

Федеральное государственное
бюджетное учреждение культуры
«Всероссийское музейное объединение
«Государственная Третьяковская галерея»

ОПРЕДЕЛЕНИЕ о назначении дела № 077/01/17-3077/2021 о нарушении
антимонопольного законодательства к рассмотрению

«04» марта 2021 г.

г.

Москва

Председатель Комиссии Московского УФАС России по рассмотрению дела № 077/01/17-3077/2021 о нарушении антимонопольного законодательства <...>

УСТАНОВИЛ:

Московским УФАС России (далее также - Управление) по результатам рассмотрения материалов проверки о правомерности действий ФГУБК «Всероссийское музейное объединение «Государственная Третьяковская галерея» (далее - Заказчик) при проведении закупки на оказание услуг по организации питания с реестровым номером 31908491175 (далее - Закупка), направленных Замоскворецкой межрайонной прокуратурой города Москвы письмом от 29.12.2020 № 7-5-2020 (вх. № 4393/21 от 21.01.2021), выявлены признаки нарушения части 1 статьи 17, статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции).

Управлением установлено, что Заказчик осуществляет закупочную деятельность в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках).

В соответствии с частью 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. Согласно части 2 статьи 2 Закона о закупках 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 указанного Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

На дату проведения Закупки закупочная деятельность Заказчика регламентировалась Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд Федерального государственного бюджетного учреждения культуры «Всероссийское музейное объединение «Государственная Третьяковская

галерея», утвержденным приказом Минкультуры России от 19.02.2014 № 282 (в редакции, утвержденной приказом Минкультуры России от 18.07.2019 № 1012) (далее - Положение о закупке).

Заказчиком в Единой информационной системе в сфере закупок (далее - ЕИС) 07.11.2019 размещено извещение о проведении закупки у единственного поставщика № 31908491175 с ценой договора 250 000 000,00 рублей.

Согласно Протоколу осуществления закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) от 07.11.2019 б/н принято решение заключить договор на оказание услуг по организации общественного питания Заказчику с единственным поставщиком, которым является ООО «Вкусный продукт». По результатам проведения Закупки между Заказчиком и названным обществом заключен договор от 07.11.2019 № 071119-223 (далее - Договор).

Согласно пункту 48 части 2 статьи 48 Положения о закупке закупка у единственного поставщика может осуществляться в случаях заключения договора на оказание услуг по организации общественного питания. В целях определения и обоснования цены договора Заказчиком был использован метод сопоставимых рыночных цен (анализа рынка), являющийся приоритетным для определения и обоснования цены договора исходя из «Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем)», утвержденных Приказом Министерства экономического развития РФ от 02.10.2013 г. № 567 «Об утверждении Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем)».

Как указал Заказчик, на основании анализа рынка путем выбора ценового предложения (максимальной цены договора) с наименьшей стоимостью с учетом требований Заказчика к качеству оказываемых услуг и экономических интересов исполнителем определено ООО «Вкусный продукт» (далее - Исполнитель).

В соответствии с позицией ФАС России, изложенной в Стандарте осуществления закупочной деятельности отдельных видов юридических лиц, размещенном на официальном сайте ФАС России (<https://fas.gov.ru>), 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).

Рассматриваемый рынок оказания услуг является конкурентным.

Как указано в письме ФАС России от 27.02.2019 № 17/15158/19 возможность осуществления заказчиками закупки у единственного поставщика предусмотрена частью 3.2 статьи 3 Закона о закупках при условии соблюдения требований, установленных ст. 3 Закона о закупках (соответствие принципам информационной открытости закупки, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки и др.).

Таким образом, заказчик самостоятельно определяет в положении о закупке

способы закупки в том числе, условия и порядок заключения договора с единственным поставщиком, исполнителем, подрядчиком.

При этом, проведение закупки у единственного поставщика при любом удобном для Заказчика случае является нарушением принципа отсутствия ограничения конкуренции и положений статьи 3.6 Закона о закупках, согласно которой порядок подготовки и осуществления закупки у единственного поставщика и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки устанавливаются положением о закупке.

Данный вывод подтверждается Обзором судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона о закупках, утвержденным Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018, в котором говорится, что отсутствие в Положении Заказчика ограничений по проведению закупки у единственного поставщика является неправомерным и свидетельствует об ограничении конкуренции на торгах: 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. Закрепленные заказчиком в положении о закупке условия позволяют осуществлять закупку у единственного поставщика во всех случаях при любых потребностях без проведения конкурентных процедур независимо от наличия конкурентного рынка и создают возможность привлечения исполнителя без проведения торгов (конкурса/аукциона), что, в свою очередь, приводит к дискриминации и ограничению конкуренции.

Таким образом, совокупное толкование норм Закона о закупках и разъяснений Верховного Суда Российской Федерации позволяет сделать вывод, что основополагающим при объявлении закупки у единственного поставщика является именно наличие объективного обоснования проведения закупки именно таким способом.

Согласно части 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.

Согласно части 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции положения части 1 настоящей статьи распространяются в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Законом о закупках.

Таким образом, проведение закупки у единственного поставщика могло ограничить конкуренцию на торгах, поскольку исключило возможность проведения закупочной процедуры на конкурентной основе без наличия на то достаточных оснований.

Совокупность указанных обстоятельств позволяет сделать вывод о наличии в действиях Заказчика признаков нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении закупок неконкурентным способом.

Кроме того, согласно пункту 1.1 Договора Исполнитель обязуется оказывать Заказчику услуги по организации питания по адресам: 1) г. Москва, Крымский вал, д. 10 (Новая Третьяковка), 2) г. Москва, Лаврушинский пер., д. 10.

В целях оказания услуг Заказчику необходимо передать Исполнителю помещения, расположенные по адресам, указанным в пункте 1.1. Договора.

Статьей 17.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что предоставление прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, не закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров, за исключением случаев, указанных в части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

Так, пункт 10 части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции предусматривает исключение, согласно которому государственное имущество может быть передано без торгов лицу, с которым государственным или муниципальным автономным учреждением заключен договор по результатам конкурса или аукциона, проведенных в соответствии с Законом о закупках, если предоставление указанных прав было предусмотрено документацией о закупке для целей исполнения этого договора.

Заказчик является бюджетным учреждением, который заключил договор на оказание услуг, оказываемых в помещениях, являющихся государственной собственностью, без заключения в порядке, предусмотренном статьей 17.1 Закона о защите конкуренции, договора, предусматривающего переход прав владения и (или) пользования такими помещениями.

С учетом имеющейся информации Управление пришло к выводу, что действия ФГУБК «Всероссийское музейное объединение «Государственная Третьяковская галерея» при проведении Закупки, выразившиеся в заключении договора на оказание услуг общественного питания с единственным поставщиком, а также незаключении договора, предусматривающего переход прав владения и (или) пользования такими помещениями, в порядке, предусмотренном статьей 17.1 Закона о защите конкуренции, привели или могут привести к ограничению конкуренции на рынке оказания услуг общественного питания и содержат признаки нарушения части 1 статьи 17, статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного издан приказ Московского УФАС России от 20.02.2021 № 34 о возбуждении дела № 077/01/17-3077/2021 и создании Комиссии по рассмотрению дела № 077/01/17-3077/2021 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ФГУБК «Всероссийское музейное объединение «Государственная Третьяковская галерея» части 1 статьи 17, статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь частью 13 статьи 44 Закона о защите конкуренции,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Назначить рассмотрение дела № 077/01/17-3077/2021 к рассмотрению на 19.03.2021 года в 10 час. 00 мин. дистанционно (посредством

видеоконференцсвязи/программное обеспечение TrueConf). Приглашением в видеоконференцию является ссылка:

2. Привлечь к участию в рассмотрении дела в качестве: – ответчика: ФГУБК «Всероссийское музейное объединение «Государственная Третьяковская галерея»;

3. ФГУБК «Всероссийское музейное объединение «Государственная Третьяковская галерея» представить в адрес Управления в срок до 12.03.2021 следующие сведения и документы (заверенные надлежащим образом копии):

1) Письменные пояснения в связи с изложенными обстоятельствами;

2) Сведения о хозяйствующих субъектах, оказывавших услуги по организации общественного питания на точках общественного питания ФГУБК «Всероссийское музейное объединение «Государственная Третьяковская галерея» в период с 01.01.2017 до проведения Закупки, с приложением копий договоров, на основании которых оказывались данные услуги, со всеми дополнительными соглашениями, приложениями к указанным договорам, актами приемки оказанных услуг и другими подтверждающими документами. В случае, если договоры заключались по результатам проведения конкурентных процедур, указать их реестровый номер.

3) Сведения об имуществе, переданном ООО «Вкусный продукт» в пользование в целях оказания услуг в рамках исполнения обязательств по договору, заключенному по результатам Закупки, с приложением копий актов приема-передачи и других подтверждающих документов.

4) Письменные пояснения с правовым и фактическим обоснованием источника финансирования ФГУБК «Всероссийское музейное объединение «Государственная Третьяковская галерея» для проведения Закупки с приложением подтверждающих документов.

5) Штатное расписание ФГУБК «Всероссийское музейное объединение «Государственная Третьяковская галерея» с указанием Ф.И.О. и должности сотрудников в период с 01.01.2019 по дату предоставления сведений по настоящему запросу.

6) Информацию о хозяйствующих субъектах (с указанием ИНН), которым ФГУБК «Всероссийское музейное объединение «Государственная Третьяковская галерея» были направлены запросы о предоставлении коммерческих предложений, связанных с проведением закупочной процедуры № 31908491175, и пояснения относительно выбора именно таких предприятий.

7) Копию переписки с указанными в п. 6 хозяйствующими субъектами. Права лиц, участвующих в деле о нарушении антимонопольного законодательства, предусмотрены статьей 43 Закона о защите конкуренции.