

## РЕШЕНИЕ

### по делу о нарушении антимонопольного законодательства

№ 012/01/17-370/2022

г.

Йошкар-Ола

*Резолютивная часть объявлена 26 июля 2022 года*

*Решение в полном объеме изготовлено 08 августа 2022 года*

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

<...> – заместителя руководителя - начальника отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти, Председатель Комиссии;

<...> – государственного инспектора отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти;

<...> – специалиста-эксперта отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти, член Комиссии;

рассмотрев дело № 012/01/17-370/2022 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное по признакам нарушения МАУ «Центр детского здорового питания г. Йошкар-Олы» части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившегося во включении в Положение о закупке положений пункта 23 статьи 19, что приводит или может привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции,

в присутствии представителей МАУ «Центр детского здорового питания г. Йошкар-Олы» по доверенности <...>, <...>;

руководствуясь статьей 49 Закона о защите конкуренции,

### УСТАНОВИЛА:

Приказом Марийского УФАС России от 29 апреля 2022 года № 78 в отношении МАУ «Центр детского здорового питания г. Йошкар-Ола» (далее – МАУ «ЦДЗП») возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения части 1 статьи 17 Закона о

защите конкуренции, выразившегося во включении в Положение о закупке положений пункта 23 статьи 19, что приводит или может привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Определением от 06.05.2022 о назначении дела № 012/01/11-370/2022 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению, настоящее дело назначено к рассмотрению на 31.05.2022 в 11 часов 00 минут, запрошены необходимые документы и сведения.

Согласно части 2 статьи 45 Закона о защите конкуренции рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства осуществляется на заседании комиссии. Лица, участвующие в деле, должны быть извещены о времени и месте его рассмотрения.

При вынесении настоящего решения присутствовали представители МАУ «ЦДЗП» по доверенности <...>, <...>.

30.06.2022 Комиссией в соответствии с требованиями статьи 48.1 Закона о защите конкуренции принято заключение об обстоятельствах дела, в котором Комиссия пришла к выводу о наличии в действиях ответчика нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции на основании следующего.

В соответствии с частью 1 статьи 1 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) целями регулирования данного Федерального закона 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, в том числе для целей коммерческого использования, 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.

Из пункта 1 части 2 статьи 1 Закона о закупках следует, что данный Федеральный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг, в том числе автономными учреждениями.

Таким образом, из вышесказанного следует, что МАУ «ЦДЗП» подпадает под действие Закона о закупках и обязано вести свою закупочную деятельность в соответствии с нормами и правилами данного закона.

Согласно части 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 (далее - положение о закупке).

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 (часть 2 статьи 2 Закона о закупках).

Установлено, что правовой акт, регламентирующий правила закупки МАУ «ЦДЗП» (Положение о закупке) размещен Учреждением в ЕИС 19.11.2021.

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.

Частью 3.1 статьи 3 Закона о закупках закреплено, что конкурентные закупки осуществляются путем проведения: торгов (конкурс (открытый конкурс, конкурс в электронной форме, закрытый конкурс), аукциона (открытый аукцион, аукцион в электронной форме, закрытый аукцион), запроса котировок (запрос котировок в 8 А70-7895/2021 электронной форме, закрытый запрос котировок), запроса предложений (запрос предложений в электронной форме, закрытый запрос предложений); иными способами, установленными положением о закупке и соответствующими требованиям части 3 настоящей статьи. Согласно части 3.2 данной статьи 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.

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.

Так, пунктом 23 статьи 19 Положения о закупке МАУ «ЦДЗП» установлено, что процедура закупки у единственного поставщика может применяться Заказчиком в случае осуществляются закупки товаров, работ, услуг, стоимость которых, не превышает один миллион рублей.

На основании указанного Положения, МАУ «ЦДЗП» заключались договора с единственными поставщиками – ООО «Орбита-М», ООО «Сладкий двор», ООО «Бакалея ТД», ИП В., ООО «Агропродукт», ИП К., ООО «ПТО+», АО «Молоко», ЗАО «Сернурский сырзавод», ИП П., ООО «Спецторг+», ООО «Молпрод», ООО «Парус-Плюс», ООО «Кредо», ООО «Агрофуд».

Частью 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции установлено, что при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Из ответа ООО «Альманах» № 21 от 20.06.2022 следует, что Общество участвует в торгах по поставкам следующих продуктов питания: кондитерские изделия, консервы (рыба, мясо). Общество отметило, что готовы участвовать в торгах с любыми заинтересованными лицами.

Помимо этого, изучив закупочную деятельность других заказчиков на территории города Йошкар-Олы, Марийское УФАС России приходит к выводу, что заказчики проводят конкурентные процедуры по отбору поставщика продуктов питания (№ 32110953658, № 32211381198, № 32211378566). При этом участниками таких закупок становятся такие хозяйствующие субъекты, как ООО КП «Детский», ООО «Веста», ООО «Тандем», ООО «Фудторг», СППК «Возрождение», ООО «ГринМаркет», ООО «Талисман», ООО «Альманах».

Таким образом рынок поставки продуктов питания также является конкурентным.

При таких обстоятельствах, Заказчик, включив в Положение о закупке право заключения договора с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), стоимость которого не превышает 1 млн. рублей, обеспечил возможность проведения закупки с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) в любых случаях и при любых потребностях без проведения конкурентных процедур, независимо от наличия конкурентного рынка, что, в свою очередь, приводит к дискриминации и ограничению конкуренции.

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.

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).

Правового обоснования и иных доказательств необходимости включения в Положение о закупке способа закупки у единственного поставщика на сумму, не превышающую 1 000 000 (один миллион) рублей в материалы дела не представлено.

В связи с чем, действия Учреждения по включению в Положение о закупке способа закупки у единственного поставщика на сумму, не превышающую 1 000 000 (один миллион) рублей ограничивают конкуренцию.

Учитывая изложенные обстоятельства, Комиссия Марийского УФАС России в соответствии со статьей 48.1 Закона о защите конкуренции приняла заключение об обстоятельствах дела, в котором пришла к выводу о том, что в действиях МАУ «Центр детского здорового питания г. Йошкар-Олы» имеется нарушение части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, выразившееся во включении в Положение о закупке положений пункта 23 статьи 19, которое приводит или может привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

На заключение об обстоятельствах дела, вынесенное Комиссией Марийского УФАС России 30.06.2022, ответчиком в материалы дела представлены возражения.

По мнению ответчика, в действиях МАУ «Центр детского здорового питания» нарушение антимонопольного законодательства отсутствует. Кроме того, ответчик просит Комиссию прекратить рассмотрение настоящего дела в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции.

Вместе с тем, оснований для прекращения дела № 012/01/17-370/2022 о нарушении антимонопольного законодательства не имеется, в связи с тем, что включение в Положение о закупке положений пункта 23 статьи 19 сокращает число хозяйствующих субъектов – потенциальных участников закупок, готовых оказать данные услуги (поставить товары), что подтверждается материалами дела.

Позиция ответчика относительно того, что положения статьи 17 Закон о защите конкуренции не распространяются на действия заказчиков при осуществлении закупок у единственного поставщика не принимаются во внимание на основании пункта 37 Постановления Пленума ВС РФ от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства», поскольку нарушение части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции со стороны заказчика выявлены не при осуществлении закупки товаров, работ, услуг у единственного поставщика согласно Положению о закупке, а при включении в Положение о закупке случаев закупок у единственного поставщика, которые могут повлечь ограничение конкуренции (необоснованное ограничение конкурентных закупок расширенным перечнем неконкурентных закупок), что исключает в данной части применение абзаца 3 пункта 37 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 № 2.

Пунктом 5 части 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции комиссия при принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства разрешает вопрос о выдаче предписаний и об их содержании, а также о необходимости осуществления других действий, направленных на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства.

Между тем, учитывая, что протоколом Наблюдательного совета №3 от 28.06.2022 приняты изменения в Положение о закупке – пункт 23 статьи 19 «Закупка у единственного поставщика» утверждена в новой редакции: «осуществляется закупка товара, работа или услуги на сумму, не превышающую шестисот тысяч рублей. При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать десять процентов совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем пятьдесят миллионов рублей», Комиссия приходит к выводу об отсутствии необходимости в выдаче

обязательного для исполнения предписания.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия,

### **РЕШИЛА:**

Признать в действиях МАУ «Центр детского здорового питания г. Йошкар-Олы» нарушение части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося во включении в Положение о закупке положений пункта 23 статьи 19, что приводит или может привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

*Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд Республики Марий Эл.*

Председатель Комиссии

Члены Комиссии