

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

об обстоятельствах дела о нарушении антимонопольного законодательства

№012/01/17-371/2024

05 июля 2024 года г. Йошкар-Ола

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии – заместитель руководителя - начальник отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти <...>;

члены Комиссии:

<...> – ведущий специалист-эксперт отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти;

<...> – ведущий специалист-эксперт отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти;

рассмотрев дело №012/01/17-371/2024 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное в отношении МАУК «Центральный парк культуры и отдыха» 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 необоснованном включении в Положение о закупке от 09.08.2022 (подпунктов 1, 38, 39, 41 пункта 6.1 Раздела 6), способов закупки у единственного поставщика, которые приводят или могли привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции,

в присутствии представителей:

от МАУК «Центральный парк культуры и отдыха» — директор МАУК «Центральный парк культуры и отдыха» <...>, <...> (по доверенности);

от прокуратуры г. Йошкар-Олы — <...>;

Руководствуясь статьей 48.1 Закона о защите конкуренции,

УСТАНОВИЛА:

Приказом Марийского УФАС России от 27 мая 2024 года № 54/24 в отношении МАУК «Центральный парк культуры и отдыха» возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения части 1 статьи 17

Закона о защите конкуренции, выразившегося в необоснованном включении в Положение о закупке от 09.08.2022 (подпунктов 1, 38, 39, 41 пункта 6.1 Раздела 6), способов закупки у единственного поставщика, которые приводят или могли привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Определением от 27.05.2024 о назначении дела №012/01/17-371/2024 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению, настоящее дело назначено к рассмотрению на 05.07.2024, запрошены необходимые документы и сведения.

Во исполнение указанного определения ответчиком представлены запрашиваемые сведения.

Частью 1 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что перед окончанием рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства при установлении в действиях (бездействии) ответчика по делу нарушения антимонопольного законодательства комиссия принимает заключение об обстоятельствах дела.

Так, в рамках рассмотрения дела Комиссией установлены следующие обстоятельства.

Частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

В соответствии с частью 1 статьи 1 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) целями регулирования данного Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи (далее - заказчики), в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Из пункта 1 части 2 статьи 1 Закона о закупках следует, что данный Федеральный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг, в том числе автономными учреждениями.

Таким образом, из вышесказанного следует, что МАУК «Центральный парк культуры и отдыха» (далее – Учреждение) подпадает под действие Закона о закупках и обязано вести свою закупочную деятельность в соответствии с нормами и правилами данного закона.

Целями регулирования Закона о закупках являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного

удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи, в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее положение о закупке).

Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения (часть 2 статьи 2 Закона о закупках).

Действующее Положение о закупке МАУК «Центральный парк культуры и отдыха» утверждено протоколом наблюдательного совета МАУК «Центральный парк культуры и отдыха» №74 от 09.08.2022.

При закупке товаров, работ, услуг заказчики на основании части 1 статьи 3 Закона о закупках руководствуются следующими принципами:

1. информационная открытость закупки;
2. равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
3. целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;
4. отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Конкурентной закупкой в силу части 3 статьи 3 Закона о закупках является закупка, осуществляемая с соблюдением одновременно следующих условий:

1. информация о конкурентной закупке сообщается заказчиком путем размещения в единой информационной системе извещения об осуществлении конкурентной закупки, доступного неограниченному кругу лиц, с приложением документации о конкурентной закупке, либо посредством направления приглашений принять участие в закрытой конкурентной закупке в случаях, которые предусмотрены статьей 3.5 настоящего Федерального

закона, с приложением документации о конкурентной закупке не менее чем двум лицам, которые способны осуществить поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом такой закупки;

2. обеспечивается конкуренция между участниками конкурентной закупки за право заключить договор с заказчиком на условиях, предлагаемых в заявках на участие в такой закупке, окончательных предложениях участников такой закупки;
3. описание предмета конкурентной закупки осуществляется с соблюдением требований части 6.1 настоящей статьи.

Из положений части 3.2 статьи 3 Закона о закупках следует, что неконкурентной закупкой является закупка, условия осуществления которой не соответствуют условиям, предусмотренным частью 3 настоящей статьи.

Положением о закупке МАУК «Центральный парк культуры и отдыха» в числе прочих предусмотрены следующие способы закупки у единственного поставщика.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 6.1. Положения о закупке, закупка у единственного поставщика осуществляется Заказчиком, осуществление закупки товара, работы или услуги заказчиком на сумму, не превышающую 15000000 (пятнадцать миллионов) рублей с учетом НДС.

Заказчик, включив в Положение о закупке право заключения с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) договора, стоимость которого не превышает 15 млн. рублей, обеспечил возможность проведения закупки с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) в любых случаях и при любых потребностях без проведения конкурентных процедур, независимо от наличия конкурентного рынка, что приводит к ограничению конкуренции.

Между тем, в рассматриваемом случае неконкурентный способ закупки никакими критериями (кроме как ценового) и случаями не ограничен, что позволяет Учреждению осуществлять закупку у единственного поставщика независимо от наличия конкурентного рынка, создает возможность привлечения исполнителя без проведения торгов, и, как следствие, приводит к дискриминации и ограничению конкуренции.

Позиция по рассматриваемому вопросу также изложена в решении Арбитражного суда Республики Марий Эл от 20.02.2023 по делу № А38-5225/2022.

В пункте 9 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона №223-ФЗ, утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018 указано, что для целей экономической эффективности закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика целесообразна в случае, если такие товары, работы, услуги обращаются на низкоконкурентных рынках, или проведение конкурсных, аукционных процедур нецелесообразно по объективным причинам (например, ликвидация последствий чрезвычайных ситуаций, последствий непреодолимой силы).

Кроме того, закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика возможна по результатам несостоявшейся конкурентной закупочной процедуры. Отдавая в отдельных случаях предпочтение такому способу как осуществление закупки у

единственного поставщика, заказчик должен иметь разумные и объективные причины, объясняющие, что применение конкурентных процедур либо является неэффективным (например, если товарный рынок ограничен или цены на объект закупки колеблются в узком диапазоне), либо в значительной степени лишают заказчика того результата, которого он намеревался достичь, планируя закупку (осуществление срочного размещения заказа, закупка на товарном рынке, где преобладает недобросовестная конкуренция). В ином случае выбор данного неконкурентного способа размещения заказа представляет собою злоупотребление правом, намеренное уклонение от конкурентных процедур вопреки принципам осуществления закупок, а также целям правового регулирования в данной сфере (определение Верховного Суда Российской Федерации от 16.09.2021 № 306-ЭС2111589).

С учетом изложенного действия заказчика по включению в Положение о закупке случаев закупки у единственного поставщика независимо от конкурентного рынка и в отсутствие на то объективных причин является нарушением требований антимонопольного законодательства.

Аналогичная правовая позиция изложена в определении Верховного Суда Российской Федерации от 20.09.2023 по делу № 304-ЭС23-16836.

Так же заказчик включил в Положение о закупке подпункты (38, 39, 41 пункта 6.1) по которым проводятся конкурентные процедуры, что приводит к ограничению конкуренции.

«Осуществления закупки услуг по профессиональной подготовке, переподготовке, повышению квалификации, участию в семинарах, конференциях, тренингах и прочих мероприятиях, направленных на обучение работников заказчика» (подпункт 38 пункта 6.1 Положения);

«Приобретение продуктов питания и услуг по обеспечению питанием» (подпункт 41 пункта 6.1 Положения).

Данные способы закупки товаров, работ, услуг являются закупками на конкурентных рынках.

Вышеизложенное, подтверждается также закупками в Единой информационной системе. Так, например, Заказчиком — МБУ «Детский парк культуры и отдыха» г. Подольска проводилась закупка на оказание услуг по обучению работников организации (извещение №0848300062221001041 от 23.06.2021). Согласно протокола подведения итогов электронного аукциона от 06.07.2021 №0848300062221001041-3 на участие в закупке подано 5 заявок, снижение НМЦК составило 95%. По иным конкурсным закупкам №№ 0372200228323000018 от 24.04.2023, 0373200068523000005 от 08.02.2023 подавалось более 5 заявок на участие в закупке.

Так же, Заказчиком - ФКУ «Колония-поселения №7 УФСИН по Республике Марий Эл» проводилась закупка на приобретение продуктов питания (извещение №0308100005423000053 от 23.08.2023). Согласно протокола подведения итогов определения поставщика (подрядчика, исполнителя) от 01.09.2023 №ИЭА1 на участие в закупке подано 3 заявки, снижение НМЦК составило 25%. По иным конкурсным закупкам №№0108500000424003040 от 01.07.2024, 0108500000424002756 от 13.06.2024 подавалось 2 и более заявок на участие в закупке.

«Заключение договора на проведение плановых, обязательных предварительных и периодических медицинских осмотров (обследований) работников заказчика, медицинских предрейсовых и послерейсовых осмотров водителей транспортных средств» (подпункт 39 пункта 6.1 Положения).

Рынок оказание услуг по проведение медицинских профосмотров является также открытым и конкурентным.

Вышеизложенное, подтверждается также закупками в Единой информационной системе проведенными заказчиками, расположенными на территории Республики Марий Эл конкурсным путем, например №0308100002823000006 (на участие подано 2 заявки, контракт заключен с ООО «Медцентр «Единица Плюс»), №0308200014623000006 (на участие подано 3 заявки, контракт заключен с ООО «Афло-Центр»).

В соответствии с частью 5 статьи 3 Закона о закупках участником закупки является любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, за исключением юридического лица, являющегося иностранным агентом в соответствии с Федеральным законом от 14.07.2022 №255-ФЗ «О контроле за деятельностью лиц, находящихся под иностранным влиянием», либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, за исключением физического лица, являющегося иностранным агентом в соответствии с Федеральным законом от 14.07.2022 № 255ФЗ «О контроле за деятельностью лиц, находящихся под иностранным влиянием».

Между тем, в рассматриваемом случае неконкурентные способы закупки никакими объективными критериями и случаями не ограничены, что позволяет Заказчику осуществлять закупку у единственного поставщика независимо от наличия конкурентного рынка, создает возможность привлечения исполнителя без проведения торгов, и, как следствие, приводит к дискриминации и ограничению конкуренции.

Правового обоснования и иных доказательств исключительной необходимости включения в Положение о закупке рассматриваемых способов закупки у единственного поставщика заказчиком в материалы дела и невозможности проведения конкурсных процедур при наличии конкурентного рынка МАУК «Центральный парк культуры и отдыха» не представлено.

При таких обстоятельствах, действия МАУК «Центральный парк культуры и отдыха» по включению в Положение о закупке способов (подпунктов 1, 38, 39, 41 пункта 6.1 Раздела 6) закупки у единственного поставщика, квалифицируются антимонопольным органом как нарушение запрета, предусмотренного частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, поскольку приводят или могут привести к злоупотреблению со стороны заказчика при осуществлении закупки у единственного поставщика, а следовательно, к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Вместе с тем, представители МАУК «Центральный парк культуры и отдыха» на

заседании Комиссии пояснили, что 24.06.2024 внесли изменения в Положение о закупке МАУК «Центральный парк культуры и отдыха», из которых следует, что подпункт 1 был изменен в следующей редакции «Осуществление закупки товара, работы, или услуги на сумму, не превышающую 100000 (ста тысяч) рублей, без ограничения годового объема закупок», а подпункты 38, 39, 41 пункта 6.1 Раздела 6 были исключены из Положения о закупке.

Лица, участвующие в деле, вправе представить комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии (часть 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции).

Председатель комиссии

Члены комиссии: