**РЕШЕНИЕ**

по делу о нарушении антимонопольного законодательства

№ 062/01/17-342/2019

23 декабря 2019 года г. Рязань

Резолютивная часть решения оглашена 11 декабря 2019 года.

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

- <…> - председателя комиссии, заместителя руководителя – начальника отдела рекламы, недобросовестной конкуренции и взаимодействия со средствами массовой информации Рязанского УФАС России;
- <…> - члена комиссии, главного специалиста-эксперта отдела контроля товарных и финансовых рынков Рязанского УФАС России;
- <…> - члена комиссии, начальника отдела контроля органов государственной власти Рязанского УФАС России, -

с участием на заседаниях комиссии <…> (заявитель), представителей муниципального предприятия «Водоканал города Рязани» (ответчик) <…>, -

рассмотрев дело №062/01/17-342/2019, возбужденное по признакам нарушения муниципальным предприятием «Водоканал города Рязани» (390027, г. Рязань, Касимовское ш., д.9, ИНН 6227004811, КПП 623401001, ОГРН 1026200870904) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

**установила:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Рязанской области 05 апреля 2019 года обратился <…> (далее – <…>, заявитель) с жалобой на действия муниципального предприятия «Водоканал города Рязани» (далее – МП «Водоканал г. Рязани», заказчик, ответчик), выразившиеся в закупке гражданских противогазов у единственного поставщика (извещение на сайте zakupki.gov.ru №31907725431). Заявитель просил дать оценку законности уклонения МП «Водоканал города Рязани» от проведения конкурентного способа закупки гражданских противогазов.

По итогам рассмотрения заявления Рязанское УФАС России установило в действиях МП «Водоканал города Рязани» признаки нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона «О защите конкуренции», в связи с чем приказом от 05 июля 2019 года №81/1 возбудило дело о нарушении антимонопольного законодательства №062/01/17-342/2019.

На заседаниях комиссии Управления, состоявшихся 12.08.2019 в 13-30, 05.09.2019 в 13-30, заявитель в полном объеме поддерживал доводы обращения в антимонопольный орган. Так, по мнению <…>, действующее законодательство не позволяет МП «Водоканал города Рязани» безосновательно уклонятся от закупки

товаров (работ, услуг) на конкурентной основе, в том числе и в целях исполнения предписаний, выданных административными органами. Закупка гражданских противогазов неконкурентным способом не позволила МП «Водоканал города Рязани» найти поставщика с наименьшим ценовым предложением и реализовать принцип эффективного расходования денежных средств.

17.09.2019 в Рязанское УФАС России поступило ходатайство <…> о прекращении рассмотрения настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства в связи с тем, что он «претензий» к ответчику не имеет. На заседаниях комиссии Рязанского УФАС России, имевших место 26.09.2019 в 13-30, 03.10.2019 в 11-30, 10.10.2019 в 10-00, 15.10.2019 в 10-00, 07.11.2019 в 15-00, 11.12.2019 в 10-00 Олейник Д.А. не присутствовал; извещался о времени и месте рассмотрения дела.

Представители МП «Водоканал города Рязани» в ходе рассмотрения дела факт нарушения антимонопольного законодательства не признали, пояснив, что выбор неконкурентного способа закупки гражданских противогазов в 2019 году обусловлен необходимостью исполнения предписания контролирующего органа (предписание ГУ МЧС России по Рязанской области от 11 ноября 2015 года №2/3/2-1).

В ходе рассмотрения дела комиссия Рязанского УФАС России установила признаки нарушения МП «Водоканал города Рязани» части 1 статьи 17 Федерального закона «О защите конкуренции» при закупке гражданских противогазов в 2018 году. Определением от 09.09.2019 №3974 ответчик поставлен в известность о вменении в качестве нарушения антимонопольного законодательства дополнительных эпизодов.

В пояснениях на данную ситуации представители ответчика сообщили, что в 2018 году у МП «Водоканал города Рязани» появилась возможность приобрести гражданские противогазы на общую сумму, не превышающую 780982,55 рубля. В целях приобретения их у единственного поставщика сделка оформлена восьмью разными договорами поставки идентичного содержания; стоимость каждого договора не превысила 100 000 рублей.

07.11.2019 комиссия Рязанского УФАС России вынесла заключение об обстоятельствах дела (исх. от 25.11.2019 №5897). Дополнительных документов от лиц, участвующих в настоящем деле, после их ознакомления с заключением об обстоятельствах дела, не поступило.

Представитель МП «Водоканал города Рязани» на заседании комиссии, состоявшемся 11.12.2019, устно пояснила, что предприятие согласно с нарушением, которое имело место в 2018 году: закупка противогазов была искусственно оформлена 8 договорами. Однако МП «Водоканал города Рязани» не признает нарушения антимонопольного законодательства применительно к закупке противогазов, совершенной в 2019 году, поскольку, по мнению ответчика, правовые основания для приобретения товаров у единственного поставщика у него имелись.

**Заслушав доводы представителя ответчика, изучив имеющиеся в материалах дела доказательства в их достаточности для вынесения решения, комиссия Рязанского УФАС России приходит к следующим выводам.**

Установлено, что МП «Водоканал города Рязани» в 2018 - 2019 годах приобретало гражданские противогазы путем проведения закупки у единственного поставщика.

08 октября 2018 года МП «Водоканал города Рязани» заключило с некоммерческой организацией «Фонд пожарной безопасности» 8 договоров поставки оборудования (противогазы ГП-7Б):

1) договор №<…> на сумму <…> рублей (25 шт.);

2) договор №<…> на сумму <…> рублей (30 шт.);

3) договор №<…> на сумму <…> рублей (30 шт.);

4) договор №<…> на сумму <…> рублей (30 шт.);

5) договор №<…> на сумму <…> рублей (30 шт.);

6) договор №<…> на сумму <…> рублей (30 шт);

7) договор №<…> на сумму <…> рублей (30 шт);

8) договор №<…>на сумму <…> рублей (30 шт).

Договоры заключены без проведения конкурентных закупочных процедур – у единственного поставщика. Выбор такого способа закупки МП «Водоканал города Рязани» обосновывает наличием соответствующего права, предоставленного пунктом 4 части 1 статьи 27 Положения о закупках.

03.04.2019 в единой информационной системе zakupki.gov.ru размещено извещение №31907725431 на поставку гражданских противогазов для нужд МП «Водоканал города Рязани». Согласно данному извещению закупка осуществляется у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) среди субъектов малого и среднего предпринимательства. Предмет закупки: противогазы гражданские фильтрующие ГП-7Б в количестве 569 штук; цена договора – 1 456 640 рублей.

Из протокола от 03.04.2019 №31907725431-02 следует, что заказчик на основании пункта 24 части 1 статьи 27 Положения о закупках принял решение заключить договор с обществом с ограниченной ответственностью Торговый Дом «Феникс»; договор заключен в ту же дату (03.04.2019).

Оценивая наличие правовых оснований для уклонения МП «Водоканал города Рязани» в 2018 - 2019 годах от закупки гражданских противогазов на конкурентной основе, комиссия Рязанского УФАС России руководствуется следующим.

МП «Водоканал города Рязани», являясь субъектом естественных монополий, обязано осуществлять закупочную деятельность в порядке Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд МП «Водоканал города Рязани».

Согласно названным правовым актам в закупочной деятельности ответчик обязан обеспечить выполнение принципов равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; целевому и экономически эффективному расходованию

денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика.

В соответствии с Положением о закупках приоритетными и первоочередными для МП «Водоканал города Рязани» способами закупки товаров, работ, услуг являются конкурентные способы: открытый конкурс, конкурс в электронном форме, аукцион в электронной форме, запрос котировок в электронной форме, запрос предложений в электронной форме. Закупка у единственного поставщика (неконкурентный способ) применяется в ограниченных случаях, целесообразность такого выбора закупки каждый раз подлежит обоснованию.

Так, часть 1 статьи 27 Положения о закупках содержит исчерпывающий перечень случаев, когда МП «Водоканал города Рязани» имеет право выбрать неконкурентный способ закупки – закупку у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя). При этом, даже при наличии оснований, предусмотренных названной нормой, МП «Водоканал города Рязани» не лишено права закупить необходимые товары (работы, услуги) на конкурентной основе.

Таким образом, в ситуациях, которые не указаны в части 1 статьи 27 Положения о закупках, МП «Водоканал города Рязани» обязано приобретать товары, работы, услуги только путем проведения конкурентных процедур; в ситуациях, перечисленных в части 1 статьи 27 Положения о закупках, ответчик может осуществить закупку продукции как у единственного поставщика, так и путем организации конкурентной процедуры.

Однако беспричинно (произвольно) избрать способ такой способ приобретения товаров, как закупка у единственного поставщика, даже при наличии оснований, указанных в части 1 статьи 27 Положения о закупках, МП «Водоканал города Рязани» не имеет права. В связи с тем, что отказ от проведения конкурентной процедуры не приводит к достижению названных выше целей Закона о закупках и Положения о закупках (эффективное расходование денежных средств, развитие добросовестной конкуренции, предотвращение коррупции и других злоупотреблений и прочие), закупка товаров (работ, услуг) у единственного поставщика при наличии любого основания, предусмотренного частью 1 статьи 27 Положения о закупках, должна быть мотивирована.

В частности, часть 3 статьи 27 Положения о закупках определяет, что решение о закупке у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) принимается руководителем МП «Водоканал города Рязани» или уполномоченным лицом на основании письменного обоснования потребности такой закупки. Такое обоснование должно содержать информацию о причинах заинтересованности в конкретном товаре (работе, услуге) и причинах необходимости приобретения его у конкретного единственного поставщика.

Установлено, что 05.07.2018 (вх. №2413) на имя руководителя МП «Водоканал города Рязани» поступила служебная записка о необходимости проведения закупочной процедуры на поставку гражданских противогазов; в записке указано, что цена договора не должна превышать 780982,55 рубля.

Информации о том, что такая закупка должна быть осуществлена у единственного поставщика, а также обоснования о целесообразности выбора неконкурентного способа закупки, служебная записка не содержит.

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства установлено, что, руководствуясь пунктом 4 части 1 пункта 27 Положения о закупках, МП «Водоканал города Рязани» вправе закупать у единственного исполнителя товары (работы, услуги) на сумму, не превышающую ста тысяч рублей.

08.10.2018 МП «Водоканал города Рязани» заключило с НК «Фонд пожарной безопасности» 8 договоров поставки оборудования (противогазы ГП-7), цена каждого из которых была менее 100 000 рублей, но максимально приближена к этой сумме (99600 рублей). Материалы дела подтверждают, что по состоянию на 05.07.2018 у МП «Водоканал города Рязани» имелась реальная потребность приобрести противогазы на сумму 780 982,55 рубля (более 100 000 рублей); указанная сделка должна была быть совершена путем заключения одного договора поставки.

В данном случае, заключение восьми разных договоров преследует лишь одну цель – уклонение от проведения конкурентной процедуры. И поскольку все восемь договоров заключены с одним лицом, в одну и ту же дату, и с идентичными условиями их исполнения, – договоры представляют собой единую сделку.

С другой стороны, рынок гражданских противогазов является конкурентным и при проведении одной из процедур, предусмотренных статьями 22-26 Положения о закупках (открытый конкурс, конкурс в электронном форме, аукцион в электронной форме, запрос котировок в электронной форме, запрос предложений в электронной форме), участие в закупке имели бы возможность принять неограниченное количество хозяйствующих субъектов (как производителей, так и поставщиков гражданских противогазов).

При этом в материалах дела не имеется какого-либо обоснования целесообразности приобретения противогазов именно у НК «Фонд пожарной безопасности».

При таких обстоятельствах, применение МП «Водоканал города Рязани» пункта 4 части 1 статьи 27 Положения о закупках является неправомерным; избрав неконкурентный способ закупки гражданских противогазов у единственного поставщика, ответчик необоснованно и в отсутствие правовых оснований ограничил конкуренцию между продавцами гражданских противогазов, немотивированно предоставив преимущество НК «Фонд гражданской безопасности».

18.03.2019 на имя руководителя ответчика направлена служебная записка о необходимости закупки гражданских противогазов марки ГП-7Б для нужд МП «Водоканал города Рязани» у единственного поставщика на основании пункта 24 части 1 статьи 27 Положения о закупке; в записке указано, что цена договора не должна превышать 1456640 рублей. 03.04.2019 закупка гражданских противогазов произведена у единственного поставщика на основании пункта 24 части 1 статьи 27 Положения о закупках; договор заключен с ООО ТД «Феникс».

Однако применительно к данной ситуации, анализируя выбор способа закупки и правильность применения МП «Водоканал города Рязани» норм Положения о закупках, комиссия Рязанского УФАС России приходит к следующим выводам.

Пункт 24 части 1 статьи 27 Положения о закупках наделяет ответчика правом приобрести товар у единственного поставщика в целях устранения нарушений, выявленных контролирующими (проверяющими) органами.

В ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства представители МП «Водоканал города Рязани» пояснили, что целью закупки гражданских противогазов у единственного поставщика в 2019 году стало исполнение предписания главного управления Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий по Рязанской области (далее – ГУ МЧС России по Рязанской области) от 11 ноября 2015 года №2/3/2-1.

Анализ указанного документа показал, что в период с 14 октября 2015 года по 11 ноября 2015 года проведена внеплановая проверка выполнения МП «Водоканал города Рязани» установленных требований и мероприятий в области гражданской обороны. По итогам проверочного мероприятия установлено, что МП «Водоканал города Рязани» не выполнило требование предыдущего предписания ГУ МЧС России по Рязанской области от 17.06.2015 №1/3/1-16 об освежении средств индивидуальной защиты, приборов радиационной разведки и контроля, приборов химической разведки. В этой связи МП «Водоканал города Рязани» 21 ноября 2015 года выдано повторное предписание аналогичного содержания; проверка выполнения требований настоящего предписания назначена на октябрь 2016 года.

Между тем, как поясняется представителями ответчика и не опровергается ГУ МЧС России по Рязанской области, в октябре 2016 года проверка исполнения предписания от 21.11.2015 №2/3/2-1 не проводилась; при этом официальных документов о продлении срока исполнения предписания контролирующего органа в адрес МП «Водоканал города Рязани» не поступало.

Также комиссия Рязанского УФАС России обращает внимание на то обстоятельство, что предписание ГУ МЧС России по Рязанской области не содержит информации о том, какое именно количество противогазов МП «Водоканал города Рязани» надлежит приобрести в срок до октября 2016 года.

При этом 26 апреля 2016 года по результатам открытого аукциона в электронной форме (номер закупки 31603430482) заключен договор на поставку противогазов для нужд МП «Водоканал города Рязани» №32-Т/16 с ЗАО «Тамбовмаш-Защита»; приобретено 242 противогаза ГП-7.

Таким образом, при установленных обстоятельствах, в отсутствии информации контролирующего органа о том, что предписание от 21.11.2015 №2/3/2-1 по состоянию на октябрь 2016 года не исполнено, комиссия Рязанского УФАС России к подобным выводам прийти также не может. При этом каких-либо правовых оснований полагать, что сроки исполнения предписания ГУ МЧС России по Рязанской области продлены до апреля 2019 года, также не имеется; соответствующие документы, которые подтверждали бы принятие контролирующим органом данного решения, в материалы дела не предоставлены.

С другой стороны, комиссия Рязанского УФАС России соглашается с ГУ МЧС России по Рязанской области (письмо от 28.08.2019 №4608-4-2-8) в том, что МП «Водоканал города Рязани» обязано соблюдать требования Федерального закона «О гражданской обороне» и в любой момент времени иметь в наличии средства

индивидуальной защиты в необходимом количестве, что предполагает их освежение на постоянной основе.

Таким образом, в 2019 году МП «Водоканал города Рязани» приобретало гражданские противогазы во исполнение требований действующего законодательства, а не в целях исполнения какого-либо предписания контролирующего органа. Одновременно комиссия Рязанского УФАС России обращает внимание, что и в 2018 году МП «Водоканал города Рязани» закупало противогазы в рамках исполнения требований законодательства о гражданской обороне, а не в целях исполнения предписания ГУ МЧС по Рязанской области.

На рассмотрении дела представители ответчика поясняли, что отказ от проведения конкурентных процедур при наличии предписания контролирующего органа, требующего, может являться достаточным основанием для приобретения необходимых товаров (работ, услуг) у единственного поставщика в ситуации сжатых сроков его исполнения (к примеру 3-5 дней).

Однако в рассматриваемом случае указанные доводы не имеют юридического значения, поскольку в материалах дела не содержится документов, подтверждающих срочность в приобретении гражданских противогазов и невозможность приобретения товаров позднее 03 апреля 2019 года. В частности, названная дата (03.04.2019) не определяется предписанием ГУ МЧС по Рязанской области в качестве крайней даты его исполнения.

При таких обстоятельствах, комиссия Рязанского УФАС России приходит к выводу о том, что МП «Водоканал города Рязани» располагало временем, необходимым для проведения полноценной конкурентной процедуры на закупку противогазов.

С другой стороны, материалы дела подтверждают, что ранее, даже при наличии соответствующих предписаний ГУ МЧС России по Рязанской области, МП «Водоканал города Рязани» осуществляло закупку противогазов на конкурентной основе (договор от 15.07.2015 №271-Т/15 с ООО «Ока-Восток-Сервис», от 26.04.2016 №<…> с ЗАО «Тамбовмаш-Защита»).

Следовательно, само по себе предписание контролирующего органа, без отсутствия веских обоснований в исключительной срочности приобретения товаров, работ, услуг не может являться достаточным основанием для закупки товаров, работ, услуг на неконкурентной основе.

Одновременно с этим комиссии Рязанского УФАС России не представлено также каких-либо аргументов о целесообразности приобретения товара именно у ООО ТД «Феникс», а не у любого другого хозяйствующего субъекта, конкурирующего с первым.

Так, представители МП «Водоканал города Рязани» сообщили, что заказчик проанализировал три ценовых предложения (ООО «Мир спецодежды», ООО «Спец-Сервис» и ООО ТД «Феникс») и выбрал поставщика с наименьшим ценовым предложением: ООО ТД «Феникс» предложило поставлять 30 противогазов по цене 99600 рублей.

Между тем, в случае проведения конкурентной процедуры МП «Водоканал города Рязани» имело бы возможность выбрать победителем организацию, которая бы

предложила цену существенно ниже 99600 рублей. Из практики следует, что в ходе торгов начальная максимальная цена может быть снижена участниками на 25% и более.

Таким образом, при наличии фиксированной денежной суммы ответчик имел бы возможность приобрести больше противогазов, что отвечает принципам экономии и эффективного расходования денежных средств.

Резюмируя изложенное, комиссия Рязанского УФАС России приходит к выводу о том, что, уклонившись от проведения в марте-апреле 2019 года конкурентной процедуры на закупку гражданских противогазов, и заключив 03.04.2019 с ООО «ТД «Феникс» договор по результатам закупки у единственного поставщика, МП «Водоканал города Рязани» ограничило конкуренцию между продавцами данного товара и создало необоснованные преимущества ООО «ТД «Феникс».

Между тем часть 1 статьи 17 Федерального закона «О защите конкуренции» при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещает действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе запрещается:

1) координация организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками деятельности их участников, а также заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации;

2) 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;

3) нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, запроса котировок, запроса предложений;

4) участие организаторов торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиков и (или) работников организаторов или работников заказчиков в торгах, запросе котировок, запросе предложений.

С учетом положений части 5 статьи 17 Федерального закона «О защите конкуренции», запреты части 1 настоящей статьи распространяются на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», в том числе и на закупки у единственного поставщика.

На основании установленных фактических и правовых оснований, комиссия Рязанского УФАС России приходит к выводу о том, что муниципальным предприятием «Водоканал города Рязани» при закупке гражданских противогазов ГП-7 у единственного поставщика в 2018 году и в 2019 году нарушена частя 1 статьи

17 Федерального закона «О защите конкуренции».

При этом позиция Олейника Д.А. о необходимости прекращения настоящего дела (письмо от 17.09.2019) при наличии доказательств нарушения МП «Водоканал города Рязани» части 1 статьи 17 Федерального закона «О защите конкуренции» учтена быть не может. Так, в ходе рассматриваемого дела оценке подлежат действия, затрагивающие публичные правоотношения в сфере защиты конкуренции; по указанным причинам мнение частного лица относительно данного спора юридического значения не имеет.

Принимая решение о нарушении антимонопольного законодательства, комиссия антимонопольного органа разрешает вопрос о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 2 части 1 статьи 23 Федерального закона «О защите конкуренции».

Между тем в рассматриваемых обстоятельствах, с учетом завершения закупочных процедур и исполнения заключенных по их итогам договоров, целесообразность в выдаче муниципальному предприятию «Водоканал города Рязани» предписания отсутствует.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 21, 23, 49 Федерального закона «О защите конкуренции», комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Рязанской области

**решила:**

признать муниципальное предприятие «Водоканал города Рязани» (390027, г. Рязань, Касимовское ш., д.9, ИНН 6227004811, КПП 623401001, ОГРН 1026200870904) нарушившим часть 1 статьи 17 Федерального закона «О защите конкуренции» при осуществлении в 2018 и 2019 годах закупок гражданских противогазов у единственного поставщика.

По правилам статьей 52 Федерального закона «О защите конкуренции» настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд либо в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель комиссии <…>

Члены комиссии <…>