

РЕШЕНИЕ

по делу № 058/01/17-477/2019

г. Пенза

Резолютивная часть решения оглашена «08» октября 2019 г.

В полном объеме решение изготовлено «22» октября 2019 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия, Комиссия Управления) в составе:

- П... – председателя Комиссии, заместителя руководителя Пензенского УФАС России;
- К... – члена Комиссии, начальника отдела контроля органов власти и рекламы,
- В... – члена Комиссии, главного специалиста-эксперта отдела контроля органов власти и рекламы,

при участии

ответчика – представителя акционерного общества «Гидромаш-Групп» (ИНН 7703794913, ОГРН 1137746724290, ул. Сызранская, д. 73, г. Кузнецк, Пензенская область, 442534) К... (доверенность б/н от 12.08.2019);

ответчика – представителя индивидуального предпринимателя С... (ИНН 580306812195, ОГРНИП 314580324100012, ул. 3-я Западная, 11, с. Махалино, Кузнецкий район, Пензенская область, 442519) Б... (доверенность б/н от 09.09.2019);

рассмотрев дело № 058/01/17-477/2019 в отношении АО «Гидромаш-Групп» и ИП С... по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при проведении закупки услуг транспорта с экипажем,

УСТАНОВИЛА:

В Пензенское УФАС России поступила информация по вопросу нарушения АО «Гидромаш-Групп» антимонопольного законодательства при осуществлении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) и заключении договоров по результатам таких закупок.

По результатам рассмотрения данной информации в действиях АО «Гидромаш-Групп» и ИП С... усмотрены признаки нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) при проведении закупки услуг транспорта с экипажем.

На основании изложенного, в соответствии с частью 1 статьи 23 и частью 12 статьи 44 Закона о защите конкуренции, Пензенским УФАС России издан приказ от 15.08.2019 № 140 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в отношении АО «Гидромаш-Групп» и ИП С... по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при проведении закупки услуг транспорта с экипажем.

Определением от 28.08.2019 рассмотрение дела № 058/01/17-477/2019 назначено на 17.09.2019.

На рассмотрении дела 17.09.2019 представитель АО «Гидромаш-Групп» К... поддержала доводы, ранее изложенные в письменных пояснениях от 12.09.2019 (вх. № 2940), указав, что поскольку запрос котировок № 31603762726 признан несостоявшимся, Обществом принято решение отказаться от проведения закупки и заключить договора на оказание услуг транспорта с экипажем с единственным поставщиком. Договор с ИП С... заключен не по результатам конкурентной процедуры. Таким образом, Обществом не были нарушены положения Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", пункта 1 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

На рассмотрении дела 17.09.2019 ИП С... и его представители пояснили, что 01.01.2017 между ИП С... и АО «Гидромаш-Групп» был заключен договор на оказание услуг специализированной техникой. Данный договор был заключен на основании коммерческого предложения, а не по результатам проведения конкурентной процедуры. При этом, в соглашение с АО «Гидромаш-Групп», целью которого являлось предоставление преимущественного права на оказание услуг, не вступал.

Комиссия Управления приняла решение переqualифицировать нарушение по делу № 058/01/17-477/2019 на часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Определением от 17.09.2019 рассмотрение дела № 058/01/17-477/2019 отложено и назначено на 08.10.2019.

На рассмотрении дела 08.10.2019 ответчиками поддержаны ранее заявленные доводы относительно рассматриваемого дела.

Изучив материалы дела, представленные документы и информацию, заслушав объяснения лиц, участвующих в деле, Комиссия Управления установила

следующее.

Согласно статье 1 Закона о закупках целями его регулирования являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 названной статьи (далее – заказчики), в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Частью 2 статьи 1 Закона о закупках организации, осуществляющие регулируемые виды деятельности в сфере электроснабжения, газоснабжения, теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, очистки сточных вод, обработки, утилизации, обезвреживания и захоронения твердых коммунальных отходов отнесены к заказчикам, деятельность которых по закупке товаров, работ, услуг регулируется данным Законом.

Акционерное общество «Гидромаш-Групп» относится к организациям, закупка товаров, работ, услуг которыми регулируется Законом о закупках.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее – положение о закупке).

Закупочная деятельность АО «Гидромаш-Групп» регламентируется Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд АО «Гидромаш-Групп» (далее – Положение о закупке), утвержденным конкурсным управляющим АО «Гидромаш-Групп» 10.06.2019.

01.01.2017 между АО «Гидромаш-Групп» и ИП С... заключен договор на оказание услуг специализированной техникой № 3 (далее – Договор).

В соответствии с условиями Договора Исполнитель принимает на себя обязательство в рамках настоящего договора оказывать Заказчику услуги спецтехникой в соответствии со Спецификацией (Приложение № 1) и Заявками, в которых указываются места оказания услуг, их объем и цена, а Заказчик обязуется принять результат оказанных услуг и оплатить его.

Спецификацией (Приложение № 1 к Договору) определены наименование, характеристика и стоимость услуг, а именно:

№ п/п	Наименование услуги	Объем оказанных услуг	Единица измерения	Цена за единицу измерения (без НДС)	Стоимость, руб.
1	Работа Легкового		час	5.50	

1	Работа легкового автомобиля		час	650	
2	Работа грузового автомобиля ГАЗЕЛЬ, длина кузова 3м		час	650	
3	Работа Экскаватора погрузчика (трактор с куном)		час	1600	
4	Работа автомобиля с краном манипулятором (эвакуатор)		час	1600	
5	Работа автокрана 16-25т.		час	2100	
6	Работа САМОСВАЛА 15т.		час	1300	
Итоговая стоимость услуг:					

Пунктом 2.1 договора от 01.01.2017 № 3 установлено, что срок действия договора – с даты подписания сторонами до 31.03.2017. В случае, если ни одна из сторон не заявит о прекращении настоящего договора за 30 дней до момента его окончания, договор считается автоматически пролонгированным на каждый следующий календарный год (п. 2.2 Договора).

Согласно представленным в антимонопольный орган платежным поручениям, в 2017 году ИП С... оказано услуг по договору на сумму 2 913 632,73 руб.

Из представленных актов выполненных работ-услуг и платежных поручений следует, что в 2018 году ИП С... оказано услуг по договору на сумму 3 321 075,01 руб.

В 2019 году ИП С... оплачено услуг на сумму 1 190 850 руб.

Из представленных документов и информации следует, что аналогичные услуги оказывались ИП С... по договору на оказание услуги специализированной техникой № б/н от 05.08.2016 (срок действия до 30.09.2016), а также по договору на оказание услуги специализированной техникой № 2 от 01.10.2016 (срок действия до 31.12.2016).

Согласно пояснениям, представленным АО «Гидромаш-Групп», закупка вышеназванных услуг по договору № 3 от 01.01.2017 осуществлена заказчиком без проведения конкурентных процедур, что не противоречит Закону о закупках и Положению о закупке, поскольку ранее заказчиком была проведена конкурентная процедура – запрос котировок на оказание услуг транспорта с экипажем по извещению № 31603762726, на участие в которой не было подано ни одной заявки.

Пунктом 5.2 Положения о закупке (в редакции, действовавшей в период проведения закупки) предусмотрено, что в случае отсутствия прямо предусмотренных иными пунктами настоящего Положения оснований, закупка любой продукции должна производиться путем запроса ценовых котировок либо проведения открытого запроса предложений, в том числе запроса предложений с ограниченным участием.

Выбор иного способа закупки возможен:

- в случаях, прямо предусмотренных действующим законодательством,

- в случаях, предусмотренных настоящим Положением,

при наличии решения, приказа (распоряжения) руководителя Заказчика о проведении закупки определенным способом.

В силу пункта 7.1 Положения о закупке, в зависимости от инициативной стороны закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться путем направления предложения о заключении договора конкретному поставщику (подрядчику, исполнителю), либо принятия предложения о заключении договора от одного поставщика (подрядчика, исполнителя) без рассмотрения конкурирующих предложений. Решение о выборе поставщика (подрядчика, исполнителя) принимается руководителем Заказчика, профильным директором либо руководителем структурного подразделения, ответственного за проведение закупок, на основании информации Заказчика о проведенном анализе рынка.

Случаи осуществления закупки у единственного поставщика установлены в пункте 7.2. Положения о закупке.

Подпунктом 12 пункта 7.2 Положения о закупке предусмотрено, что проведение процедуры закупки у единственного поставщика, без использования конкурентных процедур закупки может осуществляться в случае, если процедура закупки была признана несостоявшейся и Положением предусмотрена возможность заключения договора с единственным участником процедуры закупки.

09.06.2016 заказчиком – АО «Гидромаш-Групп» - на официальном сайте www.zakupki.gov.ru размещено извещение № 31603762726 о проведении запроса котировок на оказание услуг транспорта с экипажем.

Начальная (максимальная) цена договора – 727 163,20 Российский рубль.

Дата и время окончания подачи заявок (по местному времени заказчика) – 17.06.2016 17:00.

Дата и время рассмотрения и оценки котировочных заявок (по местному времени заказчика) – 20.06.2016 10:00.

В соответствии с частью 4 «Техническое задание» закупочной документации, поставке подлежали следующие транспортные средства:

1. Легковой автомобиль.....1шт
2. Грузовой автомобиль ГАЗ 330232, длина кузова 3м.....1шт
3. Трактор МТЗ 82 с куном.....1шт
4. Автовышка с высотой подъема 22м.....1шт
5. Автомобиль с краном манипулятором (эвакуатор).....1шт
6. Автокран 16-25т.....1шт

7. Самосвал 15т.....1шт

Согласно протоколу № 31603762726 от 21.06.2016 рассмотрения и оценки котировочных заявок на оказание услуг транспорта с экипажем, размещенному на официальном сайте www.zakupki.gov.ru 21.06.2016, до окончания срока подачи котировочных заявок (17.06.2016) в адрес заказчика заявок не поступало, закупочной комиссией АО «Гидромаш-Групп» принято решение запрос котировок продлить.

В соответствии с новой редакцией извещения о проведении закупки, дата и время окончания подачи заявок установлены – 30.06.2016 17:00.

Дата и время рассмотрения и оценки котировочных заявок (по местному времени заказчика) – 01.07.2016 10:00.

Протоколом № 31603762726 от 06.07.2016 рассмотрения и оценки котировочных заявок на оказание услуг транспорта с экипажем, размещенным на официальном сайте www.zakupki.gov.ru 08.11.2016, установлено, что до окончания срока подачи котировочных заявок (30.06.2016) в адрес заказчика заявок не поступало, закупочной комиссией АО «Гидромаш-Групп» принято решение признать торги несостоявшимися, при необходимости заключить договор с единственным поставщиком.

При этом в соответствии с пунктом 9.3.11 Положения о закупке в случае, если не подано ни одной котировочной заявки, Заказчик вправе:

1) принять решение о проведение процедуры закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), при этом договор с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком) должен быть заключен на условиях, предусмотренных извещением о проведении запроса ценовых котировок, и цена заключенного договора не должна превышать начальную (максимальную) цену договора, указанную в извещении о проведении запроса ценовых котировок, или осуществить повторное проведение процедуры закупки путем запроса ценовых котировок. При повторном проведении закупки Заказчик вправе изменить условия исполнения Договора;

2) принять решение о проведении повторной процедуры закупки путем запроса ценовых котировок, при необходимости с изменением условий проводимого запроса ценовых котировок, препятствующих созданию конкурентной среды;

3) принять решение о прекращении процедуры закупки без выбора победителя.

Таким образом, Положением о закупке предусмотрена возможность заключения договора с единственным поставщиком в случае, если процедура закупки была признана несостоявшейся. В таком случае договор с единственным поставщиком должен быть заключен на условиях, предусмотренных извещением о проведении запроса ценовых котировок, и цена заключенного договора не должна превышать начальную (максимальную) цену договора, указанную в извещении о проведении запроса ценовых котировок.

При этом договор от 01.01.2017 № 3 заключен на иных, чем предусмотрено извещением о проведении закупки условиях, а именно, сторонами

- изменен объем услуг, подлежащих оказанию: спецификация к Договору не содержит единицы спецтехники «Автовышка с высотой подъема 22 м»;

- изменен срок действия договора: согласно пп. 2.1-2.2 проекта договора, договор вступает в силу с даты подписанная его сторонами и действует до 31.12.2016. Начало оказания Услуг устанавливается в соответствии с настоящим Договором.

В силу пп. 2.1-2.2 договора от 01.01.2017 № 3, срок действия договора – с даты подписания сторонами до 31.03.2017. В случае, если ни одна из сторон не заявит о прекращении настоящего договора за 30 дней до момента его окончания, договор считается автоматически пролонгированным на каждый следующий календарный год (п. 2.2 Договора).

- изменено условие о цене договора: согласно пп. 5.1-5.2 договора от 01.01.2017 № 3, стоимость оказываемых Исполнителем услуг по настоящему договору определяется в Спецификации/Заявках (без НДС). Стоимость Услуг включает в себя сумму расходов Исполнителя, связанных с оказанием Услуг.

Таким образом, АО «Гидромаш-Групп» проигнорированы требования пункта 9.3.11 Положения о закупке.

Положением о закупке предусмотрена возможность внести изменения в договор при его заключении и исполнении.

Так, пунктом 14.7 Положения о закупке установлено, что Заказчик по согласованию с участником при заключении и исполнении договора вправе изменить:

- предусмотренный договором объем закупаемой продукции. При увеличении объема закупаемой продукции Заказчик по согласованию с участником вправе изменить первоначальную цену договора соответственно изменяемому объему продукции, а при внесении соответствующих изменений в договор в связи с сокращением объема закупаемой продукции заказчик обязан изменить цену договора указанным образом;

- сроки исполнения обязательств по договору, в случае если необходимость изменения сроков вызвана обстоятельствами непреодолимой силы или просрочкой выполнения Заказчиком своих обязательств по договору;

- цену договора:

а) путем ее уменьшения без изменения иных условий исполнения договора,

б) в случаях, предусмотренных подпунктом 1 пункта 14.7. Положения о закупке,

в) в случае инфляционного роста цен на основании показателей прогнозного индекса дефлятора, публикуемого Министерством экономического развития Российской Федерации либо другими источниками информации, заслуживающими доверия, - в случае изменения в соответствии с законодательством Российской Федерации регулируемых государством цен (тарифов),

г) в случае заключения договора энергоснабжения или купли-продажи электрической энергии с гарантирующим поставщиком электрической энергии.

Таким образом, Положение о закупке не предусматривает произвольное изменение сторонами сроков исполнения обязательств по договору, цены договора, а содержит указание на конкретные случаи, при которых такие изменения могут быть внесены.

Заказчиком не представлено пояснений относительно правовых оснований изменения указанных условий договора при его заключении по результатам закупки. При этом предусмотренные в заключенном между АО «Гидромаш-Групп» и ИП С... договоре изменения существенно повлияли на его условия, которые могли иметь значение при проведении конкурентной процедуры закупки.

В силу статьи 1 Закона о закупках, целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи (далее - заказчики), в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Статьей 3 Закона о закупках установлено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами: информационная открытость закупки; равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика; отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Пунктом 1.4 Положения о закупке АО «Гидромаш-Групп» установлено, что при закупке товаров, работ, услуг Заказчик руководствуется следующими принципами:

- информационная открытость закупки;
- обеспечения эффективного использования средств Заказчика;
- соблюдение планирования потребности в продукции;
- разумного выбора наиболее предпочтительных для Заказчика предложений;
- развития добросовестной конкуренции;
- создания условий для своевременного и полного обеспечения нужд Заказчика качественной продукцией на выгодных условиях.

Установлено, что заключенный между АО «Гидромаш-Групп» и ИП С... договор не содержит условия о неизменности цены договора, при этом предусматривает пролонгацию договора на каждый следующий календарный год. Указанное

обстоятельство в результате позволило сторонам существенно увеличить цену договора: в период с 2017 по 2019 год ИП С... оплачено оказанных услуг на сумму 7 425 557,74 руб. (при первоначально установленной начальной (максимальной) цене договора 727 163,20 руб.). В свою очередь условие о пролонгации договора фактически исключило возможность участия в закупках АО «Гидромаш-Групп» услуг транспорта с экипажем для других исполнителей.

Согласно правовой позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, выраженного в информационном письме от 16.02.2001 № 59 (пункт 10), автоматическое продление договора означает, что фактически по окончании первоначального срока действия договора между сторонами начал действовать новый договор, условия которого идентичны условиям окончившегося договора.

Из изложенной позиции следует, что продление срока действия договора, подразумевающее приобретение заказчиком нового количества товаров, работ, услуг, фактически представляет собой новую закупку у единственного контрагента. При этом Положением о закупке АО «Гидромаш-Групп» не предусмотрена возможность пролонгация в перечне случаев осуществления закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) без использования конкурентных процедур закупки.

Таким образом, включение условия о пролонгации договора, заключенного между АО «Гидромаш-Групп» и ИП С..., осуществлено в отсутствие на то правовых оснований.

Условие о пролонгации договора фактически исключает доступ к закупкам АО «Гидромаш-Групп» для других исполнителей и влечет создание необоснованных преимуществ единственному хозяйствующему субъекту по отношению к лицам, в равной мере способным оказать требуемую заказчику услугу, что, в свою очередь, ведет (может привести) к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Вместе с тем, при рассмотрении дела установлено, что между АО «Гидромаш-Групп» и ИП С... заключены «прямые» договоры с единственным поставщиком на оказание услуг специализированной техникой без проведения конкурентных процедур.

В соответствии с частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Учитывая тот факт, что договоры на оказание услуг специализированной техникой заключены без проведения торгов, Комиссия Управления пришла к выводу об отсутствии в действиях АО «Гидромаш-Групп» и ИП С..., при проведении закупки услуг транспорта с экипажем, нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции Комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых действиях (бездействии).

Вместе с тем, в действиях АО «Гидромаш-Групп», выразившихся в несоблюдении требований Положения о закупках, установлены признаки административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 5 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия управления

РЕШИЛА:

1. Дело в отношении акционерного общества «Гидромаш-Групп» (ИНН 7703794913, ОГРН 1137746724290, ул. Сызранская, д. 73, г. Кузнецк, Пензенская область, 442534) и индивидуального предпринимателя С... по признакам нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» прекратить в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства.

2. Материалы дела передать должностному лицу Пензенского УФАС России для решения вопроса о привлечении к административной ответственности виновных лиц.