

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

о назначении дела № 012/01/17-548/2023 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению

16 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 15 июня 2023 года № 123/23 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» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившегося во включении в Положение о закупке ГУКП Республики Марий Эл «Мостремстрой» способов (подпункты 43, 58, 61, 63, 70, 71 пункта 1 раздела VIII) закупки у единственного поставщика, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции,

УСТАНОВИЛ:

В Марийское УФАС России поступило обращение ООО «ТД «ЦементСнаб» о возможном нарушении ГУКП Республики Марий Эл «Мостремстрой» Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), Закона о защите конкуренции при заключении договоров на поставку цемента.

По результатам рассмотрения указанного обращения антимонопольным органом установлены следующие обстоятельства.

Согласно части 2.1 статьи 15 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения

государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе) государственные, муниципальные унитарные предприятия осуществляют закупки в соответствии с требованиями настоящего Федерального закона, за исключением:

1) закупок федеральных государственных унитарных предприятий, имеющих существенное значение для обеспечения прав и законных интересов граждан Российской Федерации, обороноспособности и безопасности государства, перечень которых утверждается Правительством Российской Федерации по согласованию с Администрацией Президента Российской Федерации, осуществляемых без использования субсидий, предоставленных из федерального бюджета на осуществление на территории Российской Федерации капитальных вложений в объекты капитального строительства государственной собственности Российской Федерации и (или) на приобретение на территории Российской Федерации объектов недвижимого имущества в государственную собственность Российской Федерации;

2) закупок, осуществляемых в соответствии с правовым актом, предусмотренным частью 3 статьи 2 Федерального закона от 18 июля 2011 года N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", принятым государственным, муниципальным унитарными предприятиями и размещенным до начала года в единой информационной системе:

а) за счет средств, полученных в качестве дара, в том числе пожертвования, по завещанию, грантов, передаваемых безвозмездно и безвозвратно гражданами и юридическими лицами, в том числе иностранными гражданами и иностранными юридическими лицами, а также международными организациями, получившими право на предоставление грантов на территории Российской Федерации в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, субсидий (грантов), предоставляемых на конкурсной основе из соответствующих бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, если условиями, определенными грантодателями, не 2023-3506 установлено иное;

б) в качестве исполнителя по контракту в случае привлечения на основании договора в ходе исполнения данного контракта иных лиц для поставки товара, выполнения работы или оказания услуги, необходимых для исполнения предусмотренных контрактом обязательств данного предприятия, за исключением случаев исполнения предприятием контракта, заключенного в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 93 настоящего Федерального закона;

в) без привлечения средств соответствующих бюджетов бюджетной системы Российской Федерации.

Частью 2 статьи 2 Закон о закупках установлено, что положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее - формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, 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.

Так, ГУКП Республики Марий Эл «Мостремстрой» является государственным унитарным предприятием.

В ходе рассмотрения обращения ООО «ЦементСнаб» установлено, что ГУКП Республики Марий Эл «Мостремстрой» утверждено и размещено 08.09.2022 в Единой информационной системе в сфере закупок Положение о закупке.

Ранее Положение о закупке размещалось в редакциях от 07.09.2022, от 23.09.2021, от 01.09.2021, от 01.02.2021 и т. д.

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.

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.

Установлено, что ГУКП Республики Марий Эл «Мостремстрой» без проведения конкурсных процедур заключались договоры на поставку цемента навалом у единственного поставщика в течение 2021 года на основании пунктов 19.3.52, 19.3.54 Положения о закупке.

Из подпункта 61 пункта 1 раздела VIII Положения о закупке (ранее пункт 19.3.52) следует, что закупка у единственного поставщика может осуществляться в связи со сложившимися в течение длительного времени партнерскими отношениями между Поставщиком и Заказчиком, Поставщик предлагает более выгодные условия на предоставление льготного срока и суммы кредитования за предоставляемые товары (работы, услуги).

Из подпункта 63 пункта 1 раздела VIII Положения о закупке (ранее пункт 19.3.54) следует, что закупка у единственного поставщика может осуществляться в случае, если проводится закупка товаров, работ, услуг на сумму свыше 100 тыс.руб. (в т.ч. НДС), при этом расчеты между Заказчиком и контрагентом будут производиться не в денежной форме, а в иной, не запрещенной законом форме.

Между тем, в рассматриваемом случае неконкурентный способ закупки никакими объективными критериями 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.

Подпунктом 58 пункта 1 раздела VIII Положения о закупке предусмотрено, что закупка у единственного поставщика осуществляется когда Заказчик нуждается в услугах аренды грузовой, дорожной и (или) специальной техники с экипажем или без нее. Выбор поставщика услуг по месту требования возможен при условии, что тарифы (расценки) на услуги не завышены и соответствуют расценкам местного рынка.

Согласно данным УФНС России по Республике Марий Эл на рынке оказания транспортных услуг или аренды грузовой, дорожной и (или) специальной техники с экипажем или без нее в настоящее время в Республике Марий Эл осуществляют деятельность 15 юридических лиц и 150 индивидуальных предпринимателей, следовательно, данный рынок является также открытым и конкурентным.

Подпунктом 43 пункта 1 раздела VIII Положения о закупке предусмотрено, что закупка услуг по охране (охранных услуг) и обслуживанию одного или нескольких объектов Заказчика, территории, принадлежащих Заказчику на законном основании может осуществляться заказчиком также у единственного поставщика.

Вместе с тем, рынок оказания охранных услуг является также открытым и конкурентным, свидетельством этому является тот факт, что участие в открытых конкурсных закупках на территории Республики Марий Эл принимают такие организации как, ООО «ЧОП «СКИФ-К» (закупка № 0308300029023000008), ООО «Охранное предприятие «Бастион», ООО «НОП «Цербер» (закупка № 32312411970).

Подпунктом 70 пункта 1 раздела VIII Положения о закупке предусмотрено, что закупка у единственного поставщика осуществляется в случае возникновения потребности в проведении медицинских профосмотров работников Заказчика.

Однако, рынок оказания услуг по проведение медицинских осмотров является также открытым и конкурентным.

Так, в ЕИС имеются закупки, проведенные 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»).

Подпунктом 71 пункта 1 раздела VIII Положения о закупке предусмотрено, что закупка у единственного поставщика осуществляется в случае необходимости оказания услуг по вывозу снега с объектов Заказчика.

Между тем, данный рынок оказания услуг является также открытым и конкурентным, подтверждением того являются закупки № 0208100000422000218, № 0208100000122000104 (участники закупок были ИП И. и ИП Ч.).

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).

Однако подобные обстоятельства, оправдывающие необходимость отмеченных видов закупки у единственного поставщика, в Положении о закупке в качестве требуемого по закону условия применения неконкурентного способа закупки не определены.

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.

Таким образом, действия ГУКП Республики Марий Эл «Мостремстрой» по включению в Положение о закупке вышеназванных способов закупки у единственного поставщика содержат 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 15 июня 2023 года № 123/23 в отношении ГУКП Республики Марий Эл «Мостремстрой» возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, выразившегося во включении в Положение о закупке ГУКП Республики Марий Эл «Мостремстрой» способов (подпункты 43, 58, 61, 63, 70, 71 пункта 1 раздела VIII) 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 № 012/01/17-548/2023 к рассмотрению на **18 июля 2023 года на 11 часов 00 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.rf.ru/c/4790740053>**.

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:

- ГУКП Республики Марий Эл «Мостремстрой» – ответчик;

- ООО «ТД «ЦементСнаб» - заявитель.

3. Ответчику в срок до 14 июля 2023 года необходимо представить:

- письменные пояснения относительно фактов, изложенных в настоящем определении (в том числе представить правовое обоснование включения в Положение о закупке рассматриваемых способов о закупке у единственного поставщика);

- реестр договоров (с указанием номера реестровой записи, предмета договора, поставщика, его ИНН, адрес, реквизитов договора, суммы договора), заключенных в соответствии подпунктами 43, 58, 61, 63, 70, 71 пункта 1 раздела VII Положения о закупке в 2021-2023 гг.

4. Заявителю в срок до 14 июля 2023 года необходимо представить:

- письменные пояснения, в которых выразить позицию по указанным обстоятельствам.

5. Направить настоящее определение лицам, участвующим в деле.

Явка ответчика по делу № 012/01/17-548/2023 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 <...>