

РЕШЕНИЕ

по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 059/01/16-1360/2020

« 18 » июня 2020 года

г. Пермь

Резолютивная часть решения оглашена « 16 » июня 2020 года

В полном объеме решение изготовлено « 18 » июня 2020 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

<...>, заместитель руководителя Управления;

Члены Комиссии:

<...>, начальник отдела контроля органов власти и процедур торгов;

<...>, ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти и процедур торгов,

в отсутствие представителей лиц, участвующих в деле, надлежащим образом извещенных о времени и месте рассмотрения дела,

рассмотрев дело о нарушении антимонопольного законодательства № 059/01/16-1360/2020, возбужденное по признакам нарушения Администрацией города Кизела и обществом с ограниченной ответственностью «УралГазСтрой» ст. 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при заключении 19 августа 2019 года между администрацией и обществом муниципального контракта на обеспечение подготовки систем теплоснабжения городского округа «Город Кизел» к осеннее-зимнему отопительному периоду 2019-2020г.г. на основании пункта 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю (далее – Пермское УФАС России, Управление, антимонопольный орган) поступило заявление ИП Сомовой Т.Г. (вх. № 010394) о наличии возможных признаков нарушения антимонопольного законодательства в действиях (бездействии) администрации города Кизела (далее – Администрация, Заказчик) при

организации и проведении закупки у единственного поставщика на обеспечение подготовки систем теплоснабжения городского округа «Город Кизел» к осенне-зимнему отопительному периоду 2019-2020.

По итогам рассмотрения материалов заявления в действиях администрации города Кизела и ООО «УралГазСтрой» были усмотрены признаки нарушения антимонопольного законодательства, которые проявились в заключении недопустимого с точки зрения антимонопольного законодательства соглашения, что приводит либо может привести к ограничению, устранению, недопущению конкуренции на соответствующем товарном рынке.

На основании приказа от 26.11.2020 № 247-п Пермским УФАС России в отношении указанных лиц возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ст. 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), рассмотрение дела было назначено на 15.12.2020.

К заседанию Комиссии антимонопольного органа 15.12.2020 от Администрации были представлены объяснения, из которых следует, что заключение муниципального контракта № 180 от 19.08.2019 способом у единственного поставщика было обусловлено введением на территории городского округа «Город Кизел» режима функционирования «Повышенная готовность». Представитель Администрации указала, что в результате банкротства ООО «Партнер» объекты теплоснабжения (котельные, тепловые пунктов, насосные), тепловые сети первого и второго контура были переданы МУП «Коммунальные тепловые сети». Учитывая данное обстоятельство, определением от 15.12.2020 к участию в настоящем деле в качестве заинтересованного лица было привлечено МУП «Коммунальные тепловые сети». В качестве лиц, располагающих сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах, в дело были привлечены глава администрации Родыгин Андрей Викторович и заместитель главы администрации Пихтовников Игорь Юрьевич, поскольку указанными лицами определялся круг хозяйствующих субъектов, с которыми планировалось заключить контракт.

На заседании по рассмотрению настоящего дела 26.01.2021 МУП «Коммунальные тепловые сети» было указано, что объекты теплоснабжения (котельные, тепловые пункты, насосная), тепловые сети первого и второго контура были переданы предприятию 02.08.2019, а возможность осуществлять деятельность в сфере теплоснабжения без проведения ремонтных работ теплового имущества отсутствовала. Кроме того, представитель МУП «Коммунальные тепловые сети» сообщил, что аварийные ситуации на тепловых сетях случались ежегодно, но ООО «Партнер» не осуществляло работы по их ремонту. Рассмотрение дела было отложено на 03.03.2021.

В связи с неявкой на заседания Комиссии антимонопольного органа ООО «УралГазСтрой» в заседании 03.03.2021 был объявлен перерыв. В рамках объявленного перерыва Администрацией были представлены известные контактные данные общества, а также было указано, что в период с 2019 года по 2021 год между Администрацией и ООО «УралГазСтрой» был заключен один договор – муниципальный контракт № 180 от 19.08.2019. Определением от 10.03.2021 к участию в рассмотрении настоящего дела было привлечено ООО «Современные технологии строительства трубопроводов», поскольку с указанным обществом администрация города Кизела вела переговоры о заключении контракта на

обеспечение подготовки систем теплоснабжения городского округа «Город Кизел» к осенне-зимнему отопительному периоду 2019-2020. Рассмотрение дела было отложено на 30.03.2021.

30.03.2021 при участии представителей Администрации и ООО «УралГазСтрой» состоялось заседание, на котором от общества была представлена позиция об отсутствии в действиях администрации города Кизела и общества нарушения антимонопольного законодательства, поскольку договор заключался в условиях функционирования режима «Повышенная готовность». Представители Администрации устно поддержали данную позицию ООО «УралГазСтрой».

К 15.04.2021 от Администрации и ООО «УралГазСтрой» поступили письменные позиции об увеличении объема работ по контракту от 19.08.2019. Дополнительно ООО «УралГазСтрой» в материалы дела были приобщены копии агентских договоров, заключенных с ИП Шакиров М.Т. (ИНН: 591300952275) во исполнение муниципального контракта от 19.08.2019.

После принятия Комиссией антимонопольного органа в соответствии со ст. 48.1 Закона о защите конкуренции заключения об обстоятельствах дела от 27.04.2021 и направления его сторонам, от Администрации и ООО «УралГазСтрой» поступили письменные возражения, в которых указывалось на несогласие с выводами Комиссии.

Комиссия антимонопольного органа пришла к выводу о наличии в действиях (бездействии) администрации города Кизела признаков нарушения, предусмотренного частью 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

На основании ч.ч. 1, 2 ст. 39.1 Закона о защите конкуренции в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, антимонопольный орган выдает органу местного самоуправления предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения (далее - предупреждение). Предупреждение выдается органу местного самоуправления, в случае выявления признаков нарушения ст. 15 Закона о защите конкуренции. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении по ст. 15 названного Закона без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

В силу ч. 7 и ч. 8 ст. 39.1 Закона о защите конкуренции при условии выполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается и лицо, выполнившее предупреждение, не подлежит административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства в связи с его устранением. В случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган принимает решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Рассмотрение дела было отложено, в адрес администрации города Кизела было

направлено предупреждение о необходимости прекращения в срок до 11.06.2021 указанных действий (бездействия), имеющих признаки нарушения антимонопольного законодательства.

К заседанию Комиссии Пермского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства 16.06.2021 от администрации города Кизела поступили документы, подтверждающие исполнение администрацией предупреждения антимонопольного органа.

Изучив представленные в материалы дела документы и сведения, выслушав объяснения сторон, Комиссия Пермского УФАС России пришла к следующим выводам.

Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе) регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок в части установленной статьей 1 Закона о контрактной системе.

В соответствии с частями 1, 2 статьи 8 Закона о контрактной системе 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).

Согласно протоколу внеочередного заседания комиссией по предупреждению, ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности города Кизела от 11.07.2019 принято решение осуществить закупку по выполнению работ по замене участков 1 и 2 контура теплотрассы, а также поставке необходимого оборудования и материалов у единственного подрядчика на основании пункта 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

19.08.2019 года между Администрацией и обществом с ограниченной ответственностью «УралГазСтрой» заключен муниципальный контракт на обеспечение подготовки систем теплоснабжения городского округа «Город Кизел» к осенне-зимнему отопительному периоду 2019-2020г.г. на основании пункта 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

Закупка у единственного поставщика не относится к конкурентным способам закупки, а, следовательно, применение такого метода закупок должно осуществляться исключительно в случаях, установленных законом.

В силу пункта 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе (в ред. от 27.06.2019) закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться вследствие аварии, иных чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, непреодолимой силы, в случае возникновения необходимости в оказании медицинской помощи в экстренной форме либо в оказании медицинской помощи в неотложной форме (при условии, что такие

товары, работы, услуги не включены в утвержденный Правительством Российской Федерации перечень товаров, работ, услуг, необходимых для оказания гуманитарной помощи либо ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера) и применение иных способов определения поставщика (подрядчика, исполнителя), требующих затрат времени, нецелесообразно. Заказчик вправе заключить в соответствии с настоящим пунктом контракт на поставку товара, выполнение работы или оказание услуги соответственно в количестве, объеме, которые необходимы для ликвидации последствий, возникших вследствие аварии, иных чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, непреодолимой силы, либо для оказания медицинской помощи в экстренной форме или неотложной форме.

Необходимо принимать во внимание, что основания для заключения контракта без проведения конкурентной процедуры (у единственного поставщика) должны обладать свойствами внезапности, чрезвычайности и непредотвратимости. В иных случаях заказчик обязан предвидеть необходимость поставки товаров и соответственно запланировать подобные нужды.

Между тем, из материалов обращения не следует, что нужда в указанной закупке возникла внезапно. Как следует из постановления администрации города Кизел №444 от 11.07.2019 срыв отопительного периода в части аварийного состояния участков теплотрассы и аварийного состояния участка транзитного водопровода был обусловлен банкротством ООО «Партнер» (ИНН: 5914018320) и созданием МУП «Коммунальные тепловые сети». Из материалов, собранных антимонопольным органом, установлено, что 25.04.2016 между Администрацией и ООО «Партнер» было заключено концессионное соглашение, по условиям которого ООО «Партнер» обязалось обеспечить проектирование, создание, реконструкцию и ввод в эксплуатацию объектов централизованной системы теплоснабжения и горячего водоснабжения и осуществлять теплоснабжение и горячее водоснабжение с использованием этих объектов до 31.12.2035. Приказом Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Пермского края от 28.10.2016 № СЭД-35-01-12-411 была утверждена инвестиционная программа ООО «Партнер» на 2017-2035 г.г. с общим объемом финансирования 50 847, 46 тысяч рублей. 21.09.2017 в отношении ООО «Партнер» была начата процедура банкротства. Определением от 21.03.2018 по делу № А50-20263/2017 ООО «Партнер» было признано несостоятельным (банкротом) и в отношении было открыто конкурсное производство.

Учитывая изложенные факты, банкротство ООО «Партнер» в июле 2019 года не обладало свойствами внезапности, чрезвычайности и непредотвратимости, поскольку общество было признано банкротом 21.03.2018. Комиссией антимонопольного органа также принимается во внимание позиция заинтересованного лица о том, что аварийные ситуации на тепловых сетях случались ежегодно, но ООО «Партнер» не осуществляло работы по их ремонту. Введение в отношении ООО «Партнер» и неисполнение на протяжении нескольких лет обществом обязательств по концессионному соглашению в части реконструкции объектов централизованной системы теплоснабжения и горячего водоснабжения при наличии утвержденной инвестиционной программы не привело к принятию со стороны Администрации мер по замене участков первого и второго контура теплотрассы.

Также антимонопольный орган отмечает, что режим повышенной готовности был введен 11.07.2019, тогда как муниципальный контракт был заключен с единственным поставщиком 19.08.2019. Таким образом, срок между введением режима повышенной готовности и заключением контракта составил более месяца, что свидетельствует об отсутствии факторов аварийности и срочности.

Следовательно, те обстоятельства, в силу которых Администрация заключила контракт с единственным подрядчиком без проведения торгов, не обладают свойствами внезапности, чрезвычайности и непредотвратимости. Указанное свидетельствует о том, что единственной целью введения Администрацией 11.07.2019 режима «Повышенная готовность» было заключение муниципального контракта в обход конкурентных процедур с определенным хозяйствующим субъектом.

Таким образом, деятельности ООО «УралГазСтрой» были созданы преимущественные условия, что выразилось в заключении с обществом контракта способом у единственного поставщика при отсутствии на то законных оснований, что приводит либо может приводить к ограничению, устранению, недопущению конкуренции на соответствующем товарном рынке.

В силу ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции, федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия).

Учитывая изложенное, в связи с наличием в действиях (бездействии) Администрации признаков нарушения, предусмотренного частью 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Пермское УФАС России предупредило Администрацию о необходимости прекращения указанных действий (бездействия), имеющих признаки нарушения антимонопольного законодательства, в том числе путем введения механизмов дополнительного контроля за неукоснительным соблюдением требований, предусмотренных частью 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а также путем назначения ответственных должностных лиц, осуществляющих контроль данных мероприятий. В установленный антимонопольным органом срок, указанное предупреждение было исполнено Администрацией.

Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, организации, федеральные органы исполнительной власти, органы

государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели. Целями Закона о защите конкуренции являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (ст. 1 Закона о защите конкуренции).

Согласно п. 1 ст. 22 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган обеспечивает государственный контроль за соблюдением антимонопольного законодательства федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, хозяйствующими субъектами, физическими лицами.

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 (п. 4 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

Хозяйствующий субъект - 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 (п. 5 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

Конкуренция представляет собой 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 (п. 7 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

Признаки ограничения конкуренции - сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, 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, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в

одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации (п. 17 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

Под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащая в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме (п. 18 ч. 1 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

В соответствии со ст. 16 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности к: 1) повышению, снижению или поддержанию цен (тарифов), за исключением случаев, если такие соглашения предусмотрены федеральными законами или нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации; 2) экономически, технологически и иным образом не обоснованному установлению различных цен (тарифов) на один и тот же товар; 3) разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо по составу продавцов или покупателей (заказчиков); 4) ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

По смыслу указанных норм закона, для выявления нарушения антимонопольного законодательства в действиях органов и (или) организаций, осуществляющих властные функции, или хозяйствующих субъектов, необходимо установить, что такие действия (бездействие) не основаны на нормах действующего законодательства РФ и приводят либо могут привести к тому, что хозяйствующие субъекты оказываются поставленными в неравное положение по сравнению с друг с другом, результатом чего стало либо могло стать ограничение, устранение, недопущение конкуренции на соответствующем товарном рынке в определенных географических границах.

Исходя из смысла закона, в качестве соглашения рассматривается любая договоренность, которая в отдельных случаях может иметь форму договора, однако всегда предполагает намеренный и целенаправленный двусторонний (многосторонний) обмен информацией, характеризующей поведение лиц, достигших договоренности, в отношении товарного рынка, а также в отношении иных лиц. В части согласованных действий определяется, что такие действия должны быть заранее известны каждой из сторон, результаты которых соответствовали бы интересу этих сторон – ограничить конкуренцию. Квалифицирующими признаками применительно к статье 16 Закона о защите

конкуренции выступают реальные либо возможные негативные последствия для определенной конкурентной среды и выявление причинной связи между определенными соглашением и (или) согласованными действиями и такими последствиями.

Исследовав материалы дела, Комиссия антимонопольного органа приходит к выводу, что в рассматриваемом случае действия Общества с ограниченной ответственностью «УралГазСтрой» не отвечают квалифицирующим признакам применительно к антимонопольному запрету ст. 16 Закона о защите конкуренции. Оснований считать действия общества целенаправленным достижением антиконкурентного соглашения или отвечающими критериям согласованности в целях причинения ущерба конкурентным отношениям на соответствующем товарном рынке не имеется.

Действия Администрации по искусственному созданию чрезвычайной ситуации с целью заключения контракта с ООО «УралГазСтрой» способом у единственного поставщика и создании тем самым преимуществ деятельности общества, были квалифицированы антимонопольным органом в качестве нарушающих антимонопольный запрет, предусмотренный статьей 15 Закона о защите конкуренции, в связи с чем Администрации в порядке статьи 39.1 Закона о защите конкуренции было выдано предупреждение о необходимости прекращения указанных действий (бездействия), имеющих признаки нарушения антимонопольного законодательства. В установленный срок предупреждение было исполнено, признаки нарушения антимонопольного законодательства устранены.

С учетом изложенного, Комиссия антимонопольного органа пришла к выводу об отсутствии оснований для усмотрения в действиях ответчиков факта заключения антиконкурентного соглашения или осуществления согласованных действий, в связи с чем нарушения ст. 16 Закона о защите конкуренции не усматривается.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 48 Закона о защите конкуренции комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Таким образом, учитывая неустановление факта нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренного в ст. 16 Закона о защите конкуренции, в рассматриваемых действиях, Комиссия антимонопольного органа пришла к выводу о необходимости прекращения рассмотрения настоящего дела.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ст. 41, ст. 48, ч. 1 ст. 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Пермского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Прекратить рассмотрение дела № 059/01/16-1360/2020 в отношении

администрации города Кизела и ООО «УралГазСтрой» в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

Решение и предписание антимонопольного органа могут быть обжалованы в Арбитражный суд Пермского края в течение трех месяцев со дня принятия решения и выдачи предписания в порядке, установленном Арбитражным процессуальным кодексом РФ, а также в коллегиальный орган ФАС России.