

РЕШЕНИЕ

ПО ДЕЛУ № 051/01/17-613/2019

25 октября 2019 года

город Мурманск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

И.Н. Попова - заместитель руководителя Мурманского УФАС России;

Члены Комиссии:

Коптев А.С. – начальник отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции Мурманского УФАС России,

Яшина О.Е. – ведущий специалист отдела контроля товарных и финансовых рынков Мурманского УФАС России,

по признакам нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившегося в заключении соглашения с целью ограничения конкуренции и создания преимущественных условий на рынке выполнения работ по ремонту асфальтобетонного покрытия проезжей части автомобильных дорог в границах муниципального образования город Мурманск,

при участии представителей Мурманского муниципального бюджетного учреждения «Управление дорожного хозяйства», ИНН5190918123 (далее – ММБУ «УДХ», Заказчик) <...>, <...> по доверенности,

при участии представителя ООО «Гагат» (ИНН 5190073236) <..> по доверенности,

УСТАНОВИЛА:

В Мурманское УФАС России поступили материалы прокуратуры Октябрьского административного района города Мурманска, указывающие на возможное нарушение ММБУ «УДХ» антимонопольного законодательства при осуществлении закупочной деятельности.

Из существа поступившей информации следует, что в соответствии с Уставом, утвержденным приказом Комитета по развитию городского хозяйства администрации города Мурманска от 01.01.2019 № 3 ММБУ «УДХ» является муниципальной некоммерческой организацией, созданной с целью реализации предусмотренных законодательством Российской Федерации полномочий администрации города Мурманска в сфере дорожной деятельности, содержания объектов и элементов благоустройства и инженерной инфраструктуры на территории города Мурманска.

Учредителем ММБУ «УДХ» является муниципальное образование город Мурманск. Функции и полномочия учредителя Учреждения осуществляет Комитет по развитию городского хозяйства администрации города Мурманска.

На основании статьи 16 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее - Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ) к вопросам местного значения муниципального, городского округа относится в том числе, дорожная деятельность в отношении автомобильных дорог местного значения в границах муниципального, городского округа и обеспечение безопасности дорожного движения на них, включая создание и обеспечение функционирования парковок (парковочных мест), осуществление муниципального контроля за сохранностью автомобильных дорог местного значения в границах муниципального, городского округа, организация дорожного движения, а также осуществление иных полномочий в области использования автомобильных дорог и осуществления дорожной деятельности в соответствии с законодательством Российской Федерации (пункт 5 статьи 16 Федерального закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ).

Таким образом, деятельность по организации в границах муниципального, городского округа дорожной деятельности в отношении автомобильных дорог местного значения и обеспечение безопасности дорожного движения на них, осуществление муниципального контроля за сохранностью автомобильных дорог местного значения в границах муниципального, городского округа, а также осуществление иных полномочий в области использования автомобильных дорог относятся к полномочиям органа местного самоуправления, то есть, является муниципальной нуждой.

В связи с чем, при заключении муниципальных контрактов с подрядчиками необходимо руководствоваться законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Порядок формирования и расходования средств дорожного фонда установлен решением Совета депутатов города Мурманска от 28.11.2013 № 66-946 «О создании муниципального дорожного фонда города Мурманска и Порядком формирования и использования бюджетных ассигнований муниципального дорожного фонда города Мурманска».

Мероприятия, реализуемые за счет бюджетных ассигнований муниципального дорожного фонда города Мурманска, предусмотрены в подпрограммах «Развитие транспортной инфраструктуры», «Повышение безопасности дорожного движения и снижение дорожно-транспортного травматизма», «Содержание и ремонт улично-дорожной сети и объектов благоустройства» муниципальной программы «Развитие транспортной системы» на 2018-2024 годы», утвержденной постановлением администрации города Мурманска от 13.11.2017 № 3607.

Исполнителями данных программных мероприятий являются Комитет по развитию городского хозяйства администрации города Мурманска, Мурманское муниципальное бюджетное учреждение «Управление дорожного хозяйства».

В рамках реализации мероприятий, запланированных указанной выше муниципальной программой, ММБУ «УДХ» заключаются муниципальные контракты на выполнение работ по ремонту асфальтобетонного покрытия проезжей части автомобильных дорог в границах муниципального образования город Мурманск.

Так, 23.05.2018 между Учреждением и ООО «ГАГАТ» (далее - Общество) в порядке пункта 4 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе заключено 17 муниципальных контрактов на выполнение работ по ремонту асфальтобетонного покрытия проезжей части по ул. Академика Павлова и по ул. Капитана Орликовой общей стоимостью 1 596 672 рублей.

01.08.2018 между ММБУ «УДХ» и ООО «ГАГАТ» в порядке пункта 4 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе заключено 7 муниципальных контрактов на выполнение работ по ремонту асфальтобетонного покрытия проезжей части по ул. Зои Космодемьянской общей стоимостью 798 336,00 рублей.

03.09.2018 между ММБУ «УДХ» и ООО «ГАГАТ» в порядке пункта 4 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе заключено 9 муниципальных контрактов на выполнение работ по ремонту асфальтобетонного покрытия проезжей части общей стоимостью 859 953,00 рублей.

Таким образом, муниципальные контракты по указанным закупкам с единственным поставщиком были заключены с одним лицом - ООО «ГАГАТ».

Из анализа представленных Учреждением копий муниципальных контрактов, заключенных с единственным поставщиком, установлено, что предметы муниципальных контрактов идентичны - выполнение работ по ремонту асфальтобетонного покрытия проезжей части автомобильных дорог в границах муниципального образования город Мурманск.

Различия предметов указанных контрактов усматриваются лишь в месте проведения работ, а именно различные участки улиц в г. Мурманске. Перечень работ, указанный в технических заданиях, являющихся приложением к каждому муниципальному контракту также идентичен.

Указанный вид работ соответствует 42.11 «Строительство автомобильных дорог и автомагистралей», ОКПД2 42.11.20.000 «Работы строительные по строительству автомагистралей, автомобильных дорог, улично-дорожной сети и прочих автомобильных или пешеходных дорог, и взлетно-посадочных полос аэродромов». Согласно реестру участников, расположенного по адресу <http://zakupki.gov.ru/>, с таким видом деятельности зарегистрировано более 1000 хозяйствующих субъектов.

Прямыми конкурентами ООО «Гагат» являются хозяйствующие субъекты, которым Заказчик направил запрос цен: ООО «Северстрой», ООО «Нордстрой», ООО «Стройпроект», а также хозяйствующие субъекты, участвовавшие в аналогичных конкурентных торгах, проводимых на территории Мурманской области: ООО «Северные Строительные Системы» (ИНН 5190004592), ООО «Кольское дорожное управление» (ИНН 5102046317), ООО «Стройэнерго» (ИНН 5105094157), ООО «Северпрофсервис» (ИНН 5190132555), ООО «Северстрой» (ИНН 5190148450), ООО «Кандалакшская перерабатывающая компания» (ИНН 5102046437), ООО «Управляющая компания «Мурманское дорожное управление» (ИНН 5190192755), ООО «Дортехнологии» (ИНН 7811533958), ООО «Технострой» (ИНН 7813250320), ООО «Профбытсервис» (ИНН 5101313351), ООО «Техпром» (ИНН 5191500924), в том числе физические лиц <...>, <..>

Срок начала выполнения работ - дата заключения контракта - 23.05.2018, 01.08.2018, 03.09.2018, окончание выполнения работ по ремонту асфальтобетонного покрытия установлен 30.09.2018, 31.08.2018 и 30.09.2018 соответственно. Таким образом, временной интервал заключения указанных муниципальных контрактов и сроков выполнения работ по данным контрактам также установлен идентичный.

Каждый договор заключен на основании пункта 4 части 1 статьи 93 Закон о контрактной системе, на сумму не более 100 000 руб.

Применение Закона о контрактной системе обязательно при условии использования средств бюджета (федерального, регионального или муниципального), которые направляются на оплату работ (услуг) для государственных и муниципальных нужд.

Системное толкование норм Закона о контрактной системе свидетельствует о том, что государственные и муниципальные контракты преследуют публичный интерес и направлены на удовлетворение публичных нужд за счет использования бюджетных средств.

Осуществление закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) на

основании статьи 93 Закона о контрактной системе носит исключительный характер. Данная норма применяется в случаях отсутствия конкурентного рынка, невозможности либо нецелесообразности применения конкурентных способов определения поставщика (подрядчика, исполнителя) для удовлетворения нужд заказчика.

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 24 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2017), утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 12.07.2017, в тех случаях, когда требуется проведение публичных процедур, подразумевающих состязательность хозяйствующих субъектов, их не проведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении торгов в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо право ведения деятельности на нем.

Оснований, свидетельствующих об отсутствии возможности проведения конкурентных процедур ММБУ «УДХ» не установлено.

Учитывая идентичность предмета, имелась очевидная возможность названные договоры объединить в одну закупку. При данных условиях, возникло бы соперничество хозяйствующих субъектов на право заключения соответствующего контракта. Однако ввиду разделения объема работ на множество контрактов ценой до 100 000 рублей, названное соперничество не возникло, и заказчик самостоятельно определил организацию, с которой был заключен договор.

Действия Заказчика по заключению множества контрактов на сумму не более 100 000 рублей свидетельствуют об искусственном дроблении предмета договора и, как следствие, ограничению количества участников.

Действия Заказчика по искусственному дроблению контрактов исключают соперничество хозяйствующих субъектов, которое реализуется при проведении конкурентных закупок, следовательно, устраняют конкуренцию при проведении торгов для муниципальных нужд. В результате чего не был обеспечен равный доступ всем потенциальным участникам товарного рынка, что привело (могло привести) к ограничению, устранению конкуренции.

Таким образом, договоры направлены на достижение единой хозяйственной цели, имеют единый интерес, предметом являются однородные услуги, работы, в связи с чем, фактически, образуют единую сделку, искусственно раздробленную и оформленную несколькими самостоятельными договорами с целью обхода установленной законом необходимости проведения торгов.

Указанные события свидетельствуют об использовании Заказчиком антиконкурентной модели поведения. Конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг.

В силу части 2 статьи 8 Закона о контрактной системе запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям федерального закона о контрактной системе, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

В тех случаях, когда требуется проведение конкурентных торгов, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, их не проведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном

объявлении торгов в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

Согласно пункту 7 части 1 статьи 4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией понимается 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.

По своему содержанию возможность заключения закупок «малого объема» предусматривается в случаях, когда проведение процедур конкурентного отбора нецелесообразно ввиду несоответствия затрат на проведение закупки. Искусственное же «дробление» единой закупки на множество закупок до определенного положения о закупках ценового предела (в данном случае до 100 тысяч рублей каждая), в целях избежания конкурентных процедур, не соответствует целям введения такой возможности заключения договора без проведения торгов.

Конкурентные способы позволяют, либо сэкономить бюджетные средства путем снижения НМЦК, либо отобрать наилучшие предложения от участников. Отсутствие публичных процедур способствовало созданию преимущественного положения единственного поставщика и лишило возможности других хозяйствующих субъектов реализовать свое право на заключение контракта.

Действия ММБУ «УДХ», выразившееся в:

- поиске контрагента, минуя конкурентные процедуры;
- предложении оказать услугу путем заключения прямых договоров без проведения конкурентных процедур;
- разработке договоров, цена каждого из которых не превышает 100 000 рублей;
- заключении и исполнении указанных договоров в один день;
- заключении договоров с одним хозяйствующим субъектом, без проведения конкурентных процедур.

Заказчик не предпринял каких-либо мер для создания равных возможностей всем хозяйствующим субъектам, лишил их возможности получения доступа к соответствующему товарному рынку. В результате заключения договоров без проведения торгов, заказчик проявил субъективный подход к выбору поставщика и не обеспечил равный доступ всем потенциальным участникам к участию в торгах.

Комиссией Мурманского УФАС России изучены доводы сторон.

ММБУ «УДХ» представил свои возражения в письмах №04/3018 от 19.06.2019, б/н от 14.10.2019.

12.07.2018 проведено комиссионное обследование с целью выявления недостатков состояния проезжей части для дальнейшего приведения в нормативное состояние дорожного покрытия автомобильной дороги по ул. Зои Космодемьянской в соответствии с требованиями ГОСТ-Р 50597-93.

В результате обследования было выявлено, что на данном участке имеется колейность, ямы и выбоины, размеры которых превышают допустимые пределы, указанные в ГОСТ Р 50597-93.

13.07.2018 в ММБУ «УДХ» поступило обращение о необходимости выполнить Работы по ремонту автодороги по ул. Зои Космодемьянской. 16.07.2018 ММБУ «УДХ» направлены запросы на предоставление коммерческих предложений 4 потенциальным подрядчикам с указанием сроков и условий выполнения Работ по ремонту автодороги по ул. Зои Космодемьянской, имеющим соответствующие ресурсное обеспечение и опыт выполнения данного вида работ.

Ответ с ценовым предложением получен от четырех организаций - ООО «ГАГАТ» 18.07.2018, ООО «Стройпроект» от 18.07.2018, ООО «СЕВЕРСТРОЙ» от 18.07.2018, ООО «НОРДСТРОЙ» от 20.07.2018. Все организации готовы выполнить работы по ремонту автодороги, предусмотренные техническим заданием.

По ценовому предложению стоимость Работ по ремонту автодороги по ул. Зои Космодемьянской составляет: ООО «ГАГАТ» - 732 864 руб. (семьсот тридцать две тысячи восемьсот шестьдесят четыре рубля); ООО «Стройпроект» - 780 654 руб. (семьсот восемьдесят тысяч шестьсот пятьдесят четыре рубля); ООО «СЕВЕРСТРОЙ» - 746 592 руб. (семьсот сорок шесть тысяч пятьсот девяносто два рубля); ООО «НОРДСТРОЙ» - 804 210 руб. (восемьсот четыре тысячи двести десять рублей).

Коммерческое предложение ООО «ГАГАТ» оказалось с наименьшей ценой, в связи с чем является наиболее приемлемым в целях заключения гражданско-правовых договоров для приведения дорожного покрытия проезжей части города Мурманска в соответствие с требованиями ГОСТ-Р 50597-93.

В период с 10 по 14 августа 2018г. проведено комиссионное обследование автомобильных дорог ул. Академика Павлова, ул. Фролова, ул. Радищева, ул. Ломоносова, проезд от ул. Ломоносова до ГОБУЗ «МОМСЧ «Севрыба», ул. Полярный круг, ул. Пархоменко с целью выявления недостатков состояния проезжей части для дальнейшего приведения в нормативное состояние дорожного покрытия в соответствии с требованиями ГОСТ-Р 50597-93.

В результате обследования было выявлено, что на данных участках имеется колеиность, ямы и выбоины, размеры которых превышают допустимые пределы, указанные в ГОСТ Р 50597-93.

15.08.2018 в ММБУ «УДХ» поступила факсограмма КРГХ администрации г. Мурманска о необходимости выполнить Работы по ремонту автодорог по ул. Академика Павлова, ул. Фролова, ул. Радищева, ул. Ломоносова, проезд от ул. Ломоносова до ГОБУЗ «МОМСЧ «Севрыба», ул. Полярный круг, ул. Пархоменко.

17.08.2018 ММБУ «УДХ» направлены запросы на предоставление коммерческих предложений 4 потенциальным подрядчикам с указанием сроков и условий выполнения Работ по ремонту автодорог по ул. Академика Павлова, ул. Фролова, ул. Радищева, ул. Ломоносова, проезд от ул. Ломоносова до ГОБУЗ «МОМСЧ «Севрыба», ул. Полярный круг, ул. Пархоменко, имеющим соответствующие ресурсное обеспечение и опыт выполнения данного вида работ. Ответ с ценовым предложением получен от четырех организаций - ООО «ГАГАТ» 21.08.2018, ООО «Стройпроект» от 20.08.2018, ООО «СЕВЕРСТРОЙ» от 22.08.2018, ООО «НОРДСТРОЙ» от 20.08.2018. Все организации готовы выполнить работы по ремонту автодороги, предусмотренные техническим заданием.

По ценовому предложению стоимость Работ по ремонту автодорог по ул. Академика Павлова, ул. Фролова, ул. Радищева, ул. Ломоносова, проезд от ул. Ломоносова до ГОБУЗ «МОМСЧ «Севрыба», ул. Полярный круг, ул. Пархоменко составляет:

ООО «ГАГАТ» - 1 404 656 руб. (один миллион четыреста четыре тысячи шестьсот пятьдесят шесть рублей); ООО «Стройпроект» - 1 496 253,50 руб. (один миллион четыреста девяносто шесть тысяч двести пятьдесят три рубля 50 копеек); ООО «СЕВЕРСТРОЙ» - 1 430 968 руб. (один миллион четыреста тридцать тысяч девятьсот шестьдесят восемь рублей); ООО «НОРДСТРОЙ» - 1 541 402,50 руб. (один миллион пятьсот сорок одна тысяча четыреста два рубля 50 копеек).

Коммерческое предложение ООО «ГАГАТ» оказалось с наименьшей, в связи с чем является наиболее приемлемым в целях заключения гражданско-правовых договоров для приведения дорожного покрытия проезжей части города Мурманска в соответствие с требованиями ГОСТ-Р 50597-93.

ООО «Гагат» направило возражения от 17.06.2019 №06/19-18. Представитель устно пояснил, что общество нарушение пункта 4 статьи 93 Закона о контрактной системе не усматривает. Закон о контрактной системе не содержит ограничений о количестве закупок с конкретным хозяйствующим субъектом, в связи с чем нарушения требований антимонопольного законодательства также отсутствуют.

Комиссия Мурманского УФАС после изучения представленных пояснений отмечает, что объективных причин непроведения конкурентных процедур не установлено.

Деятельность по устранению колеиности, ям и выбоин, размеры которых превышают допустимые пределы, относится к постоянной и планомерной деятельности учреждения. Какой-либо срочности в выполнении работ не установлено. Позиция ответчика, согласно которой срочность обусловлена десятидневным сроком устранения недостатков дорожного полотна по ГОСТ-Р-50597-93, не подтверждается материалами дела.

Так, заключение и исполнение группы договор с ООО «Гагат» также выходило за рамки десятидневного срока. Кроме того, договоры заключались на несколько различных улиц, что указывает не на срочность, а на запланированную потребность.

Действия Заказчика изначально были направлены на заключение договоров с единственным поставщиком. В противном случае, Заказчик оперативно внес изменения в план-график, обосновал надлежащим образом НМЦК, приступил к подготовке проведения процедуры торгов.

Действия Заказчика характеризуются крайней небрежностью по отношению к обязательным требованиям антимонопольного законодательства при проведении закупочной деятельности.

Согласно пункту 3 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе нарушение порядка определения победителя или победителей торгов.

Таким образом, в действиях Заказчика выявлены признаки нарушения пункта 3 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с разъяснениями, данными в пункте 8 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», действия органа, которые приводят или могут привести к ограничению конкуренции, и не основаны на нормах федерального законодательства, являются незаконными.

Рассмотрение дела было отложено определением Комиссии Мурманского УФАС России от 14 октября 2019 года на 25 октября 2019 года. Каких-либо возражений от сторон не поступило.

Комиссия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства Мурманского УФАС России, изучив материалы дела, рассмотрев представленные материалы и документы, заслушав пояснения лиц, участвующих в деле, руководствуясь статьёй 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 3 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального

закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях Мурманского муниципального бюджетного учреждения «Управление дорожного хозяйства» (ИНН5190918123) нарушение пункта 3 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившееся в ограничении конкуренции путем создания участнику торгов преимущественных условий участия в торгах на рынке выполнения работ по ремонту асфальтобетонного покрытия проезжей части автомобильных дорог в границах муниципального образования город Мурманск.

2. Выдать Мурманскому муниципальному бюджетному учреждению «Управление дорожного хозяйства» предписание о недопустимости действий, направленных на создание преимущественных условий участия в торгах конкретным хозяйствующим субъектам путем предоставления информации.

3. Прекратить производство по делу в отношении общества с ограниченной ответственностью «Гагат» (ИНН 5190073236) за отсутствием признаков нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

4. Передать должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области материалы дела для инициирования процедуры административного производства.

Председатель Комиссии
Члены комиссии

И.Н. Попова
А.С. Коптев
О.Е. Яшина