Прокуратура г. Бородино

«…»

МБУК ГДК «Угольщик»

«…»

ИП «…»

ООО «…»

**РЕШЕНИЕ**

**по делу №53-11-19**

18 февраля 2020 года г. Красноярск

Резолютивная часть решения оглашена на заседании Комиссии 04 февраля 2020 года.

В полном объеме решение изготовлено 18 февраля 2020 года.

Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии – «…», заместитель руководителя управления - начальник контрольного отдела; члены Комиссии – «…», начальник отдела контроля органов власти; «…», государственный инспектор аналитического отдела, рассмотрев дело №53-11-19, возбужденное в отношении муниципального бюджетного учреждения культуры городской дворец культуры «Угольщик» «…» (далее – МБУК ГДК «Угольщик») и группы лиц: индивидуального предпринимателя «…», общества с ограниченной ответственностью «Т…» (далее – ООО «Т…») по признакам нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - ФЗ «О защите конкуренции»),

в отсутствие лиц, привлеченных к участию в рассмотрении дела, надлежащим образом уведомленных о месте и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Красноярского УФАС России поступило обращение прокуратуры г. Бородино (исх. № 7/1-06-2019 от 06.02.2019; вх.№1950 от 07.02.2019) о проведении проверки на предмет соблюдения требований антимонопольного законодательства действий МБУК ГДК «Угольщик», связанных с заключением муниципальных контрактов на поставку товаров для сцены без проведения публичных процедур.

По результатам рассмотрения вышеназванного обращения, в связи с выявлением в действиях МБУК «ГДК «Угольщик» и ИП «…», ООО «Т…» признаков нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в достижении антиконкурентного соглашения посредством заключения контрактов (№30,31,32,34 от 20.06.2018) на поставку одежды сцены без проведения публичных процедур, приказом Красноярского УФАС России № 123 от 07.05.2019 возбуждено настоящее дело.

Определением от 22.05.2019 о назначении дела №53-11-19 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению к участию в рассмотрении дела в качестве ответчиков привлечены МБУК «ГДК «Угольщик», ИП «…» и ООО «Т…», в качестве заявителя прокуратура г. Бородино, рассмотрение дела назначено на 26.06.2019.

26.06.2019 дело №53-11-19 рассмотрено в присутствии директора МБУК «ГДК «Угольщик» «…», в отсутствие ООО «Т…», направившего ходатайство (исх.№20/06 от 20.06.2019, вх.№10784 от 21.06.2019) о рассмотрении дела по существу в отсутствии представителя, в отсутствие заявителя, уведомленного надлежащим образом о месте и времени рассмотрения настоящего дела.

Определением от 26.06.2019 заседание Комиссии отложено на 07.08.2019.

Уведомлением о переносе (исх.№10636 от 08.07.2019) рассмотрение дела назначено на 28.08.2019.

28.08.2019 дело № 53-11-19 рассмотрено в присутствии директора МБУК «ГДК «Угольщик» «…», в отсутствие иных лиц, привлеченных к участию в рассмотрении настоящего дела, уведомленных надлежащим образом о месте и времени рассмотрения настоящего дела.

Определением от 28.08.2019 рассмотрение дела отложено на 25.09.2019, срок рассмотрения дела продлен до 22.02.2020.

Определением от 25.09.2019 рассмотрение дела отложено на 19.11.2019.

Определением от 19.09.2019 рассмотрение дела отложено на 13.01.2020.

Определением от 13.01.2020 рассмотрение дела отложено на 28.01.2020.

28.01.2020 в деле №53-11-19 объявлен перерыв до 04.02.2020.

04 февраля 2020 года дело №53-11-19 рассмотрено по существу в отсутствие лиц,

привлеченных к участию в рассмотрении дела.

**При рассмотрении дела №53-11-19 Комиссией установлены следующие, имеющие значение для рассмотрения дела, обстоятельства.**

ООО «Т…» зарегистрировано в Едином государственном реестре юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ) Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы №15 по Санкт-Петербургу 20.04.2015, за основным государственным регистрационным номером - «…».

Согласно выписке из ЕГРЮЛ генеральным директором ООО «Т…» является «…».

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 9 ФЗ «О защите конкуренции» группой лиц признается юридическое лицо и осуществляющие функции единоличного исполнительного органа этого юридического лица физическое лицо или юридическое лицо.

Учитывая вышеизложенное, «…» и ООО «Т…»входят в группу лиц на основании пункта 2 части 1 статьи 9 ФЗ «О защите конкуренции».

МБУК ГДК «Угольщик» 20.06.2018 заключило с группой лиц: «…» и ООО «Т…»контракты на поставку товаров (Таблица 1).

Таблица 1. Муниципальные контракты, заключенные МБУК ГДК «Угольщик» от 20.06.2018.

| Номер контракта | Дата | Стоимость | Предмет | Наименование подрядчика |
|---|---|---|---|---|
| №34 | 20.06.2018 | 374300 | поставка занавеса | ИП «…» |
| №32 | | 388 172 | заглушки для занавеса | |
| №31 | | 389878 | дорога для антрактно-раздвижного занавеса | ООО «Т…» в лице «…» |
| №30 | | 399000 | антрактно-раздвижной занавес с декоративным оформлением | ООО «Т…»в лице «…» |

Из преамбулы вышеназванных контрактов следует, что они заключены в соответствии с требованиями пункта 5 части 1 статьи 93 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – ФЗ «О контрактной системе»).

Таким образом, все указанные контракты были заключены без проведения торгов.

Из объяснений, полученных прокурором г. Бородино от директора МБУК ГДК «Угольщик» «…», следует, что поставляемый товар по всем четырем вышеуказанным муниципальным контрактам относился к удовлетворению потребности учреждения в комплектовании одежды сцены учреждения в рамках мероприятия «Обеспечение развития и укрепления материально-технической базы муниципальных домов культуры в населенных пунктах с числом жителей до 50 тысяч человек». Все товары, закупаемые по вышеназванным контрактам, являются частью одежды сцены, которые функционируют как части единого комплекса сцены. При этом, при заключении контрактов разделение контрактов на ИП «…» и ООО «Т…» производилось по формальному признаку, поскольку фактически переговоры относительно условий контрактов и исполнения обязательств производились с «…».

На заседании Комиссии директор МБУК «ГДК «Угольщик» «…», поддержал доводы, изложенные в письменных пояснениях (исх. №198 от 19.06.2019; вх.№10678 от 20.06.2019), дополнительно пояснив, что контракты заключены в пределах ограничений предусмотренных пунктом 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе». Кроме того, по мнению директора МБУК ГДК «Угольщик», возможность закупки товаров, являющихся предметом контрактов с группой лиц: ООО «…», ИП «…» предусмотрена пунктом 17 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе».

Из письменных пояснений ООО «Т…» (исх.№20/06-01 от 20.06.2019, вх.№10784 от 21.06.2019) также следует, что товары приобретаемые учреждением не являются однородным товаром, закупка осуществлена в пределах ограничений, предусмотренных пунктом 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе». Кроме того, возможность закупки товара, поставленного Обществом, у единственного поставщика предусмотрена пунктом 17 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе».

**Исследовав материалы дела, Комиссия по рассмотрению дела пришла к следующим выводам.**

Согласно части 1 статьи 8 Конституции Российской Федерации, в Российской Федерации гарантируется поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности. Данная конституционная гарантия реализована в законодательстве о конкуренции.

Статья 34 Конституции Российской Федерации устанавливает, что каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения недопущения, ограничения, устранения конкуренции регламентированы положениями ФЗ «О защите конкуренции».

Целями ФЗ «О защите конкуренции» являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (часть 2 статьи 1 ФЗ «О защите конкуренции»).

Статьей 4 ФЗ «О защите конкуренции» предусматривается, что конкуренция представляет собой соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

В части 1 статьи 3 ФЗ «О защите конкуренции» указано, что настоящий Федеральный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

Требования ФЗ «О защите конкуренции» применимы к закупкам, проводимым в порядке Федеральных законов - ФЗ «О контрактной системе», ФЗ «О закупках».

В соответствии с пунктом 1 статьи 1 ФЗ «О контрактной системе» настоящий закон регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О контрактной системе» под заказчиком понимается государственный или муниципальный заказчик либо в соответствии с частями 1 и 2.1 статьи 15 настоящего Федерального закона бюджетное учреждение, государственное, муниципальное унитарные предприятия, осуществляющие закупки.

Таким образом, при осуществлении вышеназванных закупок МБУК ГДК «Угольщик» являлось было обязано руководствоваться положениями ФЗ «О контрактной системе».

В соответствии со статьей 6 ФЗ «О контрактной системе» контрактная система в сфере закупок основывается на принципах открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, обеспечения конкуренции, профессионализма заказчиков, стимулирования инноваций, единства контрактной системы в сфере закупок, ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок.

В статье 8 ФЗ «О контрактной системе» закреплен принцип обеспечения конкуренции, заключающийся в следующем: контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Независимо от способа закупки принципы ФЗ «О контрактной системе» должны соблюдаться в полной мере.

Согласно статье 24 ФЗ «О контрактной системе» заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя). Конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме (далее также - электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

При проведении торгов имеет место состязательность участников, конкурирующих между собой за право заключить договор и стремящихся выдвинуть организатору торгов наиболее выгодные условия договора по поставке товаров, выполнению работ или оказанию услуг. Именно торги позволяют максимально использовать механизм конкуренции и состязательности участников, достигать наиболее выгодных результатов, выдвигая более жесткие требования и условия по гарантиям исполнения, что и отвечает юридической природе торгов.

Закупка у единственного поставщика является неконкуретным способом, случаи избрания которого закреплены в статье 93 ФЗ «О контрактной системе». В частности пункт 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» закрепляет возможность осуществить закупку товара, работы или услуги заказчиком у единственного поставщика на сумму, не превышающую шестьсот тысяч рублей. При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать пять миллионов рублей или не должен превышать пятьдесят процентов совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем тридцать миллионов рублей.

Таким образом, закон не содержит ограничений в количестве закупок, которые заказчик вправе осуществить у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) на основании пункта 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе», в том числе в случаях, когда предметом контрактов является приобретение одних и тех же товаров, работ, услуг.

Вместе с тем, частью 5 статьи 24 ФЗ «О контрактной системе» предусмотрено, что заказчики не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

Часть 2 статьи 8 ФЗ «О контрактной системе» устанавливает запрет на совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям ФЗ «О контрактной системе», в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Указанная правовая позиция отражена, в том числе в Письме Минэкономразвития России от 06.12.2016 № Д28и-3204, от 14.07.2016 № Д28и-1805.

Кроме того, пунктом 3 статьи 1 ГК РФ предусмотрено, что при установлении,

осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно, а в статье 10 ГК РФ конкретизируется запрет на использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции.

Заключение посредством проведения закупки у единственного поставщика ряда связанных между собой договоров, фактически образующих единую сделку, искусственно раздробленную для формального соблюдения специальных ограничений в обход норм ФЗ «О контрактной системе», противоречит его целям и открывает возможность для приобретения хозяйствующими субъектами незаконных имущественных выгод.

Проведение публичных процедур способствует развитию конкуренции за обладание правом исполнения договора путем создания условий для выбора контрагента, предлагающего наилучшие условия, что обеспечивает равный доступ к исполнению договора всех заинтересованных лиц. Непроведение публичных процедур, когда это необходимо в силу закона, свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ при осуществлении хозяйственной деятельности исполнителю и как следствие о достижении соглашения, направленного на ограничение конкуренции.

Таким образом, в системе действующего правового регулирования, заказчик вправе самостоятельно избрать способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) с учетом установленных законом условий избрания того или иного способа.

По смыслу ФЗ «О контрактной системе» осуществление закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) на основании пункта 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» носит исключительный характер. Данная норма применяется в случаях отсутствия конкурентного рынка, невозможности либо нецелесообразности применения конкурентных способов определения поставщика (подрядчика, исполнителя) для удовлетворения нужд заказчика.

По результатам рассмотрения заключенных между МБУК ГДК «Угольщик» и группой лиц: ИП «…» и ООО «Т…» муниципальных контрактов № 30, 31, 32, 34 от 20.06.2018 на основании пункта 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» установлено, что муниципальные контракты № 30, 31, 32, 34 от 20.06.2018, заключенные между МБУК ГДК «Угольщик» и группой лиц: ИП «…» и ООО «Т…», направлены на достижение единой цели, приобретателем по ним является одно и то же лицо, имеющее единый интерес, заключены от одной даты, в связи с чем они фактически образуют единую сделку, оформленную рядом самостоятельных контрактов без проведения публичных процедур, что является существенным нарушением ФЗ «О контрактной системе», так как препятствует развитию добросовестной конкуренции и эффективному расходованию бюджетных средств.

Общая стоимость данной сделки превышает предельно допустимый размер закупки по пункту 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» - 600 тысяч рублей и составляет 1 551 350 рублей.

Таким образом, заключение указанных контрактов без проведения публичных процедур на основании пункта 5 ФЗ «О контрактной системе» с учетом общей суммы вышеназванной сделки недопустимо.

Вместе с тем, Комиссия учитывая, доводы ответчиков о возможности заключения вышеназванных контрактов с единственным поставщиком на основании пункта 17 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе», отмечает следующее.

Согласно пункту 17 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае заключения контракта театром, учреждением, осуществляющим концертную или театральную деятельность, в том числе концертным коллективом (танцевальным коллективом, хоровым коллективом, оркестром, ансамблем), телерадиовещательным учреждением, цирком, музеем, домом культуры, дворцом культуры, домом (центром) народного творчества, домом (центром) ремесел, клубом, образовательным учреждением, зоопарком, планетарием, парком культуры и отдыха, заповедником, ботаническим садом, национальным парком, природным парком или ландшафтным парком с конкретным физическим лицом на создание произведения литературы или искусства, либо с конкретным физическим лицом или конкретным юридическим лицом, осуществляющими концертную или театральную деятельность, в том числе концертным коллективом (танцевальным коллективом, хоровым коллективом, оркестром, ансамблем), на исполнение, либо с физическим лицом или юридическим лицом на изготовление и поставки декораций (в том числе для обеспечения сценических, аудиовизуальных эффектов), сценической мебели, сценических костюмов (в том числе головных уборов и обуви) и необходимых для создания декораций (в том числе для обеспечения сценических, аудиовизуальных эффектов) и костюмов материалов, а также театрального (концертного) реквизита, музыкальных инструментов, бутафории, грима, постижерских изделий, театральных кукол, необходимых для создания и (или) исполнения произведений указанными организациями.

В соответствии с паспортом одежды сцены МБУК «ГДК «Угольщик», представленного в материалы дела, антрактно-развдижной занавес – это комплект высокотехнологичных текстильных изделий, произведенных с расчетом на длительный срок службы. Антрактно-раздвижной занавес является текстильным полотном, декорированным тем или иным образом, с помощью которого подчеркивается торжественная атмосфера в зрительном или актовом зале. Антрактно-раздвижной занавес может выполнять роль статичной или движущееся декорации, которая отвечает за передачу конкретной сценической иллюзии или может использоваться в сценическом действии.

Таким образом, товар, приобретенный МБУК «ГДК «Угольщик» по муниципальным контрактам №30,31,32,34 от 20.06.2018, можно отнести к товарам, указанным в пункте 17 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе», а именно является декорацией и материалом, необходимым для создания декорации.

Учитывая установленные по делу обстоятельства и то обстоятельство, что законодатель предусматривает в пункте 17 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» для заказчика возможность проведения закупок вышеназванных товаров у единственного поставщика на основании указанного пункта, при этом стоимость закупок не ограничена какой-либо суммой, Комиссия приходит к выводу, что действия МБУК «ГДК «Угольщик» и группы лиц: ИП «…», ООО «Т…» по заключению контрактов № 30,31,32,34 от 20.06.2018 без проведения публичных процедур в рассматриваемых обстоятельствах допустимы, не противоречат требованиям ФЗ

«О контрактной системе» и не свидетельствуют о нарушении положений антимонопольного законодательства.

Таким образом, вмененные признаки нарушения антимонопольного законодательства в действиях МБУК «ГДК «Угольщик» и группы лиц: ИП «…», ООО «Т…» не нашли в ходе рассмотрения дела своего подтверждения.

В соответствии с частью 1 статьи 48 Федерального закона «О защите конкуренции» комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссиях действиях (бездействиях).

Учитывая вышеизложенные фактические и правовые обстоятельства, Комиссия приходит к выводу о наличии основания для прекращения рассмотрения дела.

На основании изложенного, Комиссия по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, статьей 48, частью 1 статьи 49 ФЗ «О защите конкуренции»,

**РЕШИЛА:**

Прекратить рассмотрение дела №53-11-19 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении МБУК «ГДК «Угольщик» и группы лиц: ИП «…», ООО «Т…»в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в действиях ответчиков.

Решение может быть обжаловано в порядке статьи 52 ФЗ «О защите конкуренции».

Председатель Комиссии «…»

Члены Комиссии «…»

«…»