

АО «Дорожно – эксплуатационная
организация»

ул. Маерчака, 4, г.Красноярск, 660075

РЕШЕНИЕ

по делу № 48-17-19 (024/01/17-274/2019) о нарушении антимонопольного законодательства

«25» сентября 2019 года

г.Красноярск

Резолютивная часть решения оглашена по окончании рассмотрения дела 13.09.2019.

полном объеме решение изготовлено 25.09.2019.

Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии – <...>, заместитель руководителя управления; члены Комиссии – <...>, начальник правового отдела, <...>, заместитель начальника отдела контроля органов власти (далее по тексту – Комиссия), рассмотрев дело № 48-17-19 (024/01/17-274/2019) о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное в отношении акционерного общества «Дорожно – эксплуатационная компания» (ул. Маерчака, 4, г.Красноярск, 660075; ИНН/ОГРН 2460113649/1192468023373) (далее по тексту – АО «КрайДЭО») по признакам нарушения, предусмотренного частями 1 и 5 статьи 17 ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся во включении в Положение о закупках предприятия положений (пункты 8.10.1 и 8.10.3), которые могут привести к ограничению конкуренции, в присутствии представителя АО «КрайДЭО» <...> (доверенность № АО-12/021/2019 от 07.07.2019) (до и после перерыва),

УСТАНОВИЛА:

в адрес Красноярского УФАС России поступило обращение прокурора

елезнодорожного района г.Красноярска (исх.№ 7/2-2018 от 26.04.2018; вх.№ 7285 от 04.2018) о проведении проверки на предмет соблюдения требований антимонопольного законодательства в отношении ГПКК «КрайДЭО».

о результатам рассмотрения указанного обращения в отношении ГПКК «КрайДЭО» и ООО «Альдо», ООО «ДЭФО-Красноярск» возбуждено дело № 93-11-18 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения пункта 3 части 4 статьи 13 ФЗ «О защите конкуренции».

определением от 19.04.2019 из дела № 93-11-18 в отдельное производство выделены материалы в отношении ГПКК «КрайДЭО» по признакам нарушения частей 1 и 5 статьи 13 ФЗ «О защите конкуренции», выделенному делу присвоен номер <...> -17-19 24/01/17-274/2019).

приказом руководителя Красноярского УФАС России № 133 от 20.05.2019 создана комиссия по рассмотрению дела № 48-17-19 (024/01/17-274/2019).

определением от 21.05.2019 рассмотрение дела № 48-17-19 (024/01/17-274/2019) назначено на 11.06.2019, ГПКК «КрайДЭО» привлечено к участию в деле в качестве ответчика.

определением от 11.06.2019 рассмотрение дела отложено в связи с необходимостью получения дополнительной информации, рассмотрение дела назначено на 12.08.2019 в 11 часов 00 минут.

решением исх.№ 12190 от 31.07.2019 Комиссия уведомила лиц, участвующих в деле, о времени заседания Комиссии, назначенного на 12.08.2019, на 11.09.2019 в 11 часов 00 минут.

Кроме того, определением от 31.07.2019 срок рассмотрения настоящего дела продлен до 21.02.2020.

11.09.2019 в рассмотрении дела объявлен перерыв до 13.09.2019.

13 сентября 2019 года рассмотрение дела продолжено в присутствии представителя АО «КрайДЭО» <...> (доверенность № АО-12/021/2019 от 01.07.2019).

Представителем АО «КрайДЭО» представлены письменные пояснения, требуемые определением от 11.06.2019, а также документы о реорганизации ГПКК «КрайДЭО», в соответствии с которыми государственное предприятие реорганизовано в форме преобразования в АО «КрайДЭО» с 01.07.2019.

В соответствии с Уставом АО «КрайДЭО» (утвержден приказом Агентства по управлению государственным имуществом Красноярского края от 29.12.2018 № 1211п) государственное общество является универсальным правопреемником ГПКК «КрайДЭО».

В этой связи, Комиссия производит замену ответчика по делу ГПКК «КрайДЭО» на АО «КрайДЭО» как процессуального правопреемника предприятия.

В соответствии с письменными и устными пояснениями представителя АО «КрайДЭО», общество не является виновным в нарушении антимонопольного законодательства, поскольку существование в Положении о закупках норм, в которых антимонопольный орган видит нарушение требований антимонопольного законодательства, обусловлено спецификой деятельности ответчика. Кроме того, в настоящее время принято новое положение о закупках, из

торого нормы, позволявшие производить изменение условий договоров, заключенных с единственным поставщиком, о цене и объеме закупаемых товаров, включены. Кроме того, АО «КрайДЭО» осуществляет закупки преимущественно конкурентными способами, закупки с высокой начальной (максимальной) ценой договора также осуществляются конкурентными способами, договоры с единственным поставщиком заключаются лишь при наличии к тому объективных оснований.

рассмотрев имеющиеся в деле доказательства, заслушав представителя ответчика, комиссия пришла к выводу о том, что доказательств, имеющихся в материалах дела достаточно для принятия законного, обоснованного и мотивированного решения.

При рассмотрении дела № 48-17-19 (024/01/17-274/2019) Комиссией установлены следующие обстоятельства, имеющие значение для рассмотрения дела.

Приказом ГПК «КрайДЭО» от 02.05.2017 № 02/05/6 утверждено Положение о закупке товаров, работ, услуг для нужд ГПК «КрайДЭО», утвержденное приказом ГПК «КрайДЭО» (далее по тексту – Положение).

Согласно пункту 4.1 Положения о закупках приобретение продукции осуществляется заказчиком:

путем проведения торгов в форме конкурса или аукциона;

без проведения торгов (запрос предложений, запрос цен, прямая закупка (у единственного поставщика, подрядчика, исполнителя).

Пунктом 1.6 Положения о закупках установлено, что под продукцией понимаются товары, работы, услуги.

Порядок проведения прямой закупки (закупки у единственного поставщика) регламентирован главой 7.8 Положения о закупках.

Как указано в пункте 7.8.1 Положения о закупках прямая закупка - способ закупки, при котором договор заключается с конкретным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) без рассмотрения конкурирующих предложений.

Перечень случаев, при которых допускается прямая закупка (закупка у единственного поставщика) установлен пунктом 7.8.2 Положения о закупках. В него, помимо прочего, входит такое основание как условие когда общая цена договора не превышает один миллион рублей (подпункт 1 пункта 7.8.2 Положения о закупках).

Порядок заключения и исполнения договора регламентирован главой 8 Положения о закупках.

В соответствии с пунктом 8.10 Положения заказчик по согласованию с участником закупки при заключении и исполнении договора вправе изменить условия такого договора, в том числе цену договора.

Пунктом 8.10.3 установлены случаи, при которых допускается изменение цены договора:

путем ее уменьшения без изменения иных условий исполнения договора;

в случаях, предусмотренных пунктом 8.10.1 Положения о закупке; 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); в случае заключения договора энергоснабжения или купли-продажи электрической энергии с поставщиком электрической энергии; в иных случаях, но не более чем на 50 процентов от первоначальной цены договора.

Согласно пункту 8.10.1 Положения заказчик по согласованию с участником закупки вправе изменить 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. В рамках настоящего подпункта допускается изменение объема закупаемой продукции как в целом по лоту, так и по отдельным позициям лота.

Таким образом, из системного толкования пунктов 8.10.1 и 8.10.3 Положения о закупках следует, что заказчик вправе увеличить цену заключенного договора в связи с увеличением объема поставляемого товара.

Однако какие-либо ограничения на увеличение объема закупаемого товара или на цену договора в Положении отсутствовали.

Несомненно с тем, из пояснений, представленных АО «КрайДЭО», Комиссия установила, что в период действия указанного Положения о закупках, закупки производились преимущественно конкурентными способами.

В свою очередь, в настоящее время действует новое Положение о закупках АО «КрайДЭО» (утверждено решением Совета директоров АО «КрайДЭО» 10.07.2019), в котором исключена возможность производить изменение условий договоров, заключенных с единственным поставщиком, о цене и объеме закупаемых товаров.

Из пояснений АО «КрайДЭО» также следует, что существование в ранее действовавшем положении о закупках нормы пунктов 8.10.1 и 8.10.3 Положения о закупках, было обусловлено характером производственной деятельности предприятия, а именно выполнением работ по обслуживанию и ремонту автомобильных дорог по государственным (муниципальным) контрактам, в которых предприятие является подрядчиком. В таких обстоятельствах, у предприятия отсутствует возможность осуществлять планирование своей потребности, поскольку объем необходимых товаров, работ, услуг становится известным только после заключения соответствующего государственного (муниципального) контракта.

На основании изложенного, Комиссия по рассмотрению дела № 48-17-19 (024/01/17-4/2019) о нарушении антимонопольного законодательства пришла к следующим выводам.

В соответствии со статьей 8 Конституции Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.

При этом согласно статье 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.

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.

Статьей 1 статьи 3 ФЗ «О защите конкуренции» установлено, что названный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе 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 или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

В соответствии с пунктом 7 статьи 4 ФЗ «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.

Статьей 1 статьи 17 ФЗ «О защите конкуренции» установлен запрет на совершение действий при проведении торгов, запросов котировок цен на товары (далее - запросы котировок), запросов предложений, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Статьей 5 статьи 17 ФЗ «О защите конкуренции» установлено, что Положения части 1 настоящей статьи распространяются в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с ФЗ «О закупках».

Таким образом, часть 5 статьи 17 ФЗ «О защите конкуренции» расширяет диспозицию части 1 статьи 17, распространяя её действие не только на закупки, проводимые конкурентными способами, но также и на все иные закупки товаров, работ, услуг, если они осуществляются в соответствии с ФЗ «О закупках», в том числе на закупки у единственного поставщика.

Из этого следует, что заказчик при осуществлении своей закупочной деятельности обязан соблюдать запрет, установленный частью 1 статьи 17 ФЗ «О защите конкуренции» и не допускать каких-либо действий по ограничению, недопущению или устранению конкуренции.

Несомненно с тем, включение в положение о закупках какой – либо нормы само по себе не может рассматриваться как нарушение антимонопольного законодательства. Диспозиция части 1 статьи 17 ФЗ «О защите конкуренции» предполагает установление обязательном порядке влияния на конкуренцию или возможность влияния на

конкуренцию соответствующих действий заказчика.

Комиссия отмечает, что в деле отсутствуют доказательства влияния на конкуренцию со стороны АО «КрайДЭО» посредством использования норм пунктов 8.10.1 и 8.10.3 Положения о закупках.

Кроме того, вывод об отсутствии влияния на конкуренцию подтверждается также и тем, что АО «КрайДЭО» осуществляет закупки товаров, работ, услуг, имеющих высокую стоимость посредством проведения конкурентных процедур. Так, из представленных ответчиком сведений следует, что процент конкурентных закупок по всем договорам составляет 38,31 % от общего числа закупок, в то время как общая сумма закупок у единственного поставщика составляет 34,65 % от общего числа закупок.

Комиссия также принимает во внимание пояснения ответчика о том, что закупки у единственного поставщика обусловлены невозможностью прогнозирования своей потребности, поскольку закупки осуществляются в целях исполнения государственных (муниципальных) контрактов, по которым АО «КрайДЭО» является подрядчиком.

Комиссия принимает во внимание и то обстоятельство, что в настоящее время принято новое положение о закупках, из которого нормы, позволявшие производить изменение условий договоров, заключенных с единственным поставщиком, о цене и объеме покупаемых товаров, исключены.

В учетом изложенного, Комиссия приходит к выводу о том, что в действиях ответчика нет состава нарушения, установленный частью 1 статьи 17 ФЗ «О защите конкуренции».

В этой связи, отсутствуют правовые и фактические основания для вывода о нарушении АО «КрайДЭО» требований частей 1,5 статьи 17 ФЗ «О защите конкуренции».

Согласно пункту 1 части 1 статьи 48 ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Вчитывая изложенное, Комиссия соглашается с доводами ответчика и приходит к выводу о наличии оснований для прекращения рассмотрения настоящего дела в связи с отсутствием нарушения требований антимонопольного законодательства в действиях АО «КрайДЭО».

На основании изложенного и руководствуясь статьями 17, 23, 41, 45, 49 ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

рассмотрение дела № 48-17-19 (024/01/17-274/2019) на основании пункта 1 части 1 статьи 48 ФЗ «О защите конкуренции» прекратить в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях АО «КрайДЭО».

Настоящее решение может быть обжаловано в порядке, установленном статьей 52 Федерального закона 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в течение трех

эсяцев с момента вынесения решения.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>