

РЕШЕНИЕ

по делу о нарушении антимонопольного законодательства
№ 036/01/17-442/2023

г. Воронеж

Резолютивная часть решения оглашена 02.05.2023

Решение в полном объеме изготовлено 05.05.2023

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области (далее – Воронежское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

- Логошин А.В. – председатель Комиссии, заместитель руководителя;

- Колмаков Р.В. – член Комиссии, начальник отдела;

- Субботин С.Г. – член Комиссии, государственный инспектор,

рассмотрев дело № 036/01/17-442/2023 по признакам нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) выразившегося в утверждении акционерным обществом «Экотехнологии» Положения о закупке товаров, работ, услуг, содержащего антиконкурентные положения, в присутствии на заседании представителя акционерного общества «Экотехнологии» <...>, по доверенности, в отсутствие <...>, руководствуясь статьей 49 Закона о защите конкуренции,

У С Т А Н О В И Л А:

Воронежским УФАС России рассмотрено обращение <...> по вопросу законности проведения акционерным обществом «Экотехнологии» (далее — АО «Экотехнологии») закупки у единственного поставщика. По результатам рассмотрения установлено следующее.

В соответствии с Соглашением об организации деятельности по обращению с твердыми коммунальными отходами на территории Воронежской области (зона деятельности — Воронежский межмуниципальный кластер) заключенным между Департаментом жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Воронежской области и АО «Экотехнологии», последнее является региональным оператором по обращению с твердыми коммунальными отходами.

Согласно п. 1 ч. 2 ст. 1 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках) настоящий Федеральный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг 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.

Таким образом, АО «Экотехнологии» осуществляет свою закупочную деятельность в соответствии с Законом о закупках.

Частью 1 статьи 2 Закона о закупках установлено, что 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).

В соответствии с указанной нормой, приказом генерального директора АО «Экотехнологии» от 23.12.2022 № 106 «Об утверждении Положения о закупке товаров, работ, услуг АО «Экотехнологии» в новой редакции» утверждено актуальное Положение о закупке товаров, работ, услуг АО «Экотехнологии» (далее — Положение о закупке).

Согласно ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики обязаны руководствоваться 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.

В соответствии с ч. 2 ст. 3 Закона о закупках положением о закупке предусматриваются конкурентные и неконкурентные закупки, устанавливается порядок осуществления таких закупок с учетом положений настоящего Федерального закона.

Согласно ч. 3 ст. 3 Закона о закупках конкурентной закупкой является закупка, осуществляемая с соблюдением одновременно следующих условий:

- 1) информация о конкурентной закупке сообщается заказчиком одним из следующих способов:
 - а) путем размещения в единой информационной системе извещения об осуществлении конкурентной закупки, доступного неограниченному кругу лиц, с приложением документации о конкурентной закупке;
 - б) 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.

В силу ч. 3.1 ст. 3 Закона о закупках конкурентные закупки осуществляются следующими способами:

- 1) путем проведения торгов (конкурс (открытый конкурс, конкурс в электронной форме, закрытый конкурс), аукцион (открытый аукцион, аукцион в электронной форме, закрытый аукцион), запрос котировок (запрос котировок в электронной форме, закрытый запрос котировок), запрос предложений (запрос предложений в электронной форме, закрытый запрос предложений);
- 2) иными способами, установленными положением о закупке и соответствующими требованиями части 3 настоящей статьи.

Частью 3.2 ст. 3 Закона о закупках предусмотрено, что 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.

В силу ст. 3.6 Закона о закупках, порядок подготовки и осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки устанавливаются положением о закупке.

Пунктом 6.1 Положения о закупке предусмотрено осуществление закупки у единственного поставщика.

Согласно п. 6.8 Положения о закупке закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) осуществляется, в частности, в следующих случаях:

13) Осуществляется размещение заказа на оказание услуг по техническому содержанию, охране и обслуживанию одного или нескольких объектов, нежилых помещений, принадлежащих Заказчику.

23) Закупка осуществляется в целях возмездного оказания аутсорсинговых услуг, в том числе бухгалтерских, юридических, транспортных услуг, хранение техники, уборка помещений; логистических услуг.

25) Закупка осуществляется для выполнения работ по проектированию и строительству объектов.

28) Закупка осуществляется в целях аренды транспортных средств, аренды земельных участков, аренды сооружений, аренды офисных помещений и помещений, необходимых для осуществления производственной деятельности.

30) Закупка работ (услуг) по строительству, ремонту, техническому обслуживанию зданий, сооружений, сетей инженерно-технического обеспечения.

31) Закупка автомобилей, специальной техники, оборудования, запчастей и заменяемых агрегатов для ведения хозяйственной деятельности.

32) Заключается договор на обучение сотрудников Заказчика.

35) Закупка осуществляется на оказание услуг проводной телефонной связи и сотовой связи.

36) Заключение договора на содержание автомобильных дорог, выполнение работ по содержанию переходно-скоростной полосы объекта дорожного сервиса.

37) Заключение договора обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств; страхование транспортных средств по полису КАСКО.

38) Закупка услуг экспертов, экспертных организаций, в том числе в целях обеспечения экспертной оценки заявок на участие в закупках, экспертизы результатов исполнения договора.

40) Заключение договоров на информационное обслуживание, в том числе обслуживание электронных систем.

41) Заключение договоров на услуги кредитных организаций.

43) Закупка расходных материалов хозяйственно-бытового назначения (моющие и чистящие средства, инвентарь и т.д.), спецодежды, спецобуви и средств индивидуальной защиты.

44) Приобретение нефтепродуктов (бензин, дизельное топливо, масла и др.).

45) Приобретение запасных частей и расходных материалов к автомобилям и спецтехнике, оборудованию.

46) Расчетно-кассовое обслуживание.

49) Заключение договоров на предоставление услуг Интернета, почтовой связи.

50) Осуществление закупки услуг по контролю за разработкой проектной документации объектов капитального строительства; контролю и надзору за

строительством, реконструкцией, капитальным ремонтом объектов капитального строительства.

51) Закупка осуществляется в целях приобретения земельных участков, сооружений, недвижимого имущества, объектов.

53) Закупка работ (услуг) по благоустройству территории.

54) Закупка (приобретение) финансовой услуги лизинга (финансовой аренды) на приобретение спецтехники, автотранспорта, оборудования.

57) Заключение договоров на оказание услуг по медицинским осмотрам сотрудников.

58) Заключение договоров на поставку лома черных металлов согласно ГОСТ 2787-75, лома цветных металлов согласно ГОСТ 1639-2009.

60) Закупка согласно перечня товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются у субъектов малого и среднего предпринимательства, размещенного в Единой информационной системе в сфере закупок (zakupki.gov.ru) АО «Экотехнологии».

При изучении реестра заключенных АО «Экотехнологии» договоров за период 2020-2022 Комиссией установлено, что в указанный период АО «Экотехнологии» не проводилось ни одной конкурентной закупки. Все договоры в указанный период заключены исключительно по результатам закупки у единственного поставщика.

Согласно пояснениям представителя АО «Экотехнологии» осуществление закупок у единственного поставщика проводилось при наличии неотложных обстоятельств или неэффективности проведения конкурентной закупки. Так, например, согласно пояснениям АО «Экотехнологии»

- договор аренды транспортного средства заключался в связи с экстренной необходимостью (для командировки руководителя);

- договор на оказание юридических услуг заключался с лицом, имеющим опыт в оказании услуг по взысканию задолженности по коммунальным услугам, в связи с чем проведение конкурентной закупки, по мнению АО «Экотехнологии», является нецелесообразным;

- поставка запасных частей осуществлялась вследствие возникшей на мусоросортировочном заводе аварийной ситуации, в связи с чем проведение конкурентной закупки являлось невозможным;

- договор на оказание транспортных услуг заключен для перевозки грузов, для нужд АО «Экотехнологии», при этом объем перевозимых грузов заранее определить невозможно, в связи с чем конкурентный способ закупки неэффективен;

- договор поставки компьютерного оборудования заключен в связи с необходимостью модернизации IT инфраструктуры АО «Экотехнологии» ввиду резкого роста количества обрабатываемой информации после приобретения АО «Экотехнологии» статуса регионального оператора. Поставщик был выбран исходя из наличия необходимого оборудования по конкурентноспособной рыночной цене;

- договор на оказание логистических услуг был заключен с исполнителем, имеющим многолетний опыт в сфере обращения с ТКО, стоимость услуг предложена ниже рыночной;

- договор на оказание информационных услуг с единственным поставщиком заключен ввиду неэффективности конкурентной процедуры, так как на рынке преобладает недобросовестная конкуренция;

- закупка отхода металлов осуществлена у единственного поставщика ввиду более низкой стоимости металла у контрагента по сравнению с аналогичными поставщиками;

- договор на оказание услуг по проведению аудита бухгалтерской (финансовой) отчетности осуществлён ввиду того что Закон о закупках не регулирует отношения в сфере закупки услуг аудита;

- приобретение грузового фургона было вызвано крайней необходимостью ввиду отсутствия транспорта у отдела снабжения, договор был заключен по цене ниже рыночной;

Изучив пояснения АО «Экотехнологии» относительно необходимости проведения закупок, а также материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

Положение о закупке АО «Экотехнологии» предоставляет возможность осуществления закупок широкого перечня товаров, работ, услуг у единственного поставщика. При этом основания проведения закупки у единственного поставщика не содержат указания на то, что такие закупки проводятся исключительно при наличии неотложных, непредвиденных или чрезвычайных обстоятельствах. То есть, у АО «Экотехнологии» предусмотрена возможность проведения закупок у единственного поставщика при отсутствии объективных обстоятельств, влекущих нецелесообразности или невозможность проведения конкурентной закупки. Данный факт ограничивает конкуренцию на соответствующих товарных рынках.

Относительно довода АО «Экотехнологии» о проведении закупок при наличии неотложных обстоятельств Комиссия отмечает, что Положением о закупке (п.п. 2 и 7 п. 6.8 Положения о закупке) предусмотрены следующие основания проведения закупки у единственного поставщика:

- необходимо проведение дополнительной закупки, в том числе в случае выполнения объективно непредвиденных работ, а также если увеличивается потребность заказчика в количестве, объеме закупки товаров (работ, услуг), но не более чем на 10% первоначального объема в сумме по всем заключаемым дополнительным соглашениям;

- возникли чрезвычайные обстоятельства (или их угрозы), в том числе непреодолимой силы, произошедшей аварии, либо срочных и неотложных мероприятий по предотвращению аварии, чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, или возникает угроза срыва производственных процессов Заказчика и для предотвращения или ликвидации последствий таких обстоятельств необходима поставка товаров, пополнение установленных норм аварийного запаса, выполнение работ и оказание услуг, приобретение которых иными процедурами закупки в требуемые сроки невозможно.

Таким образом, у АО «Экотехнологии» отсутствует объективная необходимость в установлении оснований для закупки отдельных видов товаров, работ, услуг у единственного поставщика при наличии неотложных, непредвиденных или чрезвычайных обстоятельствах.

Относительно довода о заключении договора с поставщиком (исполнителем) имеющим опыт в соответствующей сфере, Комиссия приходит к выводу о том, что наличие или отсутствие опыта не даёт гарантию надлежащего выполнения или невозможности исполнения обязательств по договору. Помимо этого, АО «Экотехнологии» не представлено каких-либо доказательств, что исключительно те или иные хозяйствующие субъекты, обладают соответствующим опытом. В связи с этим данный довод признаётся необоснованным.

Оценивая довод о заключении договора с единственным поставщиком, предложившим наименьшую рыночную цену, Комиссия отмечает, что целью конкурентной закупки, помимо прочего, является заключение договора по наименьшей цене. При этом объективных доказательств того, что цена, сформированная на конкурентных торгах не будет ниже предложенной единственным поставщиком не представлено. В связи с этим, Комиссия признаёт

данный довод необоснованным.

Довод о необходимости закупки товаров, работ, услуг у единственного поставщика ввиду отсутствия соответствующего регулирования в Законе о закупках признаётся Комиссией необоснованным так как Закон о закупках в принципе не регулирует закупки отдельных видов товаров, работ, услуг.

Довод о закупке у единственного поставщика ввиду невозможности заранее определить объём поставляемого товара так же отклоняется Комиссией так действующее законодательство позволяет заключать договоры с поставкой товаров по заявкам и оплатой по фактически поставленному товару.

Отдельно Комиссией у АО «Экотехнологии» были затребованы подробные обоснования проведения закупок у единственного поставщика по каждому из указанных в положении о закупке оснований. Между тем, такие обоснования представлены не были. Таким образом, АО «Экотехнологии» не доказана необходимость проведения закупок у единственного поставщика по основаниям, указанным в Положении о закупке.

Также Комиссия обращает внимание на то, что по основаниям закупок у единственного поставщика, предусмотренным Положением о закупке АО «Экотехнологии», иными субъектами Закона о закупках на территории Воронежской области в период 2020-2021 неоднократно проводились конкурентные закупки.

Так, например, в указанный период проводились 108 закупок на оказание услуг по охране, 19 закупок бухгалтерских услуг, 17 закупок юридических услуг, 26 закупок транспортных услуг.

Согласно ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Положение о закупке АО «Экотехнологии» позволяет проводить закупки обширного перечня товаров, работ, услуг у единственного поставщика при отсутствии объективных на то причин, что ограничивает конкуренцию на соответствующих рынках

Положения о закупках АО «Экотехнологии», содержит положения, ограничивающие конкуренцию, что образует признаки нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции. Данный вывод подтверждается соответствующей судебной практикой (решение Арбитражного суда Тюменской области от 09.11.2022, постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 26.01.2023 по делу № А70-18212/2022).

Следовательно, действия акционерного общества «Экотехнологии» по утверждению Положения о закупке товаров, работ, услуг АО «Экотехнологии», устанавливающего обширный перечень оснований для закупки товаров, работ, услуг у единственного поставщика при отсутствии объективных на то причин, являются нарушением требований ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частями 1, 2 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

р е ш и л а:

1. Признать действия акционерного общества «Экотехнологии» по утверждению Положения о закупке товаров, работ, услуг, устанавливающего обширный перечень оснований для закупки товаров, работ, услуг у единственного

поставщика при отсутствии объективных на то причин, что ограничивает конкуренцию на соответствующих рынках, нарушением требований ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Выдать АО «Экотехнологии» предписание об устранении допущенных нарушений.

3. По результатам изготовления решения в полном объеме передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Настоящее решение размещено на официальном сайте Воронежского УФАС России в разделе «Решения»

Председатель Комиссии

Члены Комиссии:

А.В. Логошин

Р.В. Колмаков

С.Г. Субботин