

ОПРЕДЕЛЕНИЕ № _____

о назначении дела № 049/01/17-55/2022 о нарушении
антимонопольного законодательства к рассмотрению

05.04.2022

г. Магадан

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства М. А. Романенко

УСТАНОВИЛА:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области рассмотрены материалы прокуратуры города Магадана с указанием на наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства в действиях МОГКУ «Дирекция единого заказчика Минстроя Магаданской области» и ООО «Запсибгазпром-Газификация», выразившихся в выполнении части строительно-монтажных работ по государственному контракту № 0847500000421000051 от 08.12.2021, заключенному по итогам проведения открытого конкурса в электронной форме «Строительство жилья в рамках застройки жилого района Гороховое поле, 1 этап строительства» (реестровый номер извещения 0847500000421000051), до заключения контракта и до определения победителя открытого конкурса, что привело или могло привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции путем создания для отдельного хозяйствующего субъекта преимущественных условий участия в торгах, что указывает на признаки нарушения **пункта 2 части 1 статьи 17** Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

По результатам рассмотрения материалов установлено следующее.

19.10.2021 МОГКУ «Дирекция единого заказчика Минстроя Магаданской области» на официальном сайте Единой информационной системы zakupki.gov.ru (далее – ЕИС) было размещено извещение о проведении открытого конкурса в

электронной форме «Строительство жилья в рамках застройки жилого района Гороховое поле, 1 этап строительства» (реестровый номер извещения 0847500000421000051).

Начальная (максимальная) цена контракта 5 230 783 555,11 рублей.

Согласно извещению о проведении открытого конкурса дата и время окончания подачи заявок – 24.11.2021 10:00.

Согласно протоколу рассмотрения единственной заявки на участие в открытом конкурсе в электронной форме от 26.11.2021 № 0847500000421000051 на участие в открытом конкурсе была подана одна заявка, которая была признана соответствующей требованиям конкурсной документации; открытый конкурс в электронной форме признан несостоявшимся; принято решение о заключении государственного контракта с единственным участником ООО «Запсибгазпром-Газификация».

08.12.2021 между МОГКУ «Дирекция единого заказчика Минстроя Магаданской области» (далее – Заказчик) и ООО «Запсибгазпром-Газификация» (далее – Подрядчик) был заключен государственный контракт № 0847500000421000051 «Строительство жилья в рамках застройки жилого района Гороховое поле, 1 этап строительства» (далее – Контракт).

Предметом данного Контракта являлись работы по объекту «Строительство жилья в рамках застройки жилого района Гороховое поле, 1 этап строительства», включая разработку проектной и рабочей документации, получение положительного заключения государственной экспертизы проектной документации и результатов инженерных изысканий, выполнение строительно-монтажных работ.

Согласно пункту 2.1 Контракта Подрядчик обязуется выполнить работы по Контракту в следующие сроки: с момента заключения Контракта и не позднее 01.10.2024 года в соответствии с Графиком исполнения контракта (Приложение № 3 к Контракту), Графиком проектно-изыскательных работ (Приложение № 3.1. к Контракту) и Графиком строительно-монтажных работ (Приложение № 3.2. к Контракту).

Цена контракта (работ) составляет: 5 230 783 555,11 рублей (пункт 3.1 Контракта).

Приложением № 3 к Контракту установлен следующий график исполнения контракта:

| Порядковый номер этапа | Наименование этапа выполнения контракта | Сроки исполнения этапа выполнения контракта |
|------------------------|--|---|
| 1 | 2 | 3 |
| 1 | Проведение инженерных изысканий | 70 дней с даты заключения контракта |
| 2 | Разработка Проектной документации | 90 дней с даты окончания первого этапа |
| 3 | Прохождение государственной экспертизы проектной документации. | 60 дней с даты окончания второго этапа |
| 4 | Разработка рабочей документации | 40 дней с даты окончания третьего этапа |
| 5 | Выполнение строительно-монтажных работ | не позднее 01.10.2024 года |

Таким образом, согласно данному графику, к выполнению строительно-монтажных работ Подрядчик был обязан приступить не позднее 260 дней со дня заключения Контракта после выполнения работ по этапам 1-4.

Вместе с тем, установлено, что 28.07.2021 Подрядчик обратился с заявлением в МОГАУ «Управление государственной экспертизы» о проведении государственной экспертизы проектной документации и результатов инженерных изысканий в отношении объекта «Строительство арендного жилья в рамках застройки жилого района Гороховое поле, 1 этап строительства» (далее – Объект).

03.12.2021 при проведении проверки прокуратурой города Магадана, комиссией в составе представителей прокуратуры города Магадана, Управления архитектуры и градостроительства Магаданской области, начальника участка строительной площадки «Гороховое поле» был составлен акт о том, что на строительной площадке «Гороховое поле» проводятся работы по устройству фундаментов (разработка котлованов, устройство подготовки, армирование, бетонирование), а также устроен бытовой городок, имеются строительная техника и материалы. К акту приложена фототаблица.

16.03.2022 комиссией в составе представителей прокуратуры

города Магадана, Управления архитектуры и градостроительства Магаданской области, МОГКУ «Дирекция единого заказчика Минстроя Магаданской области», ООО «Запсибгазпром-Газификация» составлен акт о том, что на земельном участке с кадастровым номером 49:09:030414:1414 осуществляется строительство жилых домов в рамках исполнения государственного контракта № 0847500000421000051 от 08.12.2021 «Строительство арендного жилья в рамках застройки жилого района Гороховое поле, 1 этап строительства». При этом строительно-монтажные работы осуществляются в отсутствие разрешения на строительство и проектно-сметной документации, получившей положительное заключение государственной экспертизы.

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области были сделаны запросы информации о рассматриваемых обстоятельствах в МОГКУ «Дирекция единого заказчика Минстроя Магаданской области», акционерного общества «Корпорация развития Магаданской области», ООО «Запсибгазпром-Газификация», ООО «Специализированный застройщик «Недвижимость Магадана».

Согласно представленным пояснениям МОГКУ «Дирекция единого заказчика Минстроя Магаданской области» (№ 89 от 18.01.2022), после определения 26.11.2022 победителя рассматриваемой закупки, Подрядчик до заключения Контракта, а также до получения разрешения на строительство по собственной инициативе приступил к выполнению подготовительных работ на Объекте, что, по мнению Заказчика, не противоречит действующему законодательству.

Однако, зафиксированные актом от 03.12.2021 работы по устройству фундаментов капитальных зданий не относятся к подготовительным работам.

Согласно пояснениям (от 12.01.2022) Подрядчика работы в районе «Гороховое поле» ведутся в рамках Контракта, договора № 2 от 29.03.2021 на выполнение работ по проектированию, строительству и вводу в эксплуатацию объекта «Строительство арендного жилья в рамках застройки жилого района Гороховое поле, 2 этап строительства», заказчиком по которому является АО «Корпорация развития Магаданской области». Также Подрядчик осуществляет подготовительные работы на объекте «Строительство арендного жилья в рамках застройки жилого района Гороховое поле, 1 этап строительства» (на участке с кадастровым номером

49:09:030414:1414) по договору № 01-07/2021 от 01.07.2021 на сумму 90 000,00 рублей, заказчиком по которому является ООО «Специализированный застройщик «Недвижимость Магадана».

В пояснениях от 16.03.2022 Подрядчик указал, что договор на осуществление подготовительных работ № 01-07/2021 от 01.07.2021 расторгнут 15.10.2021 по инициативе заказчика, акты выполненных работ по договору не подписывались, оплата не производилась.

МОГАУ «Управление государственной экспертизы» в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области направлено отрицательное заключение государственной экспертизы № 49-1-2-3-0027-21 от 17.11.2021, а также проектная документация и результаты инженерных изысканий по данному проекту, которые являлись предметом экспертизы.

Согласно указанному заключению в состав Объекта входят жилые дома со встроенными помещениями 4-8 этажей № 1 и № 2 общей площадью зданий 16464,0 м² и 20504,5 м², а также сооружения благоустройства. Кадастровый номер земельного участка, в пределах которого планируется расположение Объекта: 49:09:030414:1414.

При рассмотрении представленных документов установлено, что инженерные изыскания проводились силами ООО «ИнГео» по договору № 29-12/2020М от 29.12.2020, заказчиком по которому выступало ООО «Запсибгазпром-Газификация». Кроме того, в представленных на экспертизу документах указывалось, что основанием для заключения договора № 29-12/2020М от 29.12.2020 послужил договор № 08-12/2020 от 08.12.2020 на выполнение проектно-изыскательских работ по Объекту, заключенный между АО «Корпорация развития Магаданской области» (заказчик по данному договору) и ООО «Запсибгазпром-Газификация» (исполнитель по договору).

Кроме того, в материалы представлено соглашение от 02.06.2021 о передаче прав по договору № 08-12/20 от 08.12.20 на выполнение ПИР от АО «Корпорация развития Магаданской области» в пользу ООО «Специализированный застройщик «Недвижимость Магадана».

Таким образом, ООО «ИнГео» фактически явилось субподрядчиком для ООО «Запсибгазпром-Газификация» по договору на выполнение проектно-изыскательских работ в части выполнения инженерных

изысканий.

Данные изыскания выполнялись ООО «ИнГео» в период с февраля 2021 по октябрь 2021 их результаты были представлены на государственную экспертизу ООО «Запсибгазпром-Газификация» вместе с проектно-сметной документацией, разработанной силами ООО «Запсибгазпром-Газификация» также в период 2021 года, то есть, до проведения рассматриваемой закупки и проведения конкурентной процедуры.

28.10.2020 между Комитетом по управлению муниципальным имуществом мэрии города Магадана и АО «Корпорация развития Магаданской области» был заключен договор аренды земельного участка № АН-49-09-03-15703 с кадастровым номером 49:09:030414:1414.

30.10.2020 постановлением Мэрии города Магадана № 3215 по обращению АО «Корпорация развития Магаданской области» было разрешено использование указанного участка под жилое строительство.

19.07.2021 Постановлением Правительства № 544-пп о внесении изменений в Постановление № 499-пп от 01.07.2021 «Об осуществлении бюджетных инвестиций в объекты капитального строительства» в список объектов капитального строительства были включены объекты «Строительство арендного жилья в рамках застройки жилого района Гороховое поле, 1 этап строительства» и «Строительство арендного жилья в рамках застройки жилого района Гороховое поле, 2 этап строительства», при этом главным распорядителем (застройщиком, заказчиком) указано ООО «Специализированный застройщик «Недвижимость Магадана».

Постановлением Правительства Магаданской области от 06.12.2021 № 938-пп главный распорядитель (застройщик, заказчик) по данным объектам заменен на Министерство строительства ЖКХ и энергетики Магаданской области и МОГКУ «Дирекция единого заказчика Минстроя Магаданской области».

В силу статьи 8 Федерального Закона 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) 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).

Конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок, операторами электронных площадок, операторами специализированных электронных площадок любых действий, которые противоречат требованиям настоящего Федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Кроме того, пунктом 3 статьи 1 ГК РФ предусмотрено, что при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно, а в статье 10 ГК РФ конкретизируется запрет на использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции.

Частью 1 статьи 3 Закона о защите конкуренции установлено, что названный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, 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.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к

недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом.

Согласно пункту 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции конкуренция - 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.

В соответствии с пунктом 18 статьи 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.

Как указал Верховный Суд РФ в Постановлении Пленума от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства», при оценке того, привели или могли привести действия, совершенные в ходе обязательных процедур, а также конкурентных закупок, к

недопущению, ограничению или устранению конкуренции на определенном рынке, необходимо учитывать, что правила статьи 17 Закона о защите конкуренции применяются к ним постольку, поскольку законом или в установленном им порядке не предусмотрено иное. В частности, Законом о контрактной системе, Законом о закупках установлены специальные правила о порядке проведения процедур определения поставщика, конкурентных закупок и специальные полномочия антимонопольного органа по контролю за их проведением. Соответственно, положения статьи 17 Закона применяются к таким процедурам и конкурентным закупкам в части, не урегулированной специальными нормами, или в части, конкретизирующей их положения.

Вышеуказанные обстоятельства свидетельствуют о следующем.

Не позднее октября 2020 года АО «Корпорация развития Магаданской области» предприняло действия по получению в аренду земельного участка с кадастровым номером 49:09:030414:1414 с целью осуществления жилищного строительства.

08.12.2020 АО «Корпорация развития Магаданской области» заключило договор на выполнение проектно-изыскательских работ по объекту с ООО «Запсибгазпром-Газификация».

Работы по данному договору выполнялись Подрядчиком самостоятельно в части разработки проектно-сметной документации и силами субподрядчика ООО «ИнГео» в части инженерных изысканий.

Таким образом, работы по осуществлению проектирования Объекта велись в 2020-2021 годах, при этом заказчиком выступало АО «Корпорация развития Магаданской области», подрядчиком – ООО «Запсибгазпром-Газификация».

19.07.2021 Правительство Магаданской области включило Объект в инвестиционную программу, заменив главного распорядителя (застройщика, заказчика) по Объекту сначала на ООО «Специализированный застройщик «Недвижимость Магадана», а затем на Министерство строительства ЖКХ и энергетики Магаданской области и МОГКУ «Дирекция единого заказчика Минстроя Магаданской области». Последнее выступило государственным заказчиком при размещении 19.10.2021 рассматриваемой конкурентной закупки.

Принимая участие в закупке, ООО «Запсибгазпром-Газификация» фактически уже выполнило предусмотренную Контрактом часть работ по проведению инженерных изысканий и проектированию Объекта. Тем самым, данное общество получило преимущественные условия участия в торгах. Кроме того, ООО «Запсибгазпром-Газификация» до заключения Контракта приступило к выполнению непосредственно строительно-монтажных работ на Объекте. При этом разрешения на строительство и проектно-сметной документации, получившей положительное заключение государственной экспертизы, у общества не имелось. В материалах не имеется сведений о том, что Заказчик предпринимал какие-либо меры с целью противодействовать ведению работ на Объекте без наличия у Подрядчика указанной документации.

В свою очередь Заказчик включил в состав закупаемых и оплачиваемых работ фактически выполненные работы по проведению инженерных изысканий и проектированию Объекта.

Кроме того, конкурсной документацией, проектом контракта были установлены сжатые сроки (260 дней) на этапы выполнения работ, включающие выполнение инженерных изысканий, разработку проектной документации, прохождение государственной экспертизы проектной документации, разработку рабочей документации, что может также свидетельствовать о создании преимущественных условий участия в торгах для ООО «Запсибгазпром-Газификация» и ограничении конкуренции.

Рассматриваемые действия Магаданского областного государственного казенного учреждения «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области» отвечают признакам ограничения конкуренции, установленным пунктом 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции, и являются признаками нарушения запрета, установленного пунктом 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного издан Приказ Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области № 01-12/31 от 21.03.2022 о возбуждении дела № 049/01/17-55/2022 и о создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения Магаданским областным государственным казенным учреждением «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики

Магаданской области» (ИНН 4909130942, юридический адрес: 685000, г. Магадан, ул. Набережная реки Магаданки, д. 15, каб. 413) **пункта 2 части 1 статьи 17** Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в создании преимущественных условий для участия в торгах обществу с ограниченной ответственностью «Запсибгазпром-Газификация» (ИНН 7202083210) путем включения в предмет государственного контракта № 0847500000421000051 от 08.12.2021, заключенного по итогам проведения открытого конкурса в электронной форме «Строительство жилья в рамках застройки жилого района Гороховое поле, 1 этап строительства» (реестровый номер извещения 0847500000421000051), работ, которые были выполнены ООО «Запсибгазпром-Газификация» до заключения указанного контракта и проведения торгов, а именно - работ по выполнению инженерных изысканий, разработке проектно-сметной документации, а также по факту выполнения ООО «Запсибгазпром-Газификация» части строительно-монтажных работ до даты заключения государственного контракта, что привело (или могло привести) к недопущению, ограничению, устранению конкуренции на соответствующем товарном рынке.

Руководствуясь частью 13 статьи 44 Закона о защите конкуренции,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Назначить дело № 049/01/17-55/2022 к рассмотрению на **05.05.2022 в 14:30** по адресу: г. Магадан, пр-кт Ленина, д. 28 Б.
2. Привлечь к участию в рассмотрении дела № 049/01/17-55/2022 в качестве **заявителя** прокуратуру Магаданской области в лице прокуратуры города Магадана (ИНН 4909000950, юридический адрес: пр-кт Карла Маркса, д. 17, г. Магадан, 685000; почтовый адрес: ул. Якутская, д. 65, г. Магадан, 685000)
3. Привлечь к участию в рассмотрении дела № 049/01/17-55/2022 в качестве **ответчика** Магаданское областное государственное казенное учреждение «Дирекция единого заказчика министерства строительства, ЖКХ и энергетики Магаданской области» (ИНН 4909130942, юридический адрес: 685000, г. Магадан, ул. Набережная реки Магаданки, д. 15, каб. 413);
4. Ответчику в срок до **28.04.2022** представить письменную правовую позицию по существу вменяемого нарушения антимонопольного законодательства с приложением

необходимых документов и соответствующим правовым обоснованием.

Для принятия участия в рассмотрении дела с использованием системы видео-конференц-связи Вам необходимо:

- в случае участия в рассмотрении дела представителей, чьи полномочия не подтверждены материалами дела, заблаговременно до начала рассмотрения дела направить посредством электронной почты (to49@fas.gov.ru) документы, подтверждающие полномочия указанных представителей;

- перейти в назначенное время по гиперссылке:
<https://fas3.tconf.rt.ru/c/4516292496>;

- при рассмотрении дела в дистанционном режиме быть готовым продемонстрировать лицу, рассматривающему дело, оригинал доверенности и документ, удостоверяющий личность (например, служебное удостоверение, паспорт, военный билет и т.п.).

Инструкция по участию в рассмотрении дела с использованием системы видео-конференц-связи доступна на официальном сайте Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по адресу <https://magadan.fas.gov.ru/news/10140>.

Явка представителей ответчика по делу с надлежащим образом оформленной доверенностью для участия в рассмотрении дела по признакам нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации обязательна.