

РЕШЕНИЕ № 054/06/34-60/2021

13 января 2021 года
Новосибирск

Г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области по контролю в сфере закупок (Комиссия Новосибирского УФАС России) в составе:

в присутствии:

представителей от заказчика – Совета депутатов города Новосибирска: ... (по доверенности); ... (по доверенности), ... (по доверенности), ... (по доверенности);

представителей от подателя жалобы – ..., ... (по доверенности);

в присутствии лиц, приглашенных подателем жалобы:

...;

...;

...;

...

рассмотрев в дистанционном режиме жалобу ИП Лондона М.А. на действия заказчика – Совета депутатов города Новосибирска при проведении электронного аукциона № 0151300023420000021 на оказание услуг по производству и размещению видеосюжетов о деятельности Совета депутатов города Новосибирска в 2021 году в ежедневных и/или еженедельных информационных телепрограммах на телевизионном канале, осуществляющем вещание на территории Новосибирска и Новосибирской области, с дублированием видеосюжетов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», начальная (максимальная) цена контракта 12 062 466 руб. 00 коп.,

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России обратился ИП Лондон М.А. с жалобой на действия заказчика – Совета депутатов города Новосибирска при проведении электронного аукциона № 0151300023420000021 на оказание услуг по производству и размещению видеосюжетов о деятельности Совета депутатов города Новосибирска в 2021 году в ежедневных и/или еженедельных информационных телепрограммах на телевизионном канале, осуществляющем вещание на территории Новосибирска и Новосибирской области, с дублированием видеосюжетов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Суть жалобы ИП Лондона М.А. заключается в следующем.

1. Согласно описанию объекта закупки необходимо оказать услуги по производству и размещению видеосюжетов о деятельности Совета депутатов города Новосибирска в 2021 году в ежедневных и/или еженедельных информационных телепрограммах на телевизионном канале, осуществляющем вещание на территории Новосибирска и Новосибирской области, с дублированием видеосюжетов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с п. 13.3 документации об электронном аукционе участники закупки должны иметь действующую лицензию на осуществление телевизионного вещания в соответствии с Положением о лицензировании телевизионного вещания и радиовещания, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 08.12.2011 № 1025 «О лицензировании телевизионного вещания и радиовещания».

Вместе с тем, указанная лицензия выдаётся на право вещать на определённых частотах в определенном регионе.

По мнению ИП Лондона М.А., телевизионное вещание не равнозначно производству и размещению видеосюжетов. Деятельность по оказанию услуг по производству и размещению видеосюжетов не включена в перечень лицензионных требований, предъявляемых к лицензиату, не подпадает под действие п. 37 ч. 1 ст. 12 Федерального закона от 04.05.2011 N 99 «О лицензировании отдельных видов деятельности», следовательно, не подлежит лицензированию.

Податель жалобы полагает, что данное требование установлено неправомерно.

Кроме того, анализ положений ст. 17 Федеральный закон от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции» свидетельствует о том, что запреты, предусмотренные п. 1 ч. 1, п.п. 2-4 ч. 1, а также ч.ч. 2 и 3 ст. 17 Закона о защите конкуренции, являются безусловными запретами.

Следовательно, правонарушение, выразившееся в несоблюдении данных запретов, носит формальный характер и не требует оценки последствий для конкуренции в связи с таким нарушением, доказывания наступления фактических или возможных негативных последствий от совершения таких действий в виде недопущения, ограничения, устранения конкуренции.

ИП Лондон М.А. считает, что оценка количества потенциальных участников, имеющих лицензию, не применима.

2. В описании объекта закупки установлен фактический объем оказываемых услуг.

Общий объем видеосюжетов - 9 900 секунд (165 минут), что составляет:

- 4 800 секунд (80 минут) в будние дни (понедельник - пятница), а также в выходные и праздничные дни во временном промежутке с 06-00 до 18-00 (время Новосибирское);

- 5 100 секунд (85 минут) в будние дни (понедельник - пятница), а также в выходные и праздничные дни во временном промежутке с 18-00 до 22-00 (время

Новосибирское).

Вместе с тем, согласно п. 4.4 проекта контракта заказчик обязан подавать исполнителю заявки на оказание услуг не менее чем за 2 (два) календарных дня до дня выхода видеосюжетов в эфир. В случае ненаправления заявки исполнителю согласно п. 2.2 настоящего контракта заказчик не считается уклонившимся от исполнения обязательств по настоящему контракту.

Податель жалобы полагает, что данное требование противоречит ст. 8 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе) и п. 2 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

Указанное нарушение может привести к немотивированному одностороннему отказу заказчика от исполнения государственного контракта.

По мнению ИП Лондона М.А., действия заказчика нарушают п. а) ч. 1 ст. 95 Закона о контрактной системе, согласно которому изменение существенных условий контракта при его исполнении не допускается, за исключением их изменения по соглашению сторон, в том числе, при снижении цены контракта без изменения предусмотренных контрактом количества товара, объема работы или услуги, качества поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги и иных условий контракта.

Такие действия заказчика противоречат ст. 719 ГК РФ:

1) подрядчик вправе не приступать к работе, а начатую работу приостановить в случаях, когда нарушение заказчиком своих обязанностей по договору подряда, в частности, непредставление материала, оборудования, технической документации или подлежащей переработке (обработке) вещи, препятствует исполнению договора подрядчиком, а также при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что исполнение указанных обязанностей не будет произведено в установленный срок;

2) если иное не предусмотрено договором подряда, подрядчик при наличии обстоятельств, указанных в пункте 1 настоящей статьи, вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков.

На основании изложенного, податель жалобы считает, что заказчик не вправе в одностороннем порядке изменять существенные условия контракта.

3. Проект контракта содержит условия, искажающие смысл положений ГК РФ, а именно:

№ пункта проекта контракта	Редакция заказчика	Согласно ГК РФ
9.4.1	В любое время без указания причин при условии оплаты Исполнителю фактически	Статья 782. Односторонний отказ от исполнения договора возмездного оказания услуг 1. Заказчик вправе отказаться от исполнения договора

	понесенных им расходов (пункт 1 статьи 782 ГК РФ).	возмездного оказания услуг при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов. 2. Исполнитель вправе отказаться от исполнения обязательств по договору возмездного оказания услуг лишь при условии полного возмещения заказчику убытков.
9.4.2. – 9.4.3	Если Исполнитель не приступает своевременно к исполнению Контракта или оказывает Услуги настолько медленно, что окончание их к сроку становится явно невозможным (пункт 2 статьи 715 ГК РФ). Если во время оказания Услуг станет очевидным, что они не будут оказаны надлежащим образом, Заказчик вправе назначить Исполнителю разумный срок для устранения недостатков и при неисполнении Исполнителем назначенный срок этого требования отказаться от исполнения Контракта (пункт 3 статьи 715 ГК РФ).	Статья 715. Права заказчика во время выполнения работы подрядчиком 1. Заказчик вправе во всякое время проверять ход и качество работы, выполняемой подрядчиком, не вмешиваясь в его деятельность. 2. Если подрядчик не приступает своевременно к исполнению договора подряда или выполняет работу настолько медленно, что окончание ее к сроку становится явно невозможным, заказчик вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков. 3. Если во время выполнения работы станет очевидным, что она не будет выполнена надлежащим образом, заказчик вправе назначить подрядчику разумный срок для устранения недостатков и при неисполнении подрядчиком в назначенный срок этого требования отказаться от договора подряда либо поручить исправление работ другому лицу за счет подрядчика, а также потребовать возмещения убытков.

Совет депутатов города Новосибирска в возражениях на жалобу ИП Лондона М.А. сообщил следующее.

1. Согласно ст. 2 Закона РФ от 27.12.1991 N 2124-1 «О средствах массовой информации» телеканал является средством массовой информации (далее – СМИ). Вещание телеканала, вещание телепрограммы являются распространением продукции СМИ.

Согласно ст. 2 Закона о средствах массовой информации под телеканалом, радиоканалом понимается сформированная в соответствии с сеткой вещания (программой передач) и выходящая в свет (эфир) под постоянным наименованием (названием) и с установленной периодичностью совокупность теле-, радиопрограмм и (или), соответственно, иных аудиовизуальных, звуковых сообщений и материалов.

В законе о СМИ также используется понятие «вещатель», под вещателем понимается российское юридическое лицо, осуществляющее формирование телеканала или радиоканала и его распространение в установленном порядке на основании лицензии на телевизионное вещание, радиовещание.

Согласно ст. 1 и ст. 33 Закона о контрактной системе заказчик самостоятельно определяет описание объекта закупки с учетом установленной законом цели

повышения эффективности, результативности использования бюджетных средств. Предметом данной закупки, в частности, является размещение видеосюжетов о деятельности Совета депутатов города Новосибирска в 2021 году в ежедневных и/или еженедельных информационных телепрограммах в эфире телеканала, осуществляющего вещание на территории Новосибирска и Новосибирской области, в будние дни (понедельник - пятница), а также выходные и праздничные дни в определенных временных промежутках.

Без размещения соответствующих видеосюжетов в ежедневных и/или еженедельных информационных телепрограммах на телевизионном канале оказание услуги для заказчика теряет смысл, поскольку ему необходимо довести соответствующую информацию до жителей города Новосибирска, следовательно, приоритетной для заказчика является деятельность в сфере телевизионного вещания.

Заказчик считает, что требование о наличии лицензии на телевизионное вещание установлено правомерно в соответствии с Бюджетным кодексом РФ, Законом о контрактной системе, Законом о СМИ, Федеральным законом от 04.05.2011 N 99 «О лицензировании отдельных видов деятельности».

Количество потенциальных участников, имеющих лицензию на телевизионное вещание на территории Новосибирска и Новосибирской области, подтверждает, что заказчиком не допущено нарушений ст. 17 Закона о защите конкуренции.

2. Заказчик ежегодно заключает контракт с предметом, аналогичным указанному в документации об электронном аукционе. Сведения об исполнении соответствующих контрактов размещены в реестре контрактов единой информационной системы в сфере закупок.

Порядок одностороннего отказа от исполнения контракта, изменения условий и расторжения контракта регламентирован другими разделами аукционной документации и проекта контракта (п. 21 аукционной документации и раздел 9 проекта контракта) в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе.

Согласно абз. 2 пп. 4.4.1 возможность ненаправления заявки исполнителю предусмотрена, например, в связи с возможной болезнью ответственных лиц заказчика или в связи с ограничениями, связанными с распространением коронавирусной инфекции. Указанный абзац регламентирует возможные исключительные обстоятельства и последствия этих обстоятельств для сторон, при этом, не свидетельствует об одностороннем изменении заказчиком существенных условий контракта.

3. В жалобе отсутствуют указания на то как именно искажен смысл и какие нарушения допущены заказчиком, не приведены какие-либо доводы, свидетельствующие о нарушении прав и законных интересов заявителя в случае включения заказчиком в проект контракта соответствующих пунктов.

По мнению заказчика, пункты 9.4.1, 9.4.2 и 9.4.3 проекта контракта не противоречат Закону о контрактной системе и ГК РФ, указанные пункты конкретизируют нормы законодательства применительно к отношениям, связанным с исполнением и неисполнением конкретных обязательств сторон по контракту, и не нарушают права и интересы ИП Лондона М.А.

Изучив представленные материалы и доводы сторон, Комиссия Новосибирского УФАС России пришла к следующим выводам.

1. Согласно Письму ФАС России от 04.09.2017 N ИА/60890/17 «О действиях антимонопольных органов в случаях поступления информации о нарушении одновременно запретов, установленных Законом о защите конкуренции и одним из законов, регулирующих закупочную деятельность» в случаях поступления информации о нарушении одновременно запретов, установленных Законом о защите конкуренции и одним из законов, регулирующих закупочную деятельность, антимонопольному органу следует в приоритетном порядке руководствоваться и применять специальные нормы Закона о контрактной системе или соответственно Закона N 223-ФЗ, а также соответствующие положения КоАП, устанавливающие административную ответственность за нарушение Закона N 44-ФЗ или соответственно Закона N 223-ФЗ, с учетом следующих обстоятельств.

В силу ч. 2 ст. 8 Закона о контрактной системе 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, операторами электронных площадок, операторами специализированных электронных площадок любых действий, которые противоречат требованиям данного Федерального закона, в том числе, приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Согласно ст. 33 Закона о контрактной системе документация о закупке должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работ, услуг установленным заказчиком требованиям.

В соответствии с ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе заказчик в описании объекта закупки указывает функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описание объекта закупки не должны включаться требования, влекущие за собой ограничение количества участников закупки.

Таким образом, из указанных норм следует, что заказчик самостоятельно в соответствии со своими потребностями устанавливает требования к необходимым ему товарам, работам, услугам.

Объектом рассматриваемой закупки является оказание услуг по производству и размещению видеосюжетов о деятельности Совета депутатов города Новосибирска в 2021 году в ежедневных и/или еженедельных информационных телепрограммах на телевизионном канале, осуществляющем вещание на территории Новосибирска и Новосибирской области, с дублированием видеосюжетов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Согласно описанию объекта закупки оказание услуг по производству и размещению видеосюжетов должно осуществляться путем размещения таких видеосюжетов в ежедневных и/или еженедельных информационных телепрограммах на телевизионном канале, осуществляющем вещание на

территории Новосибирска и Новосибирской области.

Исходя из изложенного, заказчику требуется комплексная услуга – изготовление телевизионного продукта и распространение телевизионного продукта посредством телевизионного вещания. При этом, обе составляющие технологически и функционально связаны между собой, поскольку оказание одной части услуги без другой ее части для заказчика не имеет смысла, так как заказчик заинтересован в конечном результате.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе при осуществлении закупки заказчик устанавливает требование к участникам закупки о соответствии требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки.

В силу п. 37 ч. 1 ст. 12 Федерального закона от 04.05.2011 N 99 «О лицензировании отдельных видов деятельности» деятельность по оказанию услуг связи, телевизионное вещание и радиовещание подлежат лицензированию. Следовательно, лицензируемый вид деятельности входит в состав комплексной услуги, на оказание которой проводится закупка.

На основании изложенного, Комиссия Новосибирского УФАС России считает, что заказчиком правомерно установлено требование о наличии у участников закупки лицензии на осуществление телевизионного вещания в соответствии с Положением о лицензировании телевизионного вещания и радиовещания, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 08.12.2011 № 1025 «О лицензировании телевизионного вещания и радиовещания».

Таким образом, участниками закупки могут стать телеканалы, имеющие лицензию на телевещание.

Следовательно, требование, установленное в описании объекта закупки, не приводит к тому, что круг потенциальных участников закупки сводится к одному. Кроме того, невозможность участия в закупке конкретного лица не является безусловным признаком ограничения конкуренции.

Данный довод жалобы не нашел подтверждения.

2. Согласно п. 2.1 проекта контракта услуги, являющиеся предметом данного контракта, должны быть оказаны в соответствии с описанием объекта закупки.

Так, согласно описанию объекта закупки общий объем оказания услуг - 9 900 секунд (165 минут), что включает:

- 4 800 секунд (80 минут) в будние дни (понедельник - пятница), а также в выходные и праздничные дни во временном промежутке с 06-00 до 18-00 (время Новосибирское);

- 5 100 секунд (85 минут) в будние дни (понедельник - пятница), а также в выходные и праздничные дни во временном промежутке с 18-00 до 22-00 (время Новосибирское).

При этом, в силу п. 2.2 проекта контракта, услуги, указанные в п. 1.1 контракта,

должны быть оказаны в количестве и в сроки согласно заявке заказчика, оформленной по форме (приложение № 2).

Также согласно п. 4.4.1 проекта контракта заказчик обязан подавать исполнителю заявки на оказание услуг не менее чем за 2 (два) календарных дня до дня выхода видеосюжетов в эфир. В случае ненаправления заявки исполнителю согласно п. 2.2 настоящего контракта заказчик не считается уклонившимся от исполнения обязательств по настоящему контракту.

Таким образом, из положений проекта контракта следует, что допускается возможность неисполнения заказчиком своих обязательств по контракту, вследствие чего услуги, предусмотренные контрактом, могут быть не оказаны в объеме, установленном в описании объекта закупки.

На заседании Комиссии представители заказчика пояснили, что заявки могут быть не направлены в случае форс-мажорных обстоятельств, а оплата будет производиться за фактически оказанные исполнителем услуги.

Вместе с тем, согласно ч. 2 ст. 34 Закона о контрактной системе при заключении контракта указывается, что цена контракта является твердой и определяется на весь срок исполнения контракта, а в случае, предусмотренном ч. 24 ст. 22 данного Федерального закона, указываются цены единиц товара, работы, услуги и максимальное значение цены контракта, а также в случаях, установленных Правительством Российской Федерации, указываются ориентировочное значение цены контракта либо формула цены и максимальное значение цены контракта, установленные заказчиком в документации о закупке. При заключении и исполнении контракта изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных данной статьей и ст. 95 данного Федерального закона.

Вместе с тем, Комиссия Новосибирского УФАС России считает, что обстоятельства, которые могут сложиться в рамках исполнения данного контракта с учетом абз. 2 п. 4.4.1 проекта контракта (в случае ненаправления заявки исполнителю согласно п. 2.2 настоящего контракта заказчик не считается уклонившимся от исполнения обязательств по настоящему контракту), не подпадают под действие ч. 2 ст. 34, ст. 95 Закона о контрактной системе.

Следовательно, включив в проект контракта абз. 2 п. 4.4.1 проекта контракта, заказчик нарушил положения ч. 2 ст. 34 Закона о контрактной системе. Данный довод жалобы подтвержден.

3. Комиссией Новосибирского УФАС России установлено, что п. 9 проекта контракта не содержит положений, искажающих смысл законодательства о контрактной системе и гражданского законодательства, а также положений, противоречащих ГК РФ. Данный довод жалобы не нашел подтверждения.

При проведении на основании п. 1 ч. 15 ст. 99 Закона о контрактной системе внеплановой проверки данной закупки, в том числе, всей информации, размещенной в единой информационной системе в рамках данного электронного аукциона, а также действий аукционной комиссии при рассмотрении заявок, иные нарушения законодательства Российской Федерации о контрактной системе не выявлены.

Руководствуясь ч. 8 ст. 106, п. 1 ч. 15, п. 2 ч. 22 ст. 99 Закона о контрактной системе, Комиссия Новосибирского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ИП Лондона М.А. на действия заказчика – Совета депутатов города Новосибирска при проведении электронного аукциона № 0151300023420000021 на оказание услуг по производству и размещению видеосюжетов о деятельности Совета депутатов города Новосибирска в 2021 году в ежедневных и/или еженедельных информационных телепрограммах на телевизионном канале, осуществляющем вещание на территории Новосибирска и Новосибирской области, с дублированием видеосюжетов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» частично обоснованной (обоснован 2 довод).
2. Признать заказчика нарушившим ч. 2 ст. 34 Закона о контрактной системе.
3. Выдать заказчику предписание об устранении нарушений Закона о контрактной системе.
4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Новосибирского УФАС России для принятия решения о возбуждении дел об административных правонарушениях в отношении виновных лиц.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.