ЗАКЛЮЧЕНИЕ ОБ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ

ДЕЛА № 022/01/17-217/2021

21 апреля 2021 года г. Барнаул

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю (далее – УФАС по Алтайскому краю) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии:

К<...> – заместитель руководителя управления – начальник отдела контроля закупок,

Члены Комиссии:

О<...>– начальник отдела контроля органо власти;

Б<...>– главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти,

рассмотрев дело № 022/01/17-217/2021 по признакам нарушения ГУП ДХ АК «Центральное ДСУ» абз. 1 ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившемся в утверждении Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд ГУП ДХ АК «Центральное ДСУ» (далее – Положение о закупке), предусматривающего возможность осуществить закупку с единственным поставщиком при заключении рамочного договора без указания случаев и порядка осуществления закупки указанным способом,

УСТАНОВИЛА:

24.12.2020 между ГУП ДХ АК «Центральное дорожно-строительное управление» и ООО «Терминал» заключен договор № 666 поставки светлых нефтепродуктов (рамочный).

Максимальное значение цены договора – 100000000 рублей 00 копеек, в т.ч. НДС 20%.

Договором предусмотрено, что условия о наименовании продукции, ее количестве, цене, сроках ее поставки, месте поставки согласовываются сторонами в течение срока действия договора.

Срок договора – действует до 31.12.2021 года.

Договор заключен путем проведения неконкурентной закупки у единственного поставщика.

ГУП ДХ АК «Центральное дорожно-строительное управление» осуществляет закупочную деятельность, руководствуясь положениями Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Согласно ч. 1, ч. 2 ст. 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений ч. 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее – Положение о закупке).

Положения Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» не регламентируют процедуры осуществления юридическими лицами закупочной деятельности, а определяет основные принципы и требования, направленные на обеспечение прозрачности деятельности, которыми должны руководствоваться заказчики.

При этом 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.

Положение о закупке утверждается руководителем унитарного предприятия в случае, если заказчиком выступает государственное унитарное предприятие или муниципальное унитарное предприятие (п. 2 ч. 3 ст. 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»).

Частью 2 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» установлено, что Положением о закупке предусматриваются конкурентные и неконкурентные закупки, устанавливается порядок осуществления таких закупок с учетом положений настоящего Федерального закона. При этом конкурентные закупки, участниками которых с учетом особенностей, установленных Правительством Российской Федерации в соответствии с пунктом 2 части 8 настоящей статьи, могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, осуществляются в электронной форме. Конкурентные закупки в иных случаях осуществляются в электронной форме, если иное не предусмотрено положением о закупке.

При проведении закупочной процедуры по заключению ГУП ДХ АК «Центральное ДСУ» договора № 666 от 24.12.2020 поставки светлых нефтепродуктов (рамочный) с ООО «Терминал» правила закупки были регламентированы Положением о закупке

товаров, работ, услуг для нужд ГУП ДХ АК «Центральное ДСУ». Указанное Положение о закупке согласовано Министерством транспорта Алтайского края 17.11.2020.

Пунктом 1.6 Положения о закупке установлено, среди прочего, что закупка у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) – закупка, при которой договор заключается напрямую с поставщиком (исполнителем, подрядчиком) без использования конкурентных способов определения поставщика (исполнителя, подрядчика) с учетом требований, установленных Положением; рамочный договор (договор с открытыми условиями) – заключаемый Заказчиком в соответствии с Гражданским законодательством РФ договор с Поставщиком (Исполнителем, Подрядчиком) товара (работ, услуг), в котором устанавливаются общие условия обязательственных взаимоотношений сторон. В договоре может определяться какая - то часть условий поставок товара (выполнения работы, оказания услуги), но могут быть не определены отдельные существенные условия (конкретные объемы, цены сроки и т.д.). Существенные условия договора (выполнения работ, оказания услуг) согласуются Сторонами дополнительно и отражаются в дополнительных соглашениях, приложениях, заявках, спецификациях и т.д., заключаемых во исполнение рамочного договора и являющихся неотъемлемой его частью; максимальное значение цены договора - максимально возможная сумма всех платежей по Договору.

Разделом 17 Положения о закупке определен порядок закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика).

Пунктом 17.2 Положения о закупке установлены случаи, когда заказчик вправе осуществлять закупки у единственного поставщика.

Так, согласно п. 17.2.25 Положения установлен случай осуществления закупки у единственного поставщика при заключении договора (в том числе рамочного) на поставку товаров *для исполнения учредительных целей заказчика*. Проведение процедуры на право заключения договора (в том числе рамочного) на поставку товаров, возможно только специализированной организацией по предварительному письменному уведомлению учредителя Заказчика.

При этом, согласно уставу ГУП ДХ АК «Центральное ДСУ» предприятие создано в целях необходимости использования имущества, приватизация которого запрещена, и для осуществления деятельности в целях решения социальных задач по улучшению транспортно-эксплуатационного состояния автомобильных дорог общего пользования, обеспечению безопасного и бесперебойного движения, оптимальной организации проектирования, строительства, реконструкции, ремонта и содержания автомобильных дорог (п. 2.1 Устава утв. приказом министерства строительства, транспорта и жилищно-коммунального хозяйства Алтайского края 21.12.2017).

В соответствии с ч. 1 ст. 429.1 Гражданского кодекса Российской Федерации рамочным договором (договором с открытыми условиями) признается договор, определяющий общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, которые могут быть конкретизированы и уточнены сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом на основании либо во исполнение рамочного договора.

Природа рамочного договора подразумевает то, что общие условия взаимоотношений сторон договора в дальнейшем могут быть уточнены и конкретизированы, при этом отсутствие в рамочном договоре какого-либо существенного условия договора может быть согласовано сторонами в последующем.

Таким образом, гражданское законодательство РФ, в том числе, Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» не запрещают заключение рамочных договоров, однако, в общем контексте, с учетом принципов законодательства о закупках и целями данного законодательства, с учетом положений законодательства о защите конкуренции можно сделать вывод, что любой договор, подпадающий под регулирований закона о закупках, может быть заключен только при соблюдении Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Так, целями регулирования Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» 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 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.

В соответствии ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

1) информационная открытость закупки;

2) <u>равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;</u>

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 абз. 1 ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при проведении торгов, запроса котировок цен на товары запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Исходя из буквального толкования и смысла положений ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются любые

действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции при проведении торгов.

При проведении закупочных процедур заказчик не должен игнорировать цели и принципы Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», направленные на эффективное использование ресурсов, на достижение публичности, открытости и прозрачности процедур приобретения товаров, работ и услуг, эффективности использования денежных средств и развития добросовестной конкуренции, а также должен соблюдать требования ст. 17 Закона о защите конкуренции, запрещающие совершение любых действий, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции при проведении торгов.

В п. 9 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», разъяснено, 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).

Исходя из изложенного, заказчик вправе предусмотреть в положении о закупке возможность закупки товаров, работ, услуг у единственного поставщика по рамочному договору, при этом заказчиком должен быть установлен порядок и случаи закупки указанным способом.

Таким образом, закрепленное заказчиком в Положении о закупке условие о возможности проведения закупки неконкурентным способом при заключении рамочного договора без указания порядка и случаев закупки указанным способом позволяет заказчику осуществлять закупку у единственного поставщика во всех случаях и при любых потребностях без проведения конкурентных процедур, не зависимо от наличия конкурентного рынка и создают возможность привлечения исполнителя без проведения торгов, что, в свою очередь, приводит к дискриминации и ограничению конкуренции.

С учетом вышеизложенных обстоятельств и норм права, Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дела 022/01/17-217/2021 о нарушении антимонопольного законодательства, учитывая совокупность имеющихся доказательств, приходит к выводу о необходимости квалифицировать действия ГУП ДХ АК «Центральное ДСУ», выразившиеся в утверждении Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд ГУП ДХ АК «Центральное ДСУ», предусматривающего возможность осуществить закупку с единственным поставщиком при заключении рамочного договора без указания случаев и порядка осуществления закупки указанным способом по абз. 1 ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

<...>