

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу

об административном правонарушении № 056/04/14.32-138/2022

«04» марта 2022года
Оренбург

г.

Заместитель руководителя управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области «...», рассмотрев протокол от 18.02.2022 (исх. № 1298) и материалы дела № 056/04/14.32-138/2022 об административном правонарушении, возбужденного начальником отдела контроля финансовых рынков, информации и анализа Оренбургского УФАС России «...», в отношении индивидуального предпринимателя Шадрина «...» по факту заключения недопустимого в соответствии с п.2 ч.1 ст.11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» соглашения, а равно участия в нем, ответственность за которое предусмотрена ч. 2 ст. 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях РФ (далее — КоАП РФ),

в отсутствие ИП Шадрина «...», извещенного о времени и месте рассмотрения настоящего административного производства надлежащим образом,

УСТАНОВИЛ:

В соответствии с ч. 1 ст.39 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее-Закон о защите конкуренции, Закон № 135-ФЗ) антимонопольный орган в пределах своих полномочий возбуждает и рассматривает дела о нарушении антимонопольного законодательства, принимает по результатам их рассмотрения решения и выдает предписания.

За нарушение антимонопольного законодательства коммерческие организации и их должностные лица, индивидуальные предприниматели несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации (ст. 37 Закона № 135-ФЗ).

Согласно ч. 1 ст. 23.48 КоАП РФ федеральный антимонопольный орган, его территориальные органы рассматривают дела об административных правонарушениях, в том числе предусмотренных ст.14.31-14.33 КоАП РФ. Рассматривать дела об административных правонарушениях по указанным статьям вправе руководители территориальных органов федерального антимонопольного органа, их заместители (п. 2 ч. 2 ст. 23.48 КоАП РФ).

В силу ч. 1.2. ст. 28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 14.9, 14.31, 14.31.1 - 14.33 КоАП РФ, является принятие комиссией антимонопольного органа решения, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

В ходе рассмотрения настоящего дела об административном правонарушении

должностным лицом Оренбургского УФАС России установлено, что приказом Оренбургского УФАС России от 01.06.2021 № 82 было возбуждено дело № 056/01/11-577/2021 по признакам нарушения ИП Китаевым «...», ИП Шепталиным «...», ИП Шадриным «...», ООО «Промдорстрой-Оренбург», АО «Промдорстрой» п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции (далее также — дело о нарушении антимонопольного законодательства, антимонопольное дело).

Согласно материалам дела № 056/01/11-577/2021 следует, что в рамках исполнения поручения ФАС России от 20.11.2020 № 22/101838-ДСП/20 о проведении проверочных мероприятий в отношении ряда хозяйствующих субъектов, в действиях которых могут усматриваться признаки нарушения антимонопольного законодательства при принятии участия в закупочных процедурах на выполнение работ по ремонту автомобильных дорог, в период с 15.04.2021 по 30.04.2021 Оренбургским УФАС России было организовано и проведено выездное внеплановое контрольное мероприятие в отношении АО «Промдорстрой».

В ходе проведения проверки инспекцией был осуществлен осмотр помещений, документов и предметов общества, отобраны объяснения у сотрудников проверяемого лица, что зафиксировано в соответствующих процессуальных документах, приобщенных к материалам настоящей проверки.

Из протокола осмотра территории, помещений, документов и предметов АО «Промдорстрой» от 15.04.2021 установлено, что в результате исследования стационарного компьютера проверяемого лица, расположенного в кабинете «Инженер по охране труда» на 2-м этаже административного здания по адресу г. Оренбург, «...», инспекцией установлено наличие, кроме сертификатов ЭЦП проверяемого лица, его руководителя, сертификатов ЭЦП, выданных ООО «Компания «Тензор» на имя Шадрина «...» (срок действия 18.03.2021), Китаева «...» (срок действия 18.03.2021), Шепталинина «...» (срок действия 18.03.2021), Солодовникова «...» (срок действия 15.07.2021), ООО «Промдорстрой-Оренбург» (срок действия 15.01.2022), Косолапова «...» (срок действия 17.03.2021); установка сертификатов ЭЦП, выданных АО «ПФ «СКБ Контур» на имя ООО «Промдорстрой-Оренбург» (срок действия 24.03.2022).

При исследовании электронного ящика (электронной почты проверяемого лица) по адресу «...» после введения в поисковой строке писем «Шепталин «...»» обнаружены электронные письма в количестве 115 писем (входящие/отправленные/торговые площадки), при введении в поисковой строке писем «Шадрин «...»» выдан результат поиска 125 писем (входящие/отправленные/торговые площадки), при введении в поисковой строке «Китаев «...»» выдан результат поиска 194 письма (входящие/отправленные/торговые площадки).

Данные обстоятельства также отражены в протоколе осмотра территории, помещений, документов и предметов проверяемого лица от 15.04.2021.

Исследуя штатный состав АО «Промдорстрой» по состоянию на 15.04.2021 инспекцией было установлено, что Китаев «...» числится главным инженером общества, Шепталин «...» начальник транспортного отдела общества.

По итогам контрольного мероприятия изготовлен акт проверки от 30.04.2021 следуя которому, принимая во внимание материалы и сведения проверки, а также

полученные объяснения должностных лиц, в действиях АО «Промдорстрой», ООО «Промдорстрой-Оренбург», ИП Китаева «...», ИП Шадрина «...», ИП Шепталиной «...» усматриваются признаки нарушения п. 2 ч.1 ст. 11 Закона № 135-ФЗ.

При непосредственном исследовании действий хозяйствующих субъектов АО «Промдорстрой», ООО «Промдорстрой-Оренбург», ИП Китаева «...», ИП Шадрина «...», ИП Шепталиной «...» по участию в закупочных процедурах, сведения о которых представлены операторами электронных торговых площадок, установлено, что указанные лица в 2020 году принимали участие в одних и тех же закупках, при этом, ИП ценовые предложения на этапе торгов никогда не подают.

Исключением может служить закупка № 0853500000320008470, когда ИП Шадрин «...» в ходе конкурентной борьбы подал разовое ценовое предложение по снижению НМЦК на 25% (3 575 745,00руб.). По результатам проведения торгов вторая часть заявки данного участника признана не соответствующей установленным требованиям, поскольку у лица отсутствовала действующая выписка из реестра членов СРО. Победителем закупки признано АО «Промдорстрой» с ценовым предложением в сумме 4 696 145,10руб.

Исследуя подробно порядок проведения названной закупки Комиссией установлено, что по условиям конкурсной документации одним из обязательных требований к участникам торгов, является наличие допуска СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства (п.21 конкурсной документации по закупке № 0853500000320008470). Наличие допуска к определенному виду или видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства ни у одного из рассматриваемых ИП не установлено, но заявки на данные торги ими были поданы.

Анализируя действия участников при проведении указанной закупки, исследуя заявки участников можно заключить, что ИП Шадрин «...» в том числе, была реализована схема «таран» с целью обеспечения победы в закупке АО «Промдорстрой».

Разбирая модель поведения участника ИП Шадрин «...», усматривается мнимая конкуренция участника при проведении закупки. Активные действия ИП Шадрин «...» по снижению цены контракта, направленные на устранение "лишних" участников, повлекли за собой ситуацию, при которой добросовестные участники торгов потеряли интерес к заключению контракта. По итогам рассмотрения 2-х частей заявок установлено, что ИП Шадрин «...» не представлен допуск (свидетельство) к определенному виду или видам работ. В результате, участник торгов АО «Промдорстрой» заключил контракт с небольшим снижением, а именно перебивая предложения добросовестных участников аукциона на небольшую сумму (1,5%).

Заслуживает внимание также закупка № 0853500000320003009, по итогам которой ООО «Промдорстрой-Оренбург» признано победителем со снижением НМЦК (2 284 848,00руб) на 0,5% что составило 2 273 423,76руб. Иные участники закупки: АО «Промдорстрой», ИП Китаев «...», ИП Шадрин «...», ИП Шепталин «...» ценовые предложения не подавали.

Свидетельств экономической нецелесообразности и иных объяснений своего пассивного поведения ответчиками АО «Промдорстрой», ИП Китаевым «...», ИП

Шадриным «...», ИП Шепталиным «...» не представлено. Поскольку указанные лица используют единую инфраструктуру при участии в торгах (один электронный адрес, IP адрес и т.д.), по итогу проведения закупки НМЦК снижена на минимальный процент, рассматриваемая закупка служит свидетельством заключения антиконкурентного соглашения, равно как и иные закупочные процедуры, по которым ИП были поданы заявки на участие, при этом непосредственное участие в торгах/право на участие в процедурах ИП не было реализовано.

По информации, представленной операторами ЭТП, определены закупки, в которых, наряду с иными лицами, совместно участвовали ООО «Промдорстрой-Оренбург», АО «Промдорстрой», ИП Китаев «...», ИП Шадрин «...», Шепталин «...»:

№ п/п	Реестровый номер торгов	Начальная максимальная цена аукциона
1.	0853500000320002256	1374534,00
2.	0853500000320002434	4804490,00
3.	0853500000320002435	2892290,00
4.	0853500000320002668	1974964,00
5.	0853500000320003009	2284848,00
6.	0853500000320003362	3401467,72
7.	0853500000320003821	4094672,00
8.	0853500000320004484	2864318,00
9.	0853500000320006443	2926235,00
10.	0853500000320008470	4767660,00
11.	0853500000320002885	1152336,00
12.	0853500000320003363	1874010,04
13.	0853500000320004190	3182710,00
14.	0153300003920000006	1188067,20
15.	0153300003920000005	1272998,40
16.	0153300005120000005	2732077,00
17.	0153300003920000004	2546013,60
18.	0153300003620000003	940125,60
19.	0153300055320000001	1419343,00

20.	0153300031220000003	886202,00
21.	0153300031220000002	765978,00
22.	0153300035020000001	520124,00

Предметами указанных аукционов являлись контракты на выполнение работ по ремонту дорожного покрытия (автомобильных дорог), заказчиками которых выступали различные муниципальные образования Оренбургской области.

Участники конкурентных процедур, в частности, открытых аукционов в электронной форме, признанные соответствующими требованиями к участникам аукциона, предусмотренным аукционной документацией, являются потенциальными поставщиками (продавцами) предмета закупки в рамках каждого из рассматриваемых аукционов, т.е. все участники являются между собой конкурентами на право заключения государственного (муниципального) контракта.

Лица, подав заявки на участие в торгах, выступают по отношению друг к другу в качестве конкурентов в рамках борьбы за право заключения контракта, ввиду чего также являются и конкурентами по смыслу ч.1 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

Несмотря на то, что при проведении закупочных процедур конкурентная борьба имела место быть и установлены случаи, когда победителями признаны иные лица, взаимосвязь действий конкурентов АО «Промдорстрой», ООО «Промдорстрой-Оренбург», ИП Китаева «...», ИП Шадрина «...», ИП Шепталина «...» характеризуется непосредственной направленностью на ограничение конкуренции (обеспечение возможности ограничения таковой) путем поддержания (снижение, повышение) цен на торгах.

Материалами дела № 056/01/11-577/2021 установлена тесная связь между АО «Промдорстрой», ООО «Промдорстрой-Оренбург», ИП Китаевым «...», ИП Шадриным «...», ИП Шепталиным «...», которая не позволяет сделать вывод о том, что указанные хозяйствующие субъекты позиционируют себя как конкуренты.

В ходе рассмотрения дела Комиссией Оренбургского УФАС России установлена следующая совокупность косвенных доказательств заключения и реализации антиконкурентного соглашения между Ответчиками.

- Отсутствие экономического обоснования поведения участников соглашения, не соответствующего цели осуществления предпринимательской деятельности - получению прибыли. Реализация стратегии добровольного отказа от конкурентной борьбы, в целях обеспечения победы на торгах определенному хозяйствующему субъекту-участнику соглашения.

Комиссия антимонопольного органа пришла к выводам о том, что в действиях ответчиков по делу указанная стратегия наличествует.

Фактически ответчиками по делу сформирована и реализована «стратегия добровольного отказа от конкурентной борьбы в целях обеспечения победы на

торгах определенному хозяйствующему субъекту-участнику соглашения».

В торгах, поименованных во вменяемой части названного решения, в которых присутствовали только заявки Ответчиков (закупка № 0853500000320003009), лица действовали по единому алгоритму, разделяясь на формальных игроков (ИП Китаев «...», ИП Шепталин «...», ИП Шадрин «...») и основных игроков (АО «Промдорстрой», ООО «Промдорстрой-Оренбург»).

В данном случае ограничение конкуренции было выражено в отказе хозяйствующих субъектов от самостоятельных действий-подачи ценовых предложений в том числе, в пользу групповых.

При этом Комиссия, давая оценку о возможности снижения НМЦК более чем 0,5% от НМЦ, наличия препятствий к такому снижению не установила, достигнутый уровень снижения цены не свойственен для данных торгов.

Рассматриваемые в рамках дела № 056/01/11-577/2021 закупки по природе выполнения работ однородны и закупки, состоявшиеся при конкурентной борьбе, в которых принимают участие третьи лица, служат прямым свидетельством возможности и экономической допустимости снижения НМЦК на более низкий уровень. Доказательств обратного в материалы дела Ответчиками не представлено, экономического обоснования допустимого снижения уровня НМЦК ни одним из Ответчиков также не представлено.

В торгах, в которых принимали участие иные третьи лица, и велась конкурентная борьба за предмет аукционов (закупка № 0153300035020000001, 0153300003920000006, 0853500000320003363, 08535000003200006443 и др.), Ответчики либо также действовали по единому алгоритму формальных и основных игроков, либо применяли схему таран, подавая ценовое предложение по снижению НМЦК на 25%, заранее располагая сведениями о том, что заявка не соответствует установленным требованиям заказчика (закупка № 0853500000320008470).

Указанные стратегии не соответствуют целям конкурентной борьбы на торгах. Принимая решение об участии в торгах хозяйствующие субъекты несут финансовые затраты как на подготовку соответствующих заявок, так и на внесение обеспечения участия в торгах (в ряде установленных законом случаях). Отказ от конкурентной борьбы (либо формальное участие в такой борьбе) указывает на добровольное отсутствие добросовестной конкуренции между такими лицами, что содержит в себе состав нарушения п. 2 ч. 1 ст. 11 ФЗ № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

При этом, отказ от конкурентной борьбы участниками картельного соглашения может быть компенсирован таким участникам в дальнейшем. С учетом юрисдикционного порядка, установленного главой 9 Закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции», получение какой-либо материальной выгоды участником соглашения, отказавшимся от конкурентной борьбы, не всегда может быть доказано антимонопольным органом в отсутствие у него статуса органа, осуществляющего оперативно-розыскные мероприятия и при высокой латентности всех осуществляемых в рамках картельного соглашения действий.

Отсутствие факта установления прямой материальной и иной выгоды не слагает с ответчиков вины по участию в антиконкурентном соглашении в пользу членов

картеля.

Более того, в ходе рассмотрения дела Комиссией установлено отсутствие какого-либо материально-технического оснащения у ответчиков индивидуальных предпринимателей для исполнения рассматриваемых закупок, что подтверждается регистрационными сведения о правах АО «Промдорстрой», ООО «Промдорстрой-Оренбург», ИП Китаева «...», ИП Шепталина «...», ИП Шадрина «...» на транспортные средства, самоходные машины и иные виды техники.

Данное обстоятельство расценено Комиссией административного органа как объяснение номинального поведения ИП в рассматриваемых закупках в целях обеспечения победы на торгах определенному хозяйствующему субъекту-участнику соглашения. Производственная возможность исполнения подобного вида работ своими силами и/или с привлечением третьих лиц, в частности, индивидуальными предпринимателями не подтверждена, материалы дела не содержат.

- Системность и аналогичность действий Ответчиков.

В ходе рассмотрения дела Комиссией не установлено, Ответчиками не представлено фактов участия индивидуальных предпринимателей в закупках, в которых они принимали бы участие самостоятельно, отдельно от обществ и/или принимали бы непосредственное участие в процедуре торгов (подавали ценовые предложения), заключали контракт по итогам конкурентной процедуры.

Принимая во внимание доводы ответчиков ИП Китаева «...», ИП Шепталина «...», ИП Шадрина «...», изложенные в письменных пояснениях по обстоятельствам дела, относительно цели участия в закупочных процедурах – для получения практического опыта в торгах и улучшения своего финансового положения, Комиссией отмечено, что заявленные суждения не соответствуют установленным обстоятельствам дела. Для реализации указанных целей ИП не предпринимались никаких попыток одержать победу на закупках и получить предмет контракта(ов) к исполнению, доказательств обратного не представлено.

Рассматриваемые аукционы проходили в разные периоды времени, отличались друг от друга начальной (максимальной) ценой и рядом других обстоятельств, однако модель поведения Ответчиков индивидуальных предпринимателей, состоящая из повторяющихся (аналогичных) действий, однозначно прослеживается в каждом из выше исследованных аукционов.

- Использование Ответчиками одного и того же IP-адреса при подаче заявок, участии в электронных торгах, подписании контрактов.

На основании сведений, полученных от операторов электронных торговых площадок (далее ЭТП), Комиссией установлено, что подача заявок хозяйствующими субъектами – ответчиками осуществлялись с одних и тех же IP адресов (расшифровка процедур изложена в тексте решения по делу № 056/01/11-577/2021 от 27.12.2021).

Установлено, что IPадрес 46.191.249.107 относится к провайдеру АО «Уфанет», IPадрес 31.29.213.27 используется провайдером ОАО «МТС» и принадлежит к динамическому пулу подсети для трансляции в г. Оренбурге, Сорочинске, п.

Первомайский. IP-адрес 217.8.126.110 принадлежит к динамическим IP адресам провайдера ООО «Стройтехсервис» (ФокусЛайф).

Предоставление одного IP-адреса по разным фактическим адресам, в том числе одним и тем же провайдером, невозможно в силу того, что действующие стандарты DHCP (англ. Dynamic Host Configuration Protocol — протокол динамической настройки узла — сетевой протокол, позволяющий компьютерам получать IP-адрес и другие параметры, необходимые для работы в сети TCP/IP) не позволяют организовывать повторяющуюся IP-адресацию, как для статических, так и для динамических адресов. При попытке искусственного создания повторяющегося IP-адреса происходит блокировка отправителей с последующей блокировкой IP-адреса.

Таким образом, Комиссия пришла к выводу о том, что вышеуказанные лица совершали юридически значимые действия такие как подача заявок, используя единую инфраструктуру. Данное обстоятельство не опровергалось ответчиками, подтверждается объяснениями инженера ПТО АО «Промдорстрой».

Факт подачи заявки с одного динамического IP-адреса свидетельствует об использовании вышеуказанными лицами, являющимися конкурентами, для выхода в сеть интернет одних устройств, что возможно только в ходе реализации достигнутых договоренностей и противоречит основам добросовестной конкуренции указывая на наличие соглашения.

Указанные факты, находят логическое объяснение только лишь в случае, если участники согласовали свои действия, а также были информированы о стратегиях друг друга и выполняли при участии в закупочной процедуре согласованный ранее план действий.

- Использование Ответчиками одного и того же адреса электронной почты, номера телефона.

На основании сведений, полученных от операторов ЭТП, Комиссией установлено, что аккредитационные сведения ИП Шепталины «...», ИП Китаева «...», ИП Шадрина «...» и АО «Промдорстрой» обладают едиными данными адреса контактной электронной почты «...» и контактного номера телефона «...».

Указанный номер телефона содержится также и в сведениях хозяйствующего субъекта ООО «Промдорстрой-Оренбург».

Согласно информации ПАО «Ростелеком» от 13.11.2020 № 0601/05/5260/20 абонентский номер +7 «...» был выделен в соответствии с условиями договора об оказании услуг связи №15043895 от 11.04.2006 абоненту Китаеву «...», адрес установки пользовательского (оконечного оборудования): 460048, г. Оренбург, «...».

Относительно факта пользования ИП Шепталиным «...», ИП Китаевым «...», ИП Шадринным «...» и АО «Промдорстрой» электронной почты «...» Комиссия Оренбургского УФАС России сочла данные обстоятельства полностью установленными и доказанными.

Как следует из материалов дела при исследовании электронного ящика «...» (электронной почты проверяемого лица), проводимого в рамках выездного

контрольного мероприятия в отношении АО «Промдорстрой», после введения в поисковой строке писем «Шепталин «...»» обнаружены электронные письма в количестве 115 писем (входящие/отправленные/торговые площадки), при введении в поисковой строке писем «Шадрин «...»» выдан результат поиска 125 писем (входящие/отправленные/торговые площадки), при введении в поисковой строке «Китаев «...»» выдан результат поиска 194 письма (входящие/отправленные/торговые площадки). Данные обстоятельства отражены в протоколе осмотра территории, помещений, документов и предметов проверяемого лица от 15.04.2021.

Использование самостоятельными субъектами гражданского оборота единой инфраструктуры возможно только в случае кооперации и консолидации, при этом такие действия, как правило, осуществляются для достижения единой для всех цели.

- Кадровые связи между ответчиками

По результатам осмотра свойств файлов заявок участников Комиссией установлены факты совпадений таких свойств файлов как имя учетной записи, создавшей и/или изменившей файл, дата и время создания файла.

Указанные обстоятельства позволили Комиссии Оренбургского УФАС России заключить, что документы (заявки), поданные Ответчиками, преимущественно создавались одним лицом.

Подтверждением выводов антимонопольного органа служит результат выездного внепланового контрольного мероприятия, проведенного в период с 15.04.2021 по 30.04.2021 в отношении АО «Промдорстрой».

В частности, как следует из пояснений инженера ПТО АО «Промдорстрой» Глазуновой «...», в ее должностные обязанности входит в том числе, организация и участие в тендерных закупках от имени АО «Промдорстрой». В ООО «Промдорстрой-Оренбург» Глазунова «...» также осуществляет обязанности тендерного специалиста на официальной постоянной основе. Руководителем указанного общества является Солодовников «...», сфера деятельности организации-дорожное строительство. При этом в случае, когда АО «Промдорстрой» и ООО «Промдорстрой-Оренбург» принимают участие в одних и тех же закупках, в таких случаях, приоритет получает юридическое лицо исходя из системы налогообложения используемой при выполнении работ, например, и/или от иных факторов. (объяснения Глазуновой «...» от 15.04.2021).

Заявки на участие в закупках от ИП Китаева «...», ИП Шепталина «...», ИП Шадрина «...» подготавливались и направлялись также Глазуновой «...» Данные обстоятельства подтверждаются письменными пояснениями ИП Шепталина «...» от 13.09.2021, ИП Китаева «...» от 16.08.2021, ИП Шадрина «...» от 14.09.2021.

В рамках рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства установлено наличие трудовых отношений Глазуновой «...» в ООО «Промдорстрой-Оренбург» в должности инженера ПТО по совместительству с 01.10.2019, что подтверждается приказом о приеме на работу от 01.10.2019 № 20, письменными пояснениями ООО «Промдорстрой-Оренбург». Исследуя штатный состав АО «Промдорстрой» установлены трудовые отношения Китаева «...» с обществом с

01.09.2004 в должности главного инженера, заключен трудовой договор № 0035/6, Шепталина «...» с АО «Промдорстрой» с 15.01.2020 в должности начальника транспортного отдела, с ним заключен трудовой договор № 1-20.

Кроме того, как следует из материалов дела в рамках выездного контрольного мероприятия в отношении АО «Промдорстрой» было проведено исследование стационарного компьютера проверяемого лица, находящегося в кабинете «Инженер по охране труда» на 2-м этаже административного здания, расположенного по адресу г. Оренбург, «...».

В ходе исследования инспекцией было зафиксировано наличие, кроме сертификатов ЭЦП проверяемого лица, его руководителя, установка сертификатов ЭЦП, выданных ООО «Компания «Тензор» на имя Шадрина «...» (срок действия 18.03.2021), Китаева «...» (срок действия 18.03.2021), Шепталина «...» (срок действия 18.03.2021), Солодовникова Сергея Александровича (срок действия 15.07.2021), ООО «Промдорстрой-Оренбург» (срок действия 15.01.2022), Косолапова «...» (срок действия 17.03.2021); установка сертификатов ЭЦП, выданных АО «ПФ «СКБ Контур» на имя ООО «Промдорстрой-Оренбург» (срок действия 24.03.2022). Данные обстоятельства отражены в протоколе осмотра территории, помещений, документов и предметов проверяемого лица от 15.04.2021.

Согласно сведениям ООО «Компания Тензор» сертификаты ЭЦП были выпущены обществом на основании заявок хозяйствующих субъектов ООО «Промдорстрой-Оренбург», АО «Промдорстрой», ИП Китаева «...», ИП Шепталина «...», ИП Шадрин «...» каждого в отдельности. При этом изготовленные сертификаты ЭЦП были получены Моревой «...» на основании доверенностей, выданных каждым из Ответчиков в отдельности на получение электронных ключей, что подтверждается материалами дела.

Морева (Жукова) «...» в период с 14.09.2016 по 30.09.2019 состояла в трудовых отношениях с АО «Промдорстрой» в должности инженер ПТО, с 01.10.2019 по настоящее время является инженером ПТО ООО «Промдорстрой-Оренбург».

Установленные обстоятельство непосредственно указывают на наличие кадровых связей между ответчиками по делу.

По итогам рассмотрения дела Комиссия Оренбургского УФАС России приняла решение, согласно которому ИП Китаев «...», ИП Шепталин «...», ИП Шадрин «...», ООО «Промдорстрой-Оренбург», АО «Промдорстрой» признаны нарушившими п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции (резольютивная часть оглашена 22.12.2021, в полном объеме решение изготовлено 27.12.2021 исх. № 11357).

Нарушение выразилось в достижении и реализации антиконкурентного соглашения между ИП Китаевым «...», ИП Шепталиным «...», ИП Шадринным «...», ООО «Промдорстрой-Оренбург», АО «Промдорстрой» которое приводит или может привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

Материалами дела подтверждается причинно-следственная связь между достигнутыми ответчиками договоренностями и наступившими в результате этого негативными последствиями в виде поддержания цены на торгах и ограничения конкуренции. В частности, реализация сторонами указанного выше соглашения схемы поведения, в закупочных процедурах № 0853500000320008470,

0853500000320003009, привела к устранению состязательности и добросовестной конкуренции в аукционах.

Реализованная сторонами модель поведения при проведении иных закупочных процедур, рассмотренных в рамках настоящего дела № 0853500000320002434, 0853500000320002435, 0853500000320003362, 0853500000320003821, 08535000003200006443, 0153300003920000006, 0853500000320002885, 0853500000320003363, 0853500000320004190, 0153300003920000005, 0153300035020000001 могла привести к устранению состязательности и добросовестной конкуренции, в случае отсутствия иных участников закупок, которые вели конкурентную борьбу за предмет торгов и допускали значительное снижение НМЦК, более чем на 0,5%.

Установленные Комиссией Оренбургского УФАС России обстоятельства дела в совокупности с имеющимися в материалах дела доказательствами указали на наличие в действиях ИП Китаев «...», ИП Шепталин «...», ИП Шадрин «...», ООО «Промдорстрой-Оренбург», АО «Промдорстрой» нарушения п.2 ч.1 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

Согласно ч. 1 ст. 37 Закона № 135-ФЗ за нарушение антимонопольного законодательства юридические лица и их должностные лица, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

Нарушение п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции предусматривает ответственность для хозяйствующих субъектов и их должностных лиц в соответствии с ч.2 ст. 14.32 КоАП РФ.

Нарушив запрет, установленный п.2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции, ИП Китаев «...» совершил административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ.

Согласно ч. 1 ст. 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица.

В силу ч. 1 ст. 1.6 КоАП РФ лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию иначе как на основании и в порядке, установленных законом. В соответствии с ч. 1 ст. 1.7 КоАП РФ лицо, совершившее административное правонарушение, подлежит ответственности на основании закона, действовавшего во время совершения административного правонарушения.

Квалификация административного правонарушения (проступка) предполагает наличие состава правонарушения. В структуру состава административного правонарушения входят следующие элементы: объект правонарушения,

объективная сторона правонарушения, субъект правонарушения, субъективная сторона административного правонарушения.

Объектом рассматриваемого административного правонарушения являются общественные отношения в сфере защиты конкуренции, в том числе недопущения, ограничения, устранения конкуренции

Объективная сторона рассматриваемого административного правонарушения выражается в заключении ИП Шадриным «...» недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения, равно как и участие в нем.

Санкцией ст. 14.32 КоАП РФ установлено, что совершение предусмотренных в диспозиции указанной статьи действий влечет наложение административного штрафа, как в отношении юридического лица, так и в отношении должностного лица (индивидуального предпринимателя).

Субъектом рассматриваемого административного правонарушения является индивидуальный предприниматель Шадрин «...».

В соответствии с п. 1, 4 ст. 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина; неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Субъективная сторона выражается в нарушении установленных Законом о защите конкуренции запретов на заключение недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством соглашения, лицом, привлекаемым к ответственности, не были предприняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Применительно к диспозиции ст. 14.32 КоАП РФ ИП Шадрину «...» вменяется нарушение положений Закона о защите конкуренции в виде заключения и участия в соглашении, которое приводит или может привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

П. 3 ст. 26.1 КоАП РФ установлено, что по делу об административном правонарушении выяснению подлежит виновность лица в его совершении.

Субъективная сторона правонарушения, предусмотренного ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ, характеризуется как умыслом, так и неосторожностью (небрежностью), административная ответственность, предусмотренная данной статьей, не дифференцирована в зависимости от формы вины.

В соответствии со ст. 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало либо относилось к ним безразлично. Совершенное по неосторожности административное правонарушение признается если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия

(бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

Вина ИП Шадрина «...» в совершении правонарушения заключается в том, что у него имелась возможность для соблюдения требований, за нарушение которых ст. 14.32 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность.

Доказательств, подтверждающих принятие ИП всех зависящих от него мер для предотвращения правонарушения, отсутствуют. ИП Шадрин «...» документально либо иным образом не подтвердил наличие чрезвычайных и/или иных обстоятельств, не позволивших выполнить требования Закона № 135-ФЗ, а также то, что им были предприняты все необходимые и возможные меры к неукоснительному и точному исполнению требований законодательства РФ.

Факт совершения административного правонарушения ИП Шадриним «...» подтверждается решением Комиссии Оренбургского УФАС России по делу № 056/01/11-577/2021 от 27.12.2021 № 11357, протоколом об административном правонарушении от 18.02.2022 № 1298, а также другими материалами дела об административном правонарушении.

При таких обстоятельствах, должностное лицо Оренбургского УФАС России установил, что субъективная сторона правонарушения ИП Шадрина «...» выражается виной в форме неосторожности, поскольку лицо, привлекаемое к ответственности, предвидело возможность наступления вредных последствий своего бездействия, но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий.

Шадриним «...» осуществлена ненадлежащая организация публично значимой деятельности ИП в сфере осуществления предпринимательской деятельности и антимонопольного регулирования. Объективные обстоятельства, делающие невозможным соблюдение установленных законом запретов, не установлены.

Оценивая собранные по делу доказательства, должностное лицо Оренбургского УФАС России находит вину ИП Шадрина «...» доказанной.

Время совершения административного правонарушения – с 01.01.2020 по 31.12.2020 (время проведения конкурентных процедур, рассматриваемых в рамках дела № 056/01/11-577/2021).

Место совершения административного правонарушения – г. Оренбург, «...»

Согласно ч. 6 ст.4.5 КоАП РФ, срок давности привлечения к административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные ст. 14.9, 14.9.1, 14.31, 14.32, 14.33, 14.40 КоАП РФ составляет 1 год и начинается исчисляться со дня вступления в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения законодательства Российской Федерации.

Факт нарушения запрета, определенного ст. 11 Закона № 135-ФЗ, действиями ИП Китаева «...», ИП Шепталиной «...», ИП Шадрина «...», ООО «Промдорстрой-Оренбург», АО «Промдострой» установлен решением Комиссии по рассмотрению дела № 056/01/11-577/2021 от 22.12.2021 (в полном объеме решение изготовлено 27.12.2021 исх. № 11357). Таким образом, срок давности привлечения ИП Китаева

«...» к административной ответственности на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Задачами производства по делам об административных правонарушениях являются всестороннее, полное, объективное и своевременное выяснение обстоятельств каждого дела, разрешение его в соответствии с законом, обеспечение исполнения вынесенного постановления, а также выявление причин и условий, способствовавших совершению административных правонарушений.

Административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

Административное наказание за совершение административного правонарушения назначается в пределах, установленных законом, предусматривающим ответственность за данное административное правонарушение, в соответствии с КоАП РФ.

В соответствии с ч. 2 ст. 14.32 КоАП заключение хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения либо участие в нем влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от 20 000,00 до 50 000,00 рублей.

В соответствии с нормами КоАП РФ при назначении административного наказания лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Сравнительный анализ санкций, содержащихся в КоАП РФ, свидетельствует о том, что нарушение антимонопольного законодательства, в том числе ст. 14.32, обладает высокой степенью общественной опасности по сравнению с иными административными правонарушениями, например, нарушениями законодательства о труде и об охране труда, нарушениями против порядка управления.

Существенная угроза охраняемым общественным отношениям может выражаться не только в наступлении каких-либо материальных последствий правонарушения, но и в пренебрежительном отношении субъекта к исполнению своих публично-правовых обязанностей, к формальным требованиям публичного права.

В связи с этим характер и степень общественной опасности конкретного деяния позволяют говорить о наличии оснований для привлечения ИП к административной ответственности. Освобождение Шадрина «...» от ответственности, напротив, означало бы неполную реализацию принципов и целей административной ответственности. Установленные конкретные обстоятельства совершения административного правонарушения свидетельствуют о существенной угрозе охраняемым общественным отношениям.

Проверяя соблюдение гарантий прав лица, в отношении которого осуществляется производство по делу об административном правонарушении, должностное лицо,

рассматривающее дело, приходит к выводу о том, что обстоятельства, исключющие производство по делу об административном правонарушении, отсутствуют.

Решая вопрос о применении статьи 2.9 КоАП следует выделить то, что в соответствии со ст.2.9 КоАП при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Малозначительность административного правонарушения сформулирована законодателем как оценочное понятие, содержание которого конкретизируется правоприменительными органами с учетом конкретных обстоятельств рассматриваемого дела.

В соответствии с постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений.

В п. 18 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» указано, что при квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения. Данные обстоятельства в силу ч. 2 и 3 ст.4.1 КоАП учитываются при назначении административного наказания. При этом необходимо иметь в виду, что с учетом признаков объективной стороны некоторых административных правонарушений, они ни при каких обстоятельствах не могут быть признаны малозначительными, поскольку существенно нарушают охраняемые общественные отношения.

Согласно п. 5 Методических рекомендации по применению антимонопольными органами ст. 2.9 КоАП (утв. ФАС России 24.03.2016 протокол № 2) при наличии доказательств совершения административных правонарушений, предусмотренных ст. 14.31 - 14.33, ч. 2.1 - 2.6 ст. 19.5, ч.3 - 5 ст. 19.8 КоАП РФ, должностные лица антимонопольного органа не вправе освобождать нарушителя от административной ответственности по основанию, предусмотренному ст.2.9 КоАП РФ.

Учитывая изложенное, освобождение нарушителя от административной ответственности по основанию, предусмотренному ст.2.9 КоАП РФ, при

рассмотрении дел об административных правонарушениях, ответственность за которые предусмотрена ст.14.31 - 14.33 КоАП, является недопустимым (Письмо ФАС России от 21.03.2012 №ИА/8457 «О практике применения статьи 2.9 КоАП РФ»).

На основании изложенного, правовые основания для применения в данном случае положений ст. 2.9 КоАП РФ отсутствуют.

В соответствии с ч.2 ст.4.1.1 КоАП РФ административное наказание в виде административного штрафа не подлежит замене на предупреждение в случае совершения административного правонарушения, предусмотренного ст.14.31 - 14.33, 19.3, 19.5, 19.5.1, 19.6, 19.8 - 19.8.2, 19.23, ч. 2 и 3 ст.19.27, ст.19.28, 19.29, 19.30, 19.33 КоАП РФ.

Оценив доказательства на основании ст. 26.11 КоАП РФ по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном исследовании всех обстоятельств дела в их совокупности, оценив конкретные обстоятельства и характер совершения правонарушения, руководствуясь законом и правосознанием, должностное лицо Оренбургского УФАС России считает, что привлечение ИП Шадрина «...» к административной ответственности в виде наложения административного штрафа, установленного в соответствии с санкцией ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ в размере базового значения (35 000,00руб.) с применением обстоятельств, смягчающих/отягчающих административную ответственность (шаг 3 750,00руб.), будет достигнута цель предупреждения совершения новых правонарушений по смыслу ч. 1 ст. 3.1 КоАП РФ.

При рассмотрении настоящего дела выявлены такие смягчающие административную ответственность обстоятельства как:

- раскаяние лица, совершившего административное правонарушение;
- добровольное прекращение противоправного поведения лицом, совершившим административное правонарушение;
- добровольное сообщение лицом, совершившим административное правонарушение, в орган, уполномоченный осуществлять производство по делу об административном правонарушении, о совершенном административном правонарушении;

И отягчающие административную ответственность обстоятельства:

- организация ограничивающего конкуренцию соглашения.

На основании вышеизложенного, принимая во внимание доказанность состава административного правонарушения, подтвержденного документами, имеющимися в деле об административном правонарушении, руководствуясь ст. 1.7, ст. 3.1, ст. 4.1, ст. 4.2, ст. 4.3, ст. 14.32, ст. 23.48, ст. 26.11, ст. 29.7, ч. 1 ст. 29.9, ст. 29.10 КоАП РФ, должностное лицо Оренбургского УФАС России,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать индивидуального предпринимателя Шадрина «...» виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ.
2. Назначить индивидуальному предпринимателю Шадрину «...» административное наказание в виде административного штрафа в размере 27 500,00 (Двадцать семь тысяч пятьсот) рублей.

Заместитель руководителя управления

«...»

«...»