

ОПРЕДЕЛЕНИЕ № ____

О ПРЕКРАЩЕНИИ УЧАСТИЯ ОТВЕТЧИКА ПО ДЕЛУ

В РАССМОТРЕНИИ ДЕЛА № 049/01/17-2/2020

«20» октября 2020 г.

г. Магадан

Комиссия Магаданского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в присутствии представителей ответчика:

-ООО «Магнум»;

-Министерства строительства Министерством строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области,

-лица, располагающего сведениями об обстоятельствах рассматриваемого дела, без участия иных лиц, участвующих в деле (о времени и месте рассмотрения дела уведомлены надлежащим образом),

(13.10.2020 в заседании комиссии объявлялся перерыв до 15 час. 00 мин. 15.10.2020; 15.10.2020 в заседании комиссии объявлялся перерыв до 15 час. 00 мин. 20.10.2020),

рассмотрев дело № 049/01/17-2/2020 по признакам нарушения Министерством строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области (ИНН 4909062523, юридический адрес: ул. Набережная реки Магаданки, 15, г. Магадан, 685000) и обществом с ограниченной ответственностью «Магнум» (ИНН 7708210008, юридический адрес: ул. Мясищева, д. 1, помещение 608, г. Жуковский, Московская область, 140180) пункта 1 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

На основании статьи 48.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией Магаданского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства 25.09.2020 принято заключение об обстоятельствах дела № 049/01/17-2/2020.

Согласно указанному **Заключению действия Министерства строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области и ООО «Магнум»**, выразившиеся в заключении и реализации соглашения, которое имело своей целью и привело (или могло привести) к ограничению конкуренции при проведении аукциона на выполнение работ по строительству объекта «Универсальный спортивно-оздоровительный комплекс «Президентский» в городе Магадане» (реестровый номер извещения 0347200001019000035) и созданию хозяйствующему субъекту – ООО «Магнум» преимущественных условий участия в закупке путем включения в предмет закупки и государственного контракта части фактически выполненной ООО «Магнум» работы (инженерные изыскания, подготовка проектной документации) в рамках договора № MAG01-08/18 от 30.08.2018, установлении коротких (менее трех месяцев) сроков выполнения работ по выполнению инженерных изысканий и разработке проектно-сметной документации в рамках строительства объекта «Универсальный спортивно-оздоровительный комплекс «Президентский» в г. Магадане», при фактическом исполнении указанных работ ООО «Магнум», а также допуске и последующем признании Министерством строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области Подрядчиком ООО «Магнум» в отсутствие у данного Общества на момент проведения закупки и заключения государственного контракта права осуществлять подготовку проектной документации по договорам подряда, заключаемым с использованием конкурентных способов заключения договоров, **квалифицированы по пункту 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.**

Согласно ч. 3 ст. 48.1 Закона о защите конкуренции в случае принятия заключения об обстоятельствах дела дело о нарушении антимонопольного законодательства подлежит отложению.

Определением от 25.09.2020 № 279 рассмотрение настоящего дела отложено и назначено к рассмотрению на 13.10.2020 года на 14 часов 30 минут.

13.10.2020 в заседании комиссии объявлялся перерыв до 15 час. 00

мин. 15.10.2020; 15.10.2020 в заседании комиссии объявлялся перерыв до 15 час. 00 мин. 20.10.2020

13.10.2020 года в Управление поступили возражения ООО «Магнум» на заключение об обстоятельствах рассматриваемого дела.

Согласно указанным возражениям Общество не согласно с выводом Комиссии Магаданского УФАС России о том, что договор № MAG01-08/18 от 30.08.2018г., заключен с ООО «Магнум» исключительно в целях выполнения работ по инженерным изысканиям и подготовке проектной документации рассматриваемого объекта, так как уже заранее было известно, что указанное Общество будет определено Подрядчиком в рамках государственного контракта, а результат работ по договору от 30.08.2018г. будет использован в исполнении по его обязательствам.

В обоснование своей позиции Общество пояснило, что использовать и реализовать полученный результат работ со стороны ООО «Магнум» не представилось возможным, ввиду того, что существует значительная разница в рассматриваемых объектах, такие как: исходные данные (площадь земельного участка, Общая концепция здания, внутренняя планировка помещений).

Из-за разницы земельных участков и внутренней планировки, площади сооружения невозможно использовать выполненные работы по инженерным изысканиям и подготовке проектной документации по договору № MAG01 -08/18 от 30.08.2018 в выполнении работ по государственному контракту № 0347200001019000035. Результат по договору от 30.08.2018 не был использован, что подтверждается представленными в материалы дела положительными заключениями по двум объектам.

ООО «Магнум» не предполагало, что Общество будет признано победителем, так как ни один участник закупки не может повлиять, ограничить или запретить другим участникам закупки право на подачу заявки для участия в аукционе согласно 44-ФЗ. По двум договорам - разные заказчики, которые курируют абсолютно разные блоки в регионе, и Общество не может отвечать за несогласованность органов власти.

Также ООО «Магнум» не согласно с выводом Комиссии о договоренности и согласованности действий между Министерством и ООО «Магнум», и как следствие заинтересованности обеих сторон в заключении контракта именно с ООО «Магнум» по следующим

основаниям.

Сотрудники ООО «Магнум» приезжали в ООО «Экспертиза-С» с 04.04.2019 по 10.04.2019. В данный период не был определен победитель по закупке с Министерством, никакие документы, в том числе заключение по технологическому и ценовому аудиту от ООО «Экспертиза-С» Общество не получало. ООО «Экспертиза-С» взяла за основу рабочую документацию, не получившую положительного заключения, разработанную ООО «Магнум».

Также Общество указало, что согласно протоколу от 11.06.2019 № 0347200001019000035-1 рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе ООО «Магнум» - являлся единственным участником, подавшим заявку на участие в электронном аукционе, **права третьих лиц нарушены не были.**

15.10.2020 в адрес Магаданского УФАС России поступили возражения Министерства строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области (вх. № 01/3031). В соответствии с представленными пояснениями Министерство в полном объеме не согласно с вменным нарушением, в частности по следующим основаниям.

В пояснениях Министерство указало, что на момент заключения договора от 30.08.2020 вменяемой неконкурентной цели при заключении данного договора не имелось. Кроме того, наличие заключенного договора от 30.08.2018 не предопределяет выбор подрядчика и его участие в аукционе. По мнению Министерства, выполнение части работ, предусмотренных государственным контрактом, в рамках договора от 30.08.2018 не может свидетельствовать о чем-либо, кроме как об использовании органами исполнительной власти региона, независимо друг от друга, предусмотренных законом механизмов, направленных на достижение социально значимой цели.

Из позиции Министерства следует, что рассматриваемые обстоятельства не могли каким-либо образом повлиять на конкурентную среду, поскольку каких-либо преимуществ ООО «Магнум» для участия в электронном аукционе не предоставлялось, и наряду с ним в данном аукционе могли участвовать иные организации, которые могли быть признаны победителем.

Также из представленных пояснений следует, что допуск ООО «Магнум» к участию в торгах и признание его победителем явилось следствием того, что оснований для отказа в допуске по результатам рассмотрения первой части заявки, как и второй не имелось. Оценка уровня ответственности (членства в СРО) на момент рассмотрения заявки не позволила определить какие-либо основания для отказа в силу неоднозначности информации, содержащейся в свидетельстве, и отсутствия правоприменительных разъяснений для заказчиков. Вместе с тем, по мнению

Министерства, данное нарушение (устраненное к настоящему времени) не может служить основанием для признания действий ограничивающими конкуренцию.

«Сокращенные» сроки для выполнения работ по инженерным изысканиям и проектированию, предусмотренные в контракте, являются, по мнению Министерства, исключительно результатом неиспользования ООО «Магнум» своего права на принесение замечаний к положениям проекта контракта.

Также в своих пояснениях Министерство обратило внимание, что в качестве состава хозяйствующих субъектов в Анализе состояния конкуренции определен исключительно ООО «Магнум». Министерство полагает, что если иных хозяйствующих субъектов конкурентов не имелось, то в данном случае ограничение, устранение конкуренции между хозяйствующими субъектами не установлено. Кроме того, по мнению Министерства, на предмет исследования конкурентной среды и состава хозяйствующих должен быть произведен анализ 3 – х рынков: подряд на выполнение изыскательских работ; подряд на выполнение проектных работ; строительный подряд.

С целью получения дополнительной информации Магаданским УФАС России направлен запрос в адрес хозяйствующих субъектов, которые могли потенциально принять участие в рассматриваемом аукционе.

В ответ на запрос Магаданского УФАС России от 15.10.2020 № 01-10/3303 о предоставлении информации о причинах неучастия в электронном аукционе на «Выполнение работ по строительству объекта «Универсальный спортивно-оздоровительный комплекс «Президентский» в городе Магадане» (реестровый номер извещения 0347200001019000035), получены ответы ООО «Преображение», ООО «Стадиотек», ООО «ПРОСПОРТСЕРВИС», ООО «Медкон», которые приобщены к материалам дела.

Ряд организаций не принимал участие в аукционе ввиду различных причин: строительно–монтажные работы спортивных комплексов не являются сферой деятельности предприятий, отсутствие необходимого опыта исполнения контракта, несоответствие требованиям документации в части наличия необходимых выписок из реестра СРО, отсутствие трудовых и материальных ресурсов.

ООО «Преображение» в качестве причины неучастия в торгах указывает на занятость имеющихся трудовых и материальных ресурсов на других объектах, экономической нецелесообразности.

ООО «Стадиотек» в числе причин неучастия в торгах указывает на несоответствие требованиям аукционной документации в части

наличия Выписки из реестра СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, а также наличия аналогичного опыта.

ООО «ПРОСПОРТСЕРВИС» в качестве причины неучастия в торгах указывает, что Общество не является членом СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, а выполнение работ по строительству не является основным видом деятельности компании. Наличие за последние 3 года до даты подачи заявки на участие в закупке опыта исполнения (с учетом правопреемства) одного контракта (договора) на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объекта капитального строительства (за исключением линейного объекта) (при этом, стоимость такого одного исполненного контракта (договора) должна составлять не менее 20 процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), на право заключить который проводится закупка, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает 1 млрд. рублей), также не представляется возможным подтвердить.

ООО «Медкон» в числе причин неучастия в торгах указывает, что Общество не занимается строительством спортивно-оздоровительных комплексов. ООО «Медкон» специализируется на поставке медицинского оборудования и строительстве медицинских учреждений.

По результатам анализа ответов на запросы Комиссией Магаданского УФАС России не выявлено хозяйствующих субъектов, которые потенциально могли принять участие в рассматриваемом электронном аукционе.

Таким образом, материалы дела не содержат достаточной совокупности доказательств, свидетельствующих о том, что *заключенное ответчиками соглашение имело своей целью, привело или могло привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для ООО «Магнум» на рассматриваемых Комиссией торгах.* Комиссией установлено, что потенциальные участники рассматриваемых торгов не принимали участия в соответствующих торгах по объективным причинам, не зависящим от действий ответчиков.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу об отсутствии запрещенного пунктом 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции антиконкурентного соглашения, заключенного между

ООО «Магнум» и Министерства строительства Министерством строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области.

Вместе с тем, пунктом 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции запрещается создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом. Под созданием преимущественных условий, запрещенных указанной нормой, понимаются различные действия, главным результатом которых является неравенство участников торгов, т.е. *любые действия, которые ставят конкретного участника торгов в привилегированное положение.*

Учитывая изложенное, Комиссия пришла к выводу о том, что односторонние действия Министерства строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области в совокупности выразившиеся во включении в предмет закупки и государственного контракта части фактически выполненной ООО «Магнум» работы (инженерные изыскания, подготовка проектной документации) в рамках договора № MAG01-08/18 от 30.08.2018, установлении коротких (менее трех месяцев) сроков выполнения работ по выполнению инженерных изысканий и разработке проектно-сметной документации в рамках строительства объекта «Универсальный спортивно-оздоровительный комплекс «Президентский» в г. Магадане», при фактическом исполнении указанных работ ООО «Магнум», а также допуске и последующем признании Министерством строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области Подрядчиком ООО «Магнум» в отсутствие у данного Общества на момент проведения закупки и заключения государственного контракта права осуществлять подготовку проектной документации по договорам подряда, заключаемым с использованием конкурентных способов заключения договоров, ставило конкретного участника – ООО «Магнум» в привилегированное положение, поскольку создавало для данного хозяйствующего субъекта преимущественные условия участия в торгах. Указанные действия Министерства, по мнению Комиссии Магаданского УФАС России, содержат признаки нарушения пункта 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Согласно [части 6 статьи 48.1](#) Закона о защите конкуренции Комиссия

принимает решение об отложении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства на стадии после выдачи заключения об обстоятельствах дела в случае, если представленные лицами, участвующими в деле, пояснения, доказательства и доводы свидетельствуют о наличии в действиях (бездействии) ответчика по делу признаков иного нарушения антимонопольного законодательства, чем нарушение, по признакам которого принято заключение об обстоятельствах дела.

На основании изложенного Определением № 294 от 20.10.2020 года дело № 049/01/17-2/2020, возбужденное в отношении Министерства строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области и ООО «Магнум» по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» на дело, возбужденное в отношении Министерства строительства, жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Магаданской области по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 года «№ 135-ФЗ «О защите конкуренции», что выразилось в создании преимущественных условий участия в торгах ООО «Магнум».

Таким образом, в ходе рассмотрения дела № 049/01/17-2/2020 Комиссией не выявлено в действиях ООО «Магнум» фактов, свидетельствующих о наличии в действиях данного Общества признаков нарушения антимонопольного законодательства, выразившегося в заключении антиконкурентного соглашения, запрещенного п.1 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

С учетом изложенного, Комиссия антимонопольного органа приходит к выводу о прекращении участия ООО «Магнум» в качестве ответчика по делу 049/01/17-2/2020 в связи с отсутствием в действиях Общества признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Согласно ч. 3 ст. 42 Закона о защите конкуренции, если в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства комиссией не выявлено фактов, свидетельствующих о наличии в действиях одного из ответчиков по делу признаков нарушения антимонопольного законодательства, комиссия выносит **определение** о прекращении участия такого ответчика в рассмотрении дела.

В соответствии с частью 3 статьи 42 Федерального закона от

О П Р Е Д Е Л И Л А:

Прекратить участие в рассмотрении дела № 049/01/17-2/2020 общества с ограниченной ответственностью «Магнум» (ИНН 7708210008, юридический адрес: ул. Мясищева, д. 1, помещение 608, г. Жуковский, Московская область, 140180) в качестве ответчика.