

РЕШЕНИЕ

по делу о нарушении антимонопольного законодательства

г. Томск

№070/01/11-103/2021

Резолютивная часть оглашена 24 декабря 2021 года

В полном объеме решение изготовлено 30 декабря 2021 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Томской области по рассмотрению дела по признакам нарушения антимонопольного законодательства в составе:

председателя комиссии: Абдурахманова А.Ф., заместителя руководителя управления,

членов комиссии: Безбородовой М.А. – главного специалиста-эксперта отдела контроля органов власти и антиконкурентных соглашений, Довгала М.А. – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти и антиконкурентных соглашений,

рассмотрела дело № 070/01/11-103/2021 по признакам нарушения Б, С пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

в отсутствие заявителя Администрации муниципального образования «Сергеевское сельское поселение», Б., С., ответчиков, извещенных надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения дела (отчет об отправке электронного письма от 14.12.2021 16:45), Комиссия

УСТАНОВИЛА:

В Томское УФАС России обратилась Администрация муниципального образования «Сергеевское сельское поселение» с обращением (вх.3903 от 28.05.2021) о возможных нарушениях положений Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон № 135-ФЗ) участниками закупки № 0165200003321000101, в котором указано следующее.

09.04.2021 размещено извещение о проведении закупки на приобретение жилья для детей сирот и детей, оставшихся без попечения родителей в форме электронного аукциона в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», для нужд Администрации муниципального образования «Сергеевское сельское поселение» (далее – Администрация). Начальная максимальная цена контракта 1 056 000 рублей.

В соответствии с представленным Администрацией протоколом подведения итогов электронного аукциона от 29.04.2021 на участие в закупке подали заявки Б, С.

По результатам аукциона муниципальный контракт № 0165200003321000101 от 21.05.2021 был заключен с Б. Сумма контракта 1 029 600 руб.

При приемке жилого помещения сотрудникам Администрации была предъявлена доверенность от 19.04.2021 №, выданная Б. С., т.е. участнику № 1 электронного аукциона № 0165200003321000101, на право продажи за цену и на условиях по своему усмотрению любых принадлежащих объектов недвижимости на территории Томской области, на право представления интересов в органах, организациях и учреждениях, на право совершения юридически значимых действий на электронных торговых площадках, подписания электронной цифровой подписью всех необходимых документов, совершения действий с участием доверителя на электронном аукционе, на право приобретения за цену и на условиях по своему усмотрению любых объектов недвижимости на территории Томской области.

Из представленных по запросу Томского УФАС России сведений ООО «РТС-тендер» (вх.№ 5133 от 06.07.2021) установлено следующее.

В состав участников электронного аукциона № 0165200003321000101 вошли: Б., С.

От участников были поданы первые части заявок со следующим

предметом:

От С., участника № 1: Жилое помещение, 2 комнаты, площадь 40,8 кв.м, материал стен: кирпичный, адрес: Первомайский район, село Комсомольск, ул. Первомайская, д. 8, кв.8.

От Б., участника № 2: Жилое помещение, 2 комнаты, площадь 35,6 кв.м, материал стен: панельный, адрес: Томская область, Первомайский район, п. Улу-Юл, ул. Железнодорожная, д.32, кв.51.

При этом установлены совпадения свойств файлов в электронных документах заявок участников (Таблица № 1).

Таблица № 1

	С., участник № 1	Б., участник № 2
1 часть заявки		
Название документа	ПЕРВАЯ ЧАСТЬ	ПЕРВАЯ ЧАСТЬ
Размер	18,2 Кбайт	18,4 Кбайт
число страниц	3	3
Автор		
кем изменено		
Создан	25.04.2021 23:23	25.04.2021 22:49
Изменен	26.04.2021 00:27	26.04.2021 09:39
2 часть заявки		
Название документа	ВТОРАЯ ЧАСТЬ	ВТОРАЯ ЧАСТЬ
Размер	13,5 Кбайт	13,0 Кбайт
число страниц	1	1
Автор		
кем изменено		
Создан	25.04.2021 23:25	25.04.2021 23:18
Изменен	26.04.2021 00:24	25.04.2021 23:18

Обе заявки участников были допущены к участию в аукционе.

В ходе аукциона от участников были поданы следующие ценовые предложения (Таблица № 2).

Таблица № 2

Участник	Шаг	Время подачи ценового предложения	Ценовое предложение	Процент снижения цены от НМЦК
С., участник № 1	2.	28.04.2021 05:02	1045440	1
	4.	28.04.2021 05:08	1034880	2
Б., участник № 2	1.	28.04.2021 05:00	1050720	0,5
	3.	28.04.2021 05:03	1040160	1,5
	5.	28.04.2021 05:11	1029600	2,5

Кроме того, установлено использование участниками одного IP-адреса 185.210.142.9 при подаче ценовых предложений.

Согласно ответу ПАО «Мегафон» (вх.№ 9479 от 10.12.2021) с использованием IP-адреса 185.210.142.9 подключение к сервису www.rts-tender.ru осуществлялось пользователем Б (С) С.Б.

Указанное свидетельствует, что подготовка первых и вторых частей заявок, подача ценовых предложений обоих участников осуществлялась с одной учетной записи компьютера.

Использование одних учетных записей, IP-адреса, совпадение наименований и свойств файлов, создание/изменение файлов заявок в один день и незначительная разница во времени создания/изменения свидетельствуют о том, что участники электронного аукциона координировали свои действия при подготовке файлов заявок, преобразовывали и сохраняли такие файлы на одном и том же электронно-вычислительном устройстве. Вышеизложенное подтверждает использование участниками электронного аукциона - конкурентами единой инфраструктуры и совместной подготовке к торгам с целью для достижения единой цели, что возможно только в результате достигнутых договоренностей.

В результате совместного участия в закупке Б., С. произошло

минимальное снижение начальной максимальной цены контракта (2,5%), что привело к поддержанию цены на торгах.

Из письменных пояснений С., представленных документов, устных пояснений, озвученных в ходе заседания комиссии от 11.10.2021, 16.11.2021 следует, что С. участвовала в аукционе

№ 0165200003321000101 по доверенности от К. () с целью продажи принадлежащей ему на праве собственности квартиры по адресу: . Б. также изъявила желание участвовать в рассматриваемом аукционе, сама нашла этот аукцион, однако, она уезжала в период его проведения за границу. На имя С. от Б. уже была выдана доверенность () на распоряжение имуществом, в том числе реализации его на торгах. Б. попросила СБ. подготовить все документы для участия в аукционе и передала свою электронную подпись. В итоге С. оформила обе заявки от своих доверителей, разместила их со своего компьютера, участвовала в торгах. У С. договоров на оказание юридических услуг с Б. и К. заключено не было, поскольку оба являются знакомыми. По другим закупкам на продажу квартир С. принимает участие на основании договоров с доверителями. Б. и К. между собой не знакомы. При сдаче квартиры С. объяснила заказчику, что является доверителем Б., претензий от заказчика не поступало. Считает свои действия добросовестными.

В материалы дела представлены заверенные нотариусом письменные пояснения К. от 06.10.2021, в которых он указывает, что обратился к С. с просьбой помочь продать квартиру, выдал для этих целей доверенность. С. предложила вариант продажи квартиры на торгах, на что К. согласился, но с условием продажи квартиры не менее 1000035 руб., о чем между ним и С. составлено обязательство от 15.04.2021. Претензий к результату торгов он не имеет.

Из пояснений Б. следует, что она в открытом источнике узнала о проведении аукциона № 0165200003321000101, приняла решение участвовать в торгах. Поскольку Б. уезжала за границу на даты подачи заявки и проведения торгов, то она обратилась за помощью к С. для подготовки и участия в аукционе. Согласование ценовых предложений осуществлялось по телефону, о результатах также С. сообщила по телефону. Б. не знала, что С. участвовала в аукционе и от второго участника.

Оценив пояснения лиц, участвующих в деле, Комиссия приходит к следующим выводам.

Согласно сведениям из Единого реестра участников закупок Б. зарегистрирована в ЕИС Закупки 30.10.2019 под номером 19273631, С.

зарегистрирована в ЕИС Закупки 18.04.2021 под номером 21035563.

Установлено, что Б. неоднократно в 2020-2021 гг. принимала участие в закупках, проводимых в форме электронного аукциона, с предметом «Приобретение жилого помещения детям-сиротам и детям, оставшимся без попечения родителей, лицам из их числа». Так, Б. участвовала в закупках со следующими номерами извещений: 0165200003320000105, 0165200003321000086, 0165300007020000002, 0165300007020000004, 0865300002420000046, 0865300002420000073, 0165200003320000105.

С. также в 2021 году участвовала в иных закупках с аналогичным предметом: №№ 0165200003321000099, 0165200003321000322.

Таким образом, оба участника неоднократно осуществляли продажу жилых помещений на закупках, проводимых муниципальными образованиями в форме электронных аукционов, с аналогичным предмету рассматриваемого аукциона предметом закупок.

Из положений пункта 5 статьи 4 Закона № 135-ФЗ следует, что для целей применения указанного закона под хозяйствующим субъектом понимается коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации (пункт 5 статьи 4 Закона № 135-ФЗ).

В соответствии с пунктом 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» исходя из взаимосвязанных положений части 1 статьи 3, пунктов 5 и 7 статьи 4 Закона № 135-ФЗ его действие распространяется на хозяйствующих субъектов (российских и иностранных юридических лиц, включая некоммерческие организации, индивидуальных предпринимателей, физических лиц, осуществляющих профессиональную деятельность) при ведении экономической деятельности в качестве участников рынков.

Согласно пункту 4 статьи 4 Закона № 135-ФЗ товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

В рассматриваемом случае Б., С. участвовали в электронном аукционе на приобретение заказчиком Администрацией муниципального образования «Сергеевское сельское поселение» жилья для детей сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, соответственно, учитывая цель и предмет закупки, оба участника аукциона являлись хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке.

Комиссией по рассмотрению настоящего дела установлено, что Б. и С. зарегистрированы в Едином реестре участников закупок; неоднократно принимали участие в аукционах на продажу квартир для нужд сельских поселений; из сведений, представленных ООО «РТС-тендер» (вх.№ 5133 от 06.07.2021), следует, что Б. для участия в закупках использует электронный адрес: tenderassistents@gmail.com; из пояснений С. следует, что она на договорной основе представляет интересы иных лиц на продажу их имущества через ЕИС Закупки.

Указанное в совокупности с частотой участия Б. и С. в закупках, проводимых в форме электронного аукциона, с предметом «Приобретение жилого помещения детям-сиротам и детям, оставшимся без попечения родителей, лицам из их числа», свидетельствует об осуществлении Б. и С. продажи жилых помещений на торгах в качестве профессиональной деятельности, приносящей доход.

Соответственно, Б. и С., неоднократно принимающие участие в закупках, проводимых в порядке Закона № 44-ФЗ, должны соблюдать принципы Закона о контрактной системе.

Законом № 135-ФЗ определены организационные и правовые основы защиты конкуренции (пункт 1 части 1 статьи 1 упомянутого Закона). Помимо прочего, целью данного закона является защита конкуренции и создание условий для - эффективного функционирования товарных рынков (часть 2 статьи 1 Закона).

Согласно пункту 7 статьи 4 Закона № 135-ФЗ 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.

Подробнее содержание принципа обеспечения конкуренции изложено в подпунктах 1, 2 статьи 8 Закона № 44-ФЗ: контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством Российской

Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем). 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 настоящего Федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Недобросовестность участника закупочных процедур является одним из свидетельств нарушения участником торгов требований антимонопольного законодательства.

Учитывая, что Б. и С. являются зарегистрированными участниками ЕИС Закупки, неоднократно принимали участие в конкурентных закупках, проводимых в соответствии с положениями Закона № 44-ФЗ, они не могли не осознавать противоправный характер отказа от конкурентной борьбы в рамках конкурентной закупки.

В соответствии с частью 1 статьи 11 Закона №135-ФЗ признаются картелем и запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, то есть между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, или между хозяйствующими субъектами, осуществляющими приобретение товаров на одном товарном рынке, если такие соглашения приводят или могут привести, в частности к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах (пункт 2).

В число признаков ограничения конкуренции, закрепленных в пункте 17 статьи 4 Закона 135-ФЗ, входит: отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке; определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке.

В силу пункта 18 статьи 4 Закона № 135-ФЗ под соглашением понимается, в том числе, договоренность в устной форме.

С учетом положений пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашением хозяйствующих субъектов могут быть признаны любые

договоренности между ними в отношении поведения на рынке, в том числе как оформленные письменно (например, договоры, решения объединений хозяйствующих субъектов, протоколы) так и не получившие письменного оформления, но нашедшие отражение в определенном поведении. Факт наличия соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок (пункт 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 № 2).

Согласно пункту 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» с учетом положений пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашением хозяйствующих субъектов могут быть признаны любые договоренности между ними в отношении поведения на рынке, в том числе как оформленные письменно (например, договоры, решения объединений хозяйствующих субъектов, протоколы) так и не получившие письменного оформления, но нашедшие отражение в определенном поведении. Факт наличия соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок.

Наличие соглашения может быть установлено исходя из того, что несколько хозяйствующих субъектов намеренно следовали общему плану поведения (преследовали единую противоправную цель), позволяющему извлечь выгоду из недопущения (ограничения, устранения) конкуренции на товарном рынке.

Следовательно, соглашением может быть признана договоренность хозяйствующих субъектов в любой форме, о которой свидетельствуют скоординированные и целенаправленные действия (бездействие) данных субъектов, сознательно ставящих свое поведение в зависимость от поведения других участников рынка, совершенные ими на конкретном товарном рынке, подпадающие под критерии ограничения конкуренции и способные привести к результатам, определенным Законом № 135-ФЗ.

Достигнутые между хозяйствующими субъектами договоренности (соглашения), согласованные действия запрещаются антимонопольным законодательством, если целью и (или) результатом соглашений и согласованных действий является недопущение (устранение, ограничение) соперничества хозяйствующих субъектов на товарных рынках (пункт 20 Постановления Пленума № 2).

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, вплоть до нуля.

Таким образом, запрещены соглашения хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если указанные соглашения могут привести к последствиям, поименованным в части 1 статьи 11 Закона № 135-ФЗ.

Согласно правовой позиции, приведенной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 21.12.2010 № 9966/10, у антимонопольного органа отсутствует необходимость доказывания фактического исполнения участниками условий соглашения, поскольку нарушение в виде заключения антиконкурентного соглашения состоит в достижении договоренности, которая приводит или может привести к перечисленным в части 1 статьи 11 № 135-ФЗ последствиям.

Как следствие, доказывание наличия и фактической реализации антиконкурентного соглашения между хозяйствующими субъектами осуществляется на основании анализа их поведения в рамках предпринимательской деятельности, с учетом принципа разумности и обоснованности.

Антиконкурентное соглашение является моделью группового поведения хозяйствующих субъектов, состоящего из повторяющихся (аналогичных) действий, не обусловленных внешними условиями функционирования соответствующего товарного рынка, которая замещает конкурентные отношения между ними сознательной кооперацией, наносящей ущерб гражданам и государству.

Сведениями о наличии письменного соглашения между Б., С. Комиссия не располагает. Вместе с тем, из совокупности документов и информации, имеющихся в материалах дела, следует, что между ответчиками заключено соглашение в устной форме. Соглашение, достигнутое в устной форме, не может и не должно быть документально подтверждено.

В отсутствие доказательств наличия письменного соглашения вывод о существовании между ответчиками устного соглашения сделан Комиссией с учетом совокупности всех имеющихся в деле доказательств, в частности:

- следование участниками аукциона Б., С. – конкурентами единой антиконкурентной модели поведения, нетипичной с точки зрения разумности и обоснованности;
- совместная подготовка и участие в торгах, подача ценовых предложений от двух конкурентов одним лицом;
- минимальное снижение НМЦК, что привело к поддержанию цены на торгах;
- результаты исследования конкурентной среды на торгах.

В рамках рассмотрения настоящего дела в соответствии с частью 5.1 статьи 45 Закона №135-ФЗ в объеме, необходимом для полного, всестороннего и объективного рассмотрения дела и принятия решения, подготовлен аналитический отчет по результатам анализа состояния конкуренции (далее аналитический отчет) от 06 декабря 2021 г.

Указанный анализ проводился в соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденном Приказом ФАС России от 28.04.2010 №220 (далее – Порядок).

В соответствии с пунктом 10.10 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, по делам, возбужденным по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона № 135-ФЗ, анализ состояния конкуренции включает следующие этапы:

- а) определение временного интервала исследования товарного рынка;
- б) определение предмета торгов;
- в) определение состава хозяйствующих субъектов, участвующих в торгах (с момента подачи заявки на участие в торгах).

По результатам исследования состояния конкуренции при проведении открытого аукциона в электронной форме № 0165200003321000101 было установлено:

Временной интервал по каждому из рассматриваемом ОАЭФ определен с даты опубликования извещения до даты исполнения контракта. Соответственно, общий период исследования определен с 09.04.2021 г. (дата размещения извещения о проведении ОАЭФ № 0165200003321000101) по 23.06.2021 (дата окончания исполнения контракта № 0165200003321000101 от 21.05.2021).

Предметом рассматриваемого аукциона приобретение жилого помещения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей для нужд Администрации Сергеевского сельского

поселения.

Состав участников ОАЭФ № 0165200003321000101 определен как состав хозяйствующих субъектов, которые были допущены к участию в электронных аукционах, не отозвали свои заявки, и чьи заявки не были отклонены (по 1-м частям), в отношении которых проводится настоящее исследование, определен следующим образом: Б (ИНН); С (ИНН).

Анализ проведен в объеме, необходимом для полного, всестороннего и объективного рассмотрения дела № 070/01/11-103/2021 и принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

По указанным фактам Комиссией Томского УФАС России по рассмотрению дела № 070/01/11-103/2021 10.12.2021 (исх. №БМ/7076 от 14.12.2021) принято заключение об обстоятельствах дела.

Пояснения, иные доказательства, доводы в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, со стороны ответчиков представлены не были.

Комиссия Томского УФАС России по рассмотрению дела № 070/01/11-103/2021 о нарушении антимонопольного законодательства, учитывая совокупность имеющихся доказательств, приходит к выводу о наличии в действиях ответчиков нарушения антимонопольного запрета на заключение соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, то есть между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, если такие соглашения приводят или могут привести, в частности к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах, и необходимости квалифицировать действия Б., С. по пункту 2 части 1 статьи 11 № 135-ФЗ.

Период совершения антимонопольного нарушения: с 09.04.2021 г. (дата размещения извещения о проведении ОАЭФ № 0165200003321000101) по 23.06.2021 (дата окончания исполнения контракта № 0165200003321000101 от 21.05.2021).

Доход, полученный при реализации антиконкурентного соглашения: 1 029 600 руб.

Основания для выдачи ответчикам предписаний об устранении нарушения антимонопольного законодательства по факту заключения антиконкурентного соглашения и участия в нем отсутствуют в связи с завершением реализации такого соглашения.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41,

частью 1 статьи 49 Закона №135-ФЗ, Комиссия Томского УФАС России по рассмотрению делу № 070/01/11-103/2021 о нарушении антимонопольного законодательства,

РЕШИЛА:

1. Признать Б, С нарушившими пункт 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2016 №135-ФЗ «О защите конкуренции».
2. Не выдавать Б, С предписания.
3. Передать материалы дела должностному лицу Томского УФАС России для решения вопроса о возбуждении административного производства в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Председатель комиссии
Абдурахманов

А.Ф.

Члены комиссии

М.А. Безбородова

М.А. Довгаль