроля в пунктах пропуска через государственную границу Российской Федерации» как на основание для использования указанного сооружения для организации санитарно-карантинного контроля в аэропорту города Магадана. Этим же постановлением Дирекция была назначена государственным заказчиком по объектам резервов материально-технических ресурсов.

На указанных основаниях Дирекция выступила в качестве заказчика по рассматриваемой закупке и заключила с ООО «КБК СОЦСТРОЙ» государственный контракт № 17-2020 от 24.03.2020 на строительство объекта «Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42x24» по адресу: п. Палатка, Хасынский район, Магаданской области» по результатам закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) в порядке пункта 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

Обстоятельства и основания заключения данного контракта без проведения конкурентных процедур способом закупки у единственного поставщика стали предметом рассмотрения комиссией ФАС России по делу № П67/20, по результатам которого было вынесено решение от 23.06.2020, согласно которому в действиях Дирекции было признано нарушение части 5 статьи 24 Закона о контрактной системе, заключающееся в неправомерном выборе способа осуществления закупки. Предписание об устранении не выдавалось в связи с заключением государственного контракта.

Данное решение обжаловано в Арбитражный суд города Москвы. По результатам рассмотрения вынесено решение по делу № А40-142204/20-154-1041 от 02.12.2020, согласно которому жалоба на решение комиссии ФАС России оставлена без удовлетворения, решение комиссии ФАС России оставлено без изменений. В апелляционной инстанции решение Арбитражного суда города Москвы не обжаловалось.

Также Министерством финансов Магаданской области была проведена внеплановая камеральная проверка в отношении действий Дирекции при заключении рассматриваемого государственного контракта, по итогам которой составлен акт № 12 от 08.05.2020. Согласно

данному акту в действиях Заказчика установлены, в частности, нарушения пункта 9 части 1 статьи 93, частей 1 и 5 статьи 24 Закона о контрактной системе, выразившееся в неправомерном выборе способа осуществления закупки. Должностное лицо Дирекции, виновное в допущенных нарушениях, было привлечено к административной ответственности в порядке, предусмотренном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Указанный акт Министерства финансов Магаданской области и постановление о назначении административного наказания Дирекцией и привлеченным к административной ответственности должностным лицом не обжаловались.

В соответствии с пунктом 4 статьи 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, в частности к ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта и заказчика как не соответствующих статье 16 Закона о защите конкуренции необходимо установить наличие противоречащих закону соглашения между указанными лицами или их согласованных действий и наступление (возможность наступления) в результате этих действий (соглашения) последствий, связанных с недопущением, ограничением, устранением конкуренции.

В силу пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашением является договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Таким образом, соглашение является согласованным выражением воли двух или более участников.

Для целей квалификации действий субъектов в качестве антиконкурентного соглашения либо согласованных действий необходимо установить одновременно наличие следующих обстоятельств:

- наличие соглашения либо согласованных действий двух или более участников, в частности (между): органами власти (всех уровней, в том числе органами местного самоуправления); органами и организациями, осуществляющими функции органов власти; внебюджетными фондами; Центральным банком Российской Федерации и всеми перечисленными органами, организациями и внебюджетными фондами; либо всеми перечисленными субъектами между собой; всеми перечисленными субъектами и хозяйствующим(-и) субъектам(-и);

- имеют ли место отрицательные последствия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции;

- имеется ли причинно-следственная связь между заключением соглашения либо осуществлением согласованных действий и наступлением (либо возможностью наступления) отрицательных последствий для конкуренции.

При отсутствии одного из элементов состава, соглашение (согласованные действия) субъектов нельзя квалифицировать как нарушение статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Вместе с тем, в материалах настоящего дела не имеется достаточной совокупности доказательств, свидетельствующих о наличии договоренности между Обществом и

Дирекцией об осуществлении рассматриваемой закупки без проведения конкурентных процедур с целью ограничения конкуренции. ООО «КБК СОЦСТРОЙ» получило право на заключение контракта на строительство объекта по итогам проведения конкурентной закупки Министерством строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области, однако заключение контракта не состоялось. Впоследствии с инициативой заключения контракта как с единственным поставщиком к Обществу обратилась Дирекция. При указанных обстоятельствах Комиссия не усматривает в действиях Общества признаков нарушения антимонопольного законодательства в виде заключения антиконкурентного соглашения

Факт нарушения Дирекцией Закона о контрактной системе, заключающегося в неправомерном выборе способа осуществления закупки, что привело или могло привести к ограничению конкуренции, подтвержден решением Комиссии ФАС России и актом Министерства финансов Магаданской области, тем не менее, при указанных обстоятельствах не усматривается признаков наличия антиконкурентного соглашения между ответчиками по настоящему делу.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу об отсутствии запрещенного пунктом 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции антиконкурентного соглашения, заключенного между Магаданским областным государственным казенным учреждением «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области» и ООО «КБК СОЦСТРОЙ». Учитывая изложенное, рассмотрение дела на основании пункта 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции подлежит прекращению.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3.4 статьи 41, пунктом 1 части 1 статьи 48, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

#### **РЕШИЛА:**

Прекратить рассмотрение дела № 049/01/16-234/2020, возбужденного в отношении Магаданского областного государственного казенного учреждения «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области» (ИНН 4909130942, юридический адрес: 685000, г. Магадан, ул. Набережная реки Магаданки, д. 15, каб. 413) и общества с ограниченной ответственностью «КБК СОЦСТРОЙ» (ИНН 3814997164, юридический адрес: г. Белгород, ул. Толстого, д. 55, офис 9) по признакам нарушения пункта 4 статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в заключении антиконкурентного соглашения путем заключения государственного контракта № 17-2020 от 24.03.2020 на строительство объекта «Физкультурно-оздоровительный комплекс с универсальным игровым залом 42x24» по адресу: п. Палатка, Хасынский район, Магаданской области» по результатам закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) без проведения конкурентных процедур, в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд, а также в коллегиальный орган ФАС России (в случае обжалования решения в коллегиальный орган ФАС России, принятые по делу акты могут быть обжалованы в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа ФАС России).

