

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

о назначении дела № 012/01/17-440/2023 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению

08 июня 2023 года г. Йошкар-Ола

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства <...> на основании приказа Управления от 31.05.2023 года № 111/23 о возбуждении дела и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в необоснованном включении в Положение о закупке способов закупки у единственного поставщика, которое приводит или может привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции,

УСТАНОВИЛ

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:

1. государственными корпорациями, государственными компаниями, публично-правовыми компаниями, субъектами естественных монополий, организациями, осуществляющими регулируемые виды деятельности в сфере электроснабжения, газоснабжения, теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, очистки сточных вод, обращения с твердыми коммунальными отходами, автономными учреждениями, а также хозяйственными обществами, в уставном капитале которых доля участия Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования в совокупности превышает пятьдесят

процентов;

2. дочерними хозяйственными обществами, в уставном капитале которых более пятидесяти процентов долей в совокупности принадлежит указанным в пункте 1 настоящей части юридическим лицам.

Так, согласно выписке из ЕГРЮЛ 90 % долей уставного капитала ООО «Марикоммунэнерго» находится в собственности АО «Энергия», которое в свою очередь является собственностью Республики Марий Эл со 100 % участием.

Таким образом, из вышесказанного следует, что ООО «Марикоммунэнерго» подпадает под действие Закона о закупках и обязано вести свою закупочную деятельность в соответствии с нормами и правилами данного закона.

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).

Установлено, что правовой акт, регламентирующий правила закупки ООО «Марикоммунэнерго» (Положение о закупке) утвержден решением единственного учредителя — АО «Энергия» 30.09.2022 и размещен обществом в ЕИС 30.09.2022.

В силу части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики обязаны руководствоваться следующими принципами: информационная открытость закупки; равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; 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; отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Частью 3.1 статьи 3 Закона о закупках закреплено, что конкурентные закупки

осуществляются путем проведения: торгов (конкурс (открытый конкурс, конкурс в электронной форме, закрытый конкурс), аукциона (открытый аукцион, аукцион в электронной форме, закрытый аукцион), запроса котировок (запрос котировок в электронной форме, закрытый запрос котировок), запроса предложений (запрос предложений в электронной форме, закрытый запрос предложений); иными способами, установленными положением о закупке и соответствующими требованиями части 3 настоящей статьи. Согласно части 3.2 данной статьи неконкурентной закупкой является закупка, условия осуществления которой не соответствуют условиям, предусмотренным частью 3 настоящей статьи. Способы неконкурентной закупки, в том числе закупка у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), устанавливаются положением о закупке.

Из статьи 3.6 Закона о закупках следует, что порядок подготовки и осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки устанавливаются положением о закупке.

Пунктом 7.5.13 раздела 7 Положения о закупке ООО «Марикоммунэнерго» установлено, что процедура закупки у единственного поставщика может применяться Заказчиком в случае осуществляются закупки товаров, работ, услуг, стоимость которых, не превышает 990 000 рублей.

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.

В соответствии с частью 1 статьи 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 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 низкоконтурных 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-ЭС21-11589).

Указанный пункт дает ООО «Марикоммуэнерго» в будущем по своему усмотрению, без каких-либо ограничений и условий провести закупки у единственного поставщика на сумму до 990 000 рублей, в том числе и на конкурентных рынках, что в свою очередь может привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Кроме того, пунктом 7.5.20 раздела 7 Положения о закупке ООО «Марикоммуэнерго» установлено, что процедура закупки у единственного поставщика может применяться Заказчиком в случае осуществляются закупки бензина АИ-92, АИ-95 и дизельного топлива.

Вместе с тем, рынок поставки бензина АИ-92, АИ-95 и дизельного топлива является открытым и конкурентным, свидетельством того является множество конкурсных процедур, в том числе в Республике Марий Эл, участниками которых являются такие организации, как ИП С. (ИНН 121515153220), АО «Арскнефтепродукт» (ИНН 1609001443), ООО «Эксперт» (ИНН 1215213441), ИП П. (ИНН 121508738797) и др.

Например, при проведении администрацией Волжского муниципального района закупки № 0108300004423000007 на поставку нефтепродуктов для нужд администрации Волжского муниципального района с НМЦК 347 277 рублей, на участие в закупке подано 2 заявки, снижение НМЦК составило 26 % (победитель ООО «ТАТНЕФТЬ-АЗС ЦЕНТР»).

При проведении ГКУ Республики Марий Эл «Марийскавтодор» закупки № 0308200000123000045 на поставку ГСМ для нужд ГКУ "Марийскавтодор" в 2023 году с НМЦК 2 290 680 рублей подано также 2 заявки, снижение НМЦК составило 16,5 % (победитель ИП П.).

При проведении МП «Тролейбусный транспорт» городского округа «Город Йошкар-Ола» закупки № 32312191082 на поставку дизельного топлива для заправки автобусов ПАЗ VEKTOR NEXT для нужд МП "ТТ" с НМЦК 32 825 436 рублей на участие в закупке подано 3 заявки, снижение НМЦК составило 1,5 % (победитель ИП П.).

Таким образом, действия ООО «Марикоммуэнерго» по включению в Положение о закупке способов закупки у единственного поставщика, предусмотренных пунктами 7.5.13 и 7.5.20 раздела 7 Положения о закупке имеют признаки нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, поскольку могут привести к злоупотреблению со стороны заказчика при осуществлении закупки у единственного поставщика.

Приказом Марийского УФАС России от 31.05.2023 года № 111/23 в отношении ООО «Марикоммуэнерго» 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 (пункты 7.5.13, 7.5.20 раздела 7 Положения о закупке), способов закупки у единственного поставщика, что приводит или может привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Частью 13 статьи 44 Закона о защите конкуренции определено, что в течение пятнадцати дней со дня издания приказа о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства и создании комиссии председатель комиссии выносит определение о назначении дела к рассмотрению и направляет копии определения лицам, участвующим в деле.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 39, 40, 44 Закона о защите конкуренции,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Назначить дело о нарушении антимонопольного законодательства № 012/01/17-440/2023 к рассмотрению **на 29 июня 2023 года на 10 часов 30 минут** по адресу Марийского УФАС России: ул. Волкова, 164, г. Йошкар-Ола, каб 4.

Обращаем внимание о возможности участия в заседании комиссии посредством удаленного доступа по ссылке: <https://fas1.tconf.rt.ru/c/4085701408>.

Подключение к конференции возможно в том числе со смартфона или планшета под управлением операционной системы Android или iOS.

2. Определить процессуальный статус лица, участвующего в рассмотрении дела: - ООО «Марикоммуэнерго» – ответчик.
3. ООО «Марикоммуэнерго» **в срок до 23 июня 2023 года** необходимо представить:

- копии договоров, заключенных на основании пунктов пункты 7.5.13, 7.5.20 раздела 7 Положения о закупке в 2021-2023 гг. (с приложением реестра договоров).

4. Направить настоящее определение лицам, участвующим в деле.

Явка ответчика по делу № 012/01/17-440/2023 или его представителя (с доверенностью на участие в рассмотрении дела) обязательна.

Приложение: копия приказа о возбуждении дела на 1 л.

Все запрашиваемые материалы необходимо представить с сопроводительным письмом в строгом соответствии с перечисленными пунктами, при отсутствии каких-либо документов и сведений представить письменное обоснование с указанием причин и ссылками на законодательство.

В связи с необходимостью приобщения запрашиваемых документов к материалам дела предлагается не сшивать и не скреплять предоставляемые сведения.

В соответствии с частью 5 статьи 19.8 КоАП РФ непредставление в антимонопольный орган сведений (информации), предусмотренных антимонопольным законодательством РФ, в том числе непредставление сведений (информации) по требованию указанных органов, а равно представление в антимонопольный орган заведомо недостоверных сведений (информации) влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от одной тысячи пятисот до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от десяти тысяч до пятнадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от пятидесяти тысяч до пятисот тысяч рублей.

Заместитель руководителя управления-начальник отдела