

РЕШЕНИЕ № 064/01/17-26/2021

Резолютивная часть решения оглашена 21 сентября 2021 года

Решение в полном объеме изготовлено 4 октября 2021 года
г. Саратов

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Саратовской области по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:

1. заместитель руководителя управления, председатель Комиссии;
2. начальник отдела контроля органов власти, член Комиссии;
3. старший государственный инспектор отдела контроля органов власти, член Комиссии,

рассмотрев дело № 064/01/17-26/2021 по признакам нарушения Управлением капитального строительства администрации Энгельсского муниципального района (ИНН 6449012228, 413100, Саратовская область, город Энгельс, площадь Ленина, дом 30), ООО «Автодорожник» (ИНН 6449035747, 413124, Саратовская область, город Энгельс, 1-й Геологический проезд, 2) п. 1 ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), в присутствии на заседании:

УСТАНОВИЛА:

В Саратовское УФАС России поступила информация прокуратуры Саратовской области (исх. №7/1-11-2020 от 28.12.2020) относительно действий Управления капитального строительства администрации Энгельсского муниципального района (далее – Управление, Заказчик) и ООО «Автодорожник».

Приказом Саратовского УФАС России № 120 от 29.01.2021 возбуждено настоящее дело по признакам нарушения п. 1 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции Управлением капитального строительства администрации Энгельсского муниципального района, ООО «Автодорожник».

06.11.2020 Управлением опубликовано извещение №0160300003620000401 о проведении аукциона на выполнение работ по строительству велосипедной дорожки в границах Энгельсского муниципального района с начальной (максимальной) ценой контракта 249 679 585,76 руб. и сроком исполнения до 31.03.2021.

Дата проведения аукциона – 16.11.2020.

Результаты определения поставщика подведены протоколом рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе № 0160300003620000401 от 16.11.2020.

Согласно протоколу до окончания срока подачи заявок на участие в аукционе 16.11.2020 до 9 часов 00 минут (время местное)) была представлена 1 (одна) заявка на участие в аукционе ООО «Автодорожник».

В соответствии с ч. 16 ст. 66 Федерального закона №44-ФЗ от 05.04.2013 «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе), в связи с тем, что подана только одна заявка на участие в аукционе, аукцион признается несостоявшимся.

В соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 71 Закона о контрактной системе контракт заключается с участником аукциона, подавшим единственную заявку на участие в нем в соответствии с п. 25 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной системе в порядке, установленном ст. 83.2 Закона о контрактной системе.

04.12.2020 между Управлением и ООО «Автодорожник» по результатам рассмотрения единственной заявки на участие в аукционе заключен муниципальный контракт № 401 на строительство объекта капитального строительства.

Прокуратурой установлено, что фактически работы по строительству велосипедной дорожки начаты Обществом до заключения муниципального контракта, что подтверждается актом проверки прокуратуры г. Энгельс от 02.12.2020, а также объяснениями директора Общества, начальника Управления, главы Энгельсского муниципального района.

Согласно акту осмотра прокуратуры г. Энгельс от 02.12.2020 по состоянию на 02.12.2020 при строительстве объекта: «Велосипедная дорожка в границах Энгельсского муниципального района» работы ведутся неравномерно, задействована тяжелая строительная техника. В части объекта идут подготовительные (расчистка местности) и земляные работы (устранение рельефа территории, разравнивание грунта) и работы по укладке «подушки» (укладка песка и гравия). Малая часть от всей длины линейного объекта уложена финишным слоем.

Из объяснений директора Общества следует, что работы начались сразу после проведения торгов.

Как следует из объяснений начальника Управления работы велись до заключения контракта и заключались в подготовке к строительно-монтажным работам: обустройство подъездных путей к началу производства работ, после определения подрядчика начались основные работы.

Из объяснений главы Энгельсского муниципального района следует, что подрядчик начал подготовительные работы в октябре 2020 года в рамках договора подряда от 12.10.2020. Строительство объектов капитального строительства (в составе велодорожки 4 капитальных мостовых перехода) было начато после получения разрешения на строительство и заключения договора подряда по результатам аукциона.

Из объяснений главы Энгельсского муниципального района следует, что на 07.11.2020 ведутся подготовительные работы в рамках исполнения соответствующего договора, асфальтирование участка велодорожки в районе Парка покорителей космоса подрядчиком было осуществлено по собственной инициативе.

Статья «Кто сказал «Поехали!»: скандальный энгельсский тендер на четверть млрд рублей остановлен по коронавирусной жалобе» с фотоматериалом, свидетельствующем о начале работ по строительству велосипедной дорожки, опубликована 17.11.2020 в сети «Интернет» на сайте информационного агентства www.business-vector.info.

07.11.2020 в сети «Интернет» на сайте www.saratov.gov.ru опубликована статья «Началась укладка асфальта на велодорожке от Энгельса до Парка покорителей космоса», из которой следует, что по состоянию на 07.11.2020 на протяжении 12,7 км уже устроено земляное основание велосипедной дорожки, на участке у Парка покорителей космоса началась укладка щебня и асфальтирование. Публикация сопровождается фотоматериалом, на котором зафиксирован факт выполнения работ по строительству велосипедной дорожки с применением строительной техники.

Отношения, связанные с проведением закупок на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд регулируются с 01.01.2014 Федеральным законом № 44-ФЗ, которым, в том числе установлен единый порядок проведения закупок в целях обеспечения единства экономического пространства на территории

Российской Федерации при проведении закупок, расширения возможностей для участия физических и юридических лиц в размещении заказов и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, совершенствования деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления в сфере проведения закупок, обеспечения гласности и прозрачности размещения заказов, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере проведения закупок.

Частью 2 статьи 8 Федерального закона № 44-ФЗ установлено, что конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров. Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям настоящего Федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

В силу частей 1, 2 статьи 24 Федерального закона № 44-ФЗ заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя). Конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме (электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 31 Федерального закона № 44-ФЗ при осуществлении закупки заказчик устанавливает единые требования к участникам закупки, в том числе соответствие требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки.

Частью 1 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ предусмотрено, что контракт заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки или приглашением принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документацией о закупке, заявкой, окончательным предложением участника закупки, с которым заключается контракт, за исключением случаев, в которых в соответствии с настоящим Федеральным законом извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены. Исполнение контракта включает в себя следующий комплекс мер, реализуемых после заключения контракта и направленных на достижение целей осуществления закупки путем взаимодействия заказчика с поставщиком (подрядчиком, исполнителем) в соответствии с гражданским законодательством и настоящим Федеральным законом (часть 1 статьи 94 Федерального закона № 44-ФЗ).

Специальным законом, регулирующим отношения, связанные с защитой конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, является Закон о защите конкуренции.

Частью 2 статьи 1 Закона о защите конкуренции установлено, что целями данного нормативного правового акта являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

В силу пункта 3 статьи 1 ГК РФ при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно. Согласно пункту 4 статьи 1 ГК РФ никто не вправе

извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения.

При этом, оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации.

В свою очередь, конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг.

Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям Закона о контрактной системе, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок (п. 2 ст. 8 Закона о контрактной системе).

В силу пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе: координация организаторами торгов, запроса котировок или заказчиками деятельности его участников; создание участнику торгов, запроса котировок или нескольким участникам торгов, запроса котировок преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом; нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, запроса котировок; участие организаторов торгов, запроса котировок или заказчиков и (или) работников организаторов торгов, запроса котировок или работников заказчиков в торгах, запросе котировок.

Действия лиц по заключению и реализации ограничивающего конкуренцию соглашения на торгах квалифицируются по п. 1 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

Из письма ФАС России от 24.12.2015 № ИА/74666/15 квалификация действий по заключению соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками таких торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, должна осуществляться по п. 1 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

Согласно позиции ФАС России, изложенной в письме от 04.09.2017 № ИА/60890/17, запреты на действия, указанные в п. 1 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции, а также на иные действия при проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений, прямо не поименованные в данной норме, но которые могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, не являются безусловными запретами, и составы правонарушений, выразившиеся в их нарушении, не являются формальными.

Проведение торгов подразумевает состязательность хозяйствующих субъектов, проведение же их при наличии договоренности между заказчиком и участником, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичной, открытой, прозрачной процедуре торгов в установленном порядке могут быть выявлены лица, желающие выполнять работы и получившие доступ к соответствующему товарному рынку.

Таким образом, Управлением ООО «Автодорожник» могли быть созданы преимущественные условия в еще незавершенной процедуре закупки, что фактически ограничило круг потенциальных участников закупки, поскольку победитель уже заранее определен Заказчиком и по факту уже начал исполнять обязательства в соответствии с предметом еще не заключенного государственного контракта. Данные действия Управления и Общества

могут являться нарушением порядка проведения аукциона, которые привели (или могли привести) к недопущению, ограничению, устранению конкуренции на рынке производства общестроительных работ по строительству велосипедной дорожки в границах Энгельсского муниципального района, что является нарушением антимонопольного законодательства.

При таких обстоятельствах, в действиях Управления капитального строительства администрации Энгельсского муниципального района и ООО «Автодорожник» имеются признаки нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В ходе рассмотрения дела установлены также следующие обстоятельства.

Из пояснений представителей ООО «Автодорожник» следует, что работы на спорном объекте были начаты после публикации в ЕИС протокола рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе № 0160300003620000401 от 16.11.2020. ООО «Автодорожник» понимало, что является единственным участником закупки и с Обществом будет заключен контракт.

Принимая во внимание позицию Общества, Комиссия отмечает, что в соответствии с п. 1 ст. 2 ГК РФ предпринимательская деятельность осуществляется на свой риск. При этом, закупка на выполнение работ по строительству велосипедной дорожки в границах Энгельсского муниципального района была объявлена публично. Любой заинтересованный хозяйствующий субъект наравне с ООО «Автодорожник» имел возможность принять участие в аукционе.

Доказательств того, что Общество производило работы в рамках исполнения контракта до признания его победителем по закупке и публикации результатов аукциона № 0160300003620000401 в материалы дела не представлено. Также и акт осмотра, представленный прокуратурой Саратовской области, датирован 02.12.2020, после признания ООО «Автодорожник» единственным участником закупки.

Также согласно пояснениям Управления, ООО «Автодорожник» до заключения контракта ООО «Автодорожник» велись подготовительные работы к строительству объекта: «Велосипедная дорожка в границах Энгельсского муниципального района» в рамках договора подряда от 12.10.2020.

Согласно п. 1.1 Подрядчик (ООО «Автодорожник») обязуется по заданию Заказчика (Управление) выполнить работу, указанную в п. 1.2 договора и сдать результат Заказчику, а Заказчик обязуется принять результат работ и оплатить его.

В соответствии с п. 1.2 данного договора Подрядчик обязуется выполнить следующую работу: подготовить территорию под строительство.

Согласно п. 1.4 Срок выполнения работ с 14.10.2020 до 31.12.2020.

Согласно пояснениям Управления, ООО «Автодорожник» задание к данному договору не составлялось, акта выполненных работ не имеется, оплата не производилась.

В связи с чем, преимущества, оплаты по договору при осуществлении подготовительных работ ООО «Автодорожник» не получено.

Комиссия Саратовского УФАС России соглашается с позицией ООО «Автодорожник» и Управления о том, что из опубликованных фотоматериалов Правительства Саратовской области и в СМИ невозможно достоверно установить участок дороги, географическое положение, а также лиц, которые производят работы.

В ходе рассмотрения дела с целью сбора и анализа дополнительных доказательств Саратовским УФАС России направлены запросы в Правительство Саратовской области, Министерство транспорта Саратовской области, УГАДН по Саратовской области, Ассоциацию СРО «Саратовские строители», Ассоциацию СРО «Объединение строителей

Саратовской области», Агентство деловых новостей «Бизнес-вектор».

По данным Правительства Саратовской области (№4-17-10/1412 от 09.09.2021), Министерства транспорта Саратовской области (№01-02-04/10617 от 08.09.2021), УГАДН по Саратовской области (№06-09/3524 от 07.09.2021), Ассоциации СРО «Саратовские строители» (№445 от 02.09.2021), Ассоциации СРО «Объединение строителей Саратовской области» (№627 от 20.09.2021), Агентства деловых новостей «Бизнес-вектор (б/н от 14.09.2021) дополнительными материалами и информацией о ходе строительства велосипедной дорожки лица не располагают.

Согласно ст. 4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией понимается 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.

Комиссия отмечает, что сам по себе факт проведения работ единственным участником закупки с момента определения единственным участником закупки до дня заключения контракта в данном случае не оказывает влияния на конкуренцию, товарный рынок по строительству автомобильных дорог и автомагистралей.

Учитывая приведенные ранее обстоятельства: участие ООО «Автодорожник» в публичной закупке, проведение работ по строительству велосипедной дорожки после определения победителя, отсутствие каких-либо вознаграждений за выполнение подготовительных работ, отсутствие доказательств о выполнении Обществом работ до определения победителя по закупке, отсутствие иных доказательств виновности Общества и Управления, Комиссия приходит к выводу об отсутствии между Управлением и ООО «Автодорожник» антиконкурентного соглашения, которое имеет своей целью либо приводит к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников.

В связи с чем, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 1 статьи 41, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

Рассмотрение дела № 064/01/17-26/2021, возбужденного в отношении Управления капитального строительства администрации Энгельсского муниципального района, ООО «Автодорожник» по признакам нарушения п. 1 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции, прекратить ввиду отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии

В соответствии со статьей 52 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» решение антимонопольного органа может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд, а также в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.