Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области по рассмотрению дела № 056/01/17-1348/2020 в составе:

«…..»,

при участии представителя НО «Фонд модернизации жилищно-коммунального хозяйства Оренбургской области» «…..», действующей на основании доверенности от 14.05.2020,

в отсутствии заявителя, заинтересованного лица ООО «Виратон», извещенных о времени и месте рассмотрения дела надлежащим образом,

рассмотрев дело № 056/01/17-1348/2020 по признакам нарушения некоммерческой организацией «Фонд модернизации жилищно-коммунального хозяйства Оренбургской области» (ИНН 5610158661; 460000, Оренбургская обл., г. Оренбург, ул. Пушкинская, 41) п. 2 ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее Закон о зазите конкуренции, Закон № 135-ФЗ),

УСТАНОВИЛА:

28.07.2020 в отдел контроля финансовых рынков, информации и анализа Оренбургского УФАС России поступили материалы обращения (вх. № 7152э) «…..» на действия некоммерческой организацией «Фонд модернизации ЖКХ Оренбургской области» (далее НО «Фонд модернизации ЖКХ Оренбургской области», Фонд) при организации закупки №2053700000120000408, в соответствии с техническим заданием которой, заказчик указывает конкретное печатное издание, в котором надлежит осуществить публикации, а именно «…Размещение печатных материалов в журнале для пассажиров «Линии полета». По мнению заявителя, указание на размещение в конкретном издании делает невозможным участие в аукционе других СМИ и, соответственно, исчезает смысл самого аукциона как средства снижения стоимости услуг.

Ответчик с доводами Заявителя не согласен и полагает, что в действиях Заказчика отсутствуют нарушения антимонопольного законодательства. Потребность проведения закупки на оказание услуг по информированию граждан об их правах и обязанностях в сфере жилищно-коммунального хозяйства обусловлено исполнением приказа Министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области от 26.05.2015 № 65-пр. Размещение информационных материалов в журнале «Линии Полета» является одним из каналов, предусмотренных медиа-планом в рамках бюджета, выделенного на информирование граждан об их правах и обязанностях в сфере ЖКХ в соответствии с указанным приказом Министерства строительства, ЖКХ и дорожного хозяйства Оренбургской области. Данный канал выбран в целях расширения аудитории, журнал рассчитан на активных жителей области – собственников общего имущества МКД, данный канал выбран с учетом открытия большого направления полетных программ с августа 2020 после режима пандемии. Техническое задание в составе аукционной документации закупки составлено заказчиком в соответствии с положениями ст. 33 Закона о контрактной системе, нарушение требований действующего законодательства действиями НО «Фонд модернизации ЖКХ Оренбургской области» не допущено.

Приказом Оренбургского УФАС России от 17.09.2020 № 110 возбуждено дело

№ 056/01/17-1348/2020 по признакам нарушения НО «Фонд модернизации ЖКХ Оренбургской области» п. 2 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции (далее также — дело о нарушении антимонопольного законодательства, антимонопольное дело), создана Комиссия по рассмотрению данного дела. Определением от 23.09.2020 № 9269 дело назначено к рассмотрению. Приказами от 03.11.2020 № 128, от 25.11.2020 № 138 состав комиссии по рассмотрению дела был изменен.

Определениями Оренбургского УФАС России рассмотрение дела неоднократно откладывалось, у лиц, участвующих в деле были запрошены документы и информация, необходимые для всестороннего и полного установления обстоятельств по существу, срок рассмотрения дела продлен до 23.03.2021 включительно. Документы и информация, поступившие в административный орган в ответ на определения и запросы, приобщены к материалам настоящего дела.

В рамках рассмотрения дела в соответствии с ч. 5.1 ст. 45 Закона о защите конкуренции и в соответствии с Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» было проведено исследование состояние конкурентной среды на товарном рынке по оказанию услуги по освещению хода реализации программы капитального ремонта общего имущества многоквартирных домов, расположенных на территории Оренбургской области, в печатном издании. Обзор состояния конкуренции проведен в целях полного, объективного и всестороннего рассмотрения дела в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства. Обзор состояния конкуренции приобщен к материалам дела.

Исследовав и оценив материалы дела, заслушав пояснения лиц, участвующих в деле, проверив юридически значимые обстоятельства по делу, Комиссия Оренбургского УФАС России приходит к следующему.

В рамках реализации Жилищного кодекса Российской Федерации (далее - ЖК РФ) постановлением Правительства Оренбургской области от 03.07.2012 № 562-п создана некоммерческая организация «Фонд модернизации жилищно-коммунального хозяйства Оренбургской области» и по своему правовому положению в соответствии со ст. 178 ЖК РФ является региональным оператором.

Фонд создан в целях организации финансового обеспечения капитального ремонта многоквартирных домов, обеспечения безопасных и благоприятных условий проживания граждан на территории Оренбургской области (п. 2.1 Устава Фонда, утвержденного распоряжением Министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области от 23.10.2013 № 22 с изменениями и дополнениями (протокол Правления от 19.09.2017 № 78).

В соответствии с п. 2 Постановления Правительства РФ от 01.07.2016 № 615 «О порядке привлечения подрядных организаций для оказания услуг и (или) выполнения работ по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирном доме и порядке осуществления закупок товаров, работ, услуг в целях выполнения функций специализированной некоммерческой организации, осуществляющей деятельность, направленную на обеспечение проведения капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах» закупки товаров, работ, услуг в целях выполнения функций специализированной некоммерческой организации, осуществляющей деятельность, направленную на

обеспечение проведения капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах, осуществляются путем использования способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей), предусмотренных Федеральным законом 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, Закон №44-ФЗ), в порядке, установленном указанным Федеральным законом.

Закупки на оказание услуг по информированию граждан об их правах и обязанностях в сфере жилищно-коммунального хозяйства региональный оператор обязан проводить во исполнение приказа Министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области от 26.05.2015 № 65-пр.

При обозрении сайта www.rts-tender.ru установлено, что 24.07.2020 НО «Фонд модернизации ЖКХ Оренбургской области» было размещено извещение № 2053700000120000408 о проведении электронного аукциона на оказание услуги информационных агентств, предоставляемые газетами и периодическими изданиями. Для проведения закупочной процедуры Заказчиком в соответствии с Законом о контрактной системе разработана документация об аукционе в электронной форме. Предметом электронного аукциона явились услуги по освещению хода реализации программы капитального ремонта общего имущества многоквартирных домов, расположенных на территории Оренбургской области, в печатном издании.

Источником финансирования закупки выступили средства НО «Фонд модернизации ЖКХ Оренбургской области», полученные в соответствии с постановлением Правительства Оренбургской области от 25.07.2014 № 524-п «О порядке определения объема и предоставления субсидии из областного бюджета региональному оператору, осуществляющему деятельность по обеспечению проведения капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах».

Определяя наименование и описание объекта закупки, объем оказываемых услуг заказчик в разделе II «Техническое задание» указал конкретное печатное издание, в котором надлежало осуществить публикации, а именно «…Размещение печатных материалов в журнале для пассажиров «Линии полета».

По общему правилу в целях удовлетворения собственных нужд, Заказчик, исходя из необходимости достижения результатов и эффективности закупки, самостоятельно определяет и описывает объект закупки при условии, что такие требования не влекут за собой ограничения количества участников закупки.

В силу п. 1 ч. 1 ст. 33 Закона № 44-ФЗ заказчик при описании в документации о закупке объекта закупки должен руководствоваться правилом о том, что описание объекта закупки должно носить объективный характер. В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описание объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а

также требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание характеристик объекта закупки.

Если у Заказчика имеются определенные обоснованные потребности в получении тех или иных товаров, он в праве устанавливать соответствующие требования к товарам в аукционной документации, но таким образом, чтобы такие требования не ограничивали количество участников закупки, и в составе одного лота не закупались наряду с товарами, производимыми неограниченным кругом производителей уникальные товары единственного производителя, отсутствующие в свободном доступе, в том числе для приобретения которых необходимо заключать определенные договоры и соглашения с производителем оборудования.

Анализируя данные положения, следует заключить, что одним из требований к описанию объекта закупки в конкурсной документации является обеспечение наиболее точного и четкого описания характеристик объекта закупки.

В данном случае в конкурсной документации определено, что размещение печатного материала должно быть осуществлено в журнале для пассажиров «Линия полета». Данное определенное указание печатного издания, по мнению Комиссии, носит субъективный характер и непосредственно конкретизирует определенного издателя, печатное издание.

Сокращение участников закупки исключительно возможностью публикации в журнале для пассажиров «Линия полета», необоснованно ограничивает круг участников, поскольку на рынке могут быть и существуют иные издатели/печатные издания, которые располагают соответствующими возможностями для публикации требуемой информации и материалов.

По общим правилам, контрактная система в сфере закупок основывается на принципах открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, обеспечения конкуренции, эффективности осуществления закупок.

Включение Заказчиком в конкурсную документацию указание печатного издания, искусственно сужает круг потенциальных участников закупки.

Комиссия Управления отмечает, что аукционная документация, техническое задание документации не содержит обоснований, подтверждающих объективную потребность Заказчика именно в услугах конкретно указанного печатного издания (журнала). Неоправданным барьером является установленное заказчиком требование о размещении печатного материала в журнале для пассажиров «Линия полета».

Объективных доказательств, обосновывающих такую потребность, не представлены Заказчиком и в рамках рассмотрения настоящего дела.

Согласно протоколу рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе от 06.08.2020, по окончанию срока подачи заявок на участие в аукционе была подана одна заявка ООО «Виратон» (ИНН 7816135848), что также косвенно подтверждает вывод Комиссии об ограничении конкуренции посредством

установления НО «Фонд модернизации ЖКХ Оренбургской области» рассматриваемых требований.

В ходе рассмотрения материалов установлено, что ООО «Виратон» является учредителем и издателем журнала «Линия полета».

На основании рассмотрения единственной заявки на участие и в соответствии с ч.1 ст. 71 Закона № 44-ФЗ с участником, подавшим единственную заявку на участие, ООО «Виратон» 18.08.2020 заключен договор № Т-408/2020 на сумму 61 666,67руб. и на дату вынесения настоящего решения обязательства сторон исполнены.

Получение права заключить договор изначально зависит от конкуренции на этапе доступа на рынок. Рынок услуг, предоставляемых журналами, газетами и периодическими изданиями, конкурентен, что подтверждается обзором состояния конкуренции, проведенным Управлением. И действия заказчика по включению в аукционную документацию указание конкретного печатного издания / журнала, в отсутствие специфики выбора и использования данного издания/журнала, привело к созданию необоснованных препятствий для иных печатных изданий, газет и периодических изданий, участников, повлекшее за собой сокращение количества участников закупки, что подтверждается отсутствием заявок на участие в закупке и является признаком ограничения конкуренции.

Как следует из пояснений НО «Фонд модернизации ЖКХ Оренбургской области» для подготовки расчета начальной максимальной цены заказчиком был осуществлен запрос ценовой информации, который был осуществлен посредством телефонного разговора с отделом маркетинга и рекламы ГУП Оренбургской области «Аэропорт Оренбург», отвечающим за распределение любого вида информации на территории аэропорта и бортах, прибывающих в аэропорт, самолетов. В ответ на запрос были предоставлены 3 коммерческих предложения, что по мнению заказчика, является подтверждением возможности оказания услуг как минимум 3-мя исполнителями и соблюдения требований антимонопольного законодательства.

Изучая представленные коммерческие предложения, Комиссией установлено, что принятые Заказчиком ко вниманию коммерческие предложения представлены субъектами:

коммерческое предложение № 1 – ООО «Виратон» - победитель закупки, предложенная стоимость публикации – 55 000,00руб.;

коммерческое предложение № 2 – ООО «Виртранс» - организация, основной вид деятельности которой связан с перевозками, ценовое предложение составило в размере 65 000,00руб.;

коммерческое предложение № 3 – ООО «Пиар Плей» - организация ликвидирована, исключена из ЕГРЮЛ 12.02.2020 (исследуемая закупка проведена в августе 2020), стоимость рекламно-информационных материалов в журнале «Линия полета» составит 65 000,00руб.

В возражениях на заключение об обстоятельствах дела от 26.11.2020 № 11219 НО «Фонд модернизации ЖКХ Оренбургской области» указало, что Закон о контрактной системе не содержит обязанности заказчика по проверке

достоверности сведений, содержащихся в коммерческих предложениях, а также не устанавливает требований ни к форме, ни к содержанию, ни к количеству запросов у поставщиков (Решение Арбитражного суда Амурской области от 21.04.2015 по делу № А04-1548/2015, постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 06.07.2015, постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 14.09.2015).

Вопреки изложенному суждению Комиссия Оренбургского УФАС России отмечает, что в силу действующего законодательства при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно. Никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения (ст.1 ГК РФ)

Непосредственные отношения Фонда, связанные с закупками товаров, работ, услуг регулируются Положением о порядке проведения закупок товаров, работ, услуг для нужд НО «Фонд модернизации ЖКХ Оренбургской области», утвержденным приказом от 31.08.2018 № 393. Основными принципами осуществления закупок, в целях выполнения функций Фонда определены такие принципы как открытость и прозрачность информации об осуществлении закупок, ее достоверность и полнота, добросовестная конкуренция участников закупки, профессионализм заказчика, эффективное использование средств и др. (п.1.2 Положения).

В силу ст. 18 Закона № 44-ФЗ формальный подход Заказчика к определению и обоснованию закупки недопустим.

Учитывая применимый конкурентный способ определения поставщика/исполнителя исследуемой закупки, предусмотренные методы определения НМЦД (п. 3 Положения) и принятое ко вниманию и расчетам коммерческое предложение недействующего юридического лица, оснований полагать, что НМЦД закупки определена заказчиком объективно, достоверно и правомерно у Комиссии не имеется.

Ч. 1 ст. 8 Конституции Российской Федерации установлено, что в Российской Федерации гарантируется поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.

В соответствии со ст.34 Конституции Российской Федерации каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения недопущения, ограничения, устранения конкуренции регламентированы положениями Закона о защите конкуренции.

Согласно ч. 1 ст. 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, в том числе нарушение порядка определения победителя или

победителей торгов, запроса котировок, запроса предложений.

В соответствии с п.2 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции, при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе, создание участнику торгов преимущественных условий участия в торгах.

С учетом вышеизложенного, принимая во внимание совокупность имеющихся доказательств и установленных обстоятельств, Комиссия Оренбургского УФАС России по рассмотрению дела № 056/01/17-1348/2020 приходит к выводу о наличии в действиях некоммерческой организации «Фонд модернизации жилищно-коммунального хозяйства Оренбургской области» (ИНН 5610158661; 460000, Оренбургская обл., г. Оренбург, ул. Пушкинская, 41) нарушения п. 2 ч. 1 ст.17 Закона о защите конкуренции.

Включение заказчиком в положения документации закупки № 2053700000120000408 наименование определенного печатного издания, в отсутствие специфики такой потребности и объективного обоснования подобной определенности приводит к созданию преимущественного условия участия такого печатного издания в закупке, и приводит или может привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Нарушение установлено на основании совокупности доказательств.

В соответствии со ст. 48 Закона о защите конкуренции оснований для прекращения рассмотрения настоящего дела нет.

В соответствии с ч. 1 ст. 50 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства на основании решения по делу комиссия выдает ответчику предписание, которое, в силу п. 5 ч. 1 ст.49 Закона о защите конкуренции, направлено на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства.

Учитывая, что договор от 18.08.2020 № Т-408/2020, заключенный по результатам конкурсной процедуры исполнен, Комиссия не находит оснований для выдачи предписания об устранении нарушения антимонопольного законодательства.

На основании изложенного, руководствуясь ч. 1 ст. 17, ст. 23, ст. 39, ст. 40, ч. 1-4 ст. 21, ст. 48.1, ч. 1 ст. 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия Оренбургского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

РЕШИЛА:

1. Признать некоммерческую организацию «Фонд модернизации жилищно-коммунального хозяйства Оренбургской области» (ИНН 5610158661; 460000, Оренбургская обл., г. Оренбург, ул. Пушкинская, 41) нарушившей требования п. 2 ч.1 ст.17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».
2. Предписания об устранении нарушения не выдавать.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Оренбургского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дел об административном правонарушении.