

РЕШЕНИЕ

по делу о нарушении антимонопольного законодательства

№ 036/01/17-285/2024

г. Воронеж

Резолютивная часть решения оглашена 23.04.2024

Решение в полном объеме изготовлено 03.05.2024

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области (далее – Воронежское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

- Колмаков Р.В. – председатель Комиссии, заместитель руководителя;

- Качкин И.В. – член Комиссии, начальник отдела;

- Субботин С.Г. – член Комиссии, государственный инспектор,

рассмотрев дело № 036/01/17-285/2024 по признакам нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) выразившегося в утверждении обществом с ограниченной ответственностью «Вега» (ОГРН 1173668042646, ИНН 3664230247) (далее — ООО «Вега») Положения о закупке товаров, работ, услуг, содержащего антиконкурентные положения, в присутствии на заседании представителей ООО «Вега» <...> и <...>, по доверенности, руководствуясь статьей 49 Закона о защите конкуренции,

УСТАНОВИЛА:

Управлением, в соответствии с п. 1 ст. 22 Закона о защите конкуренции осуществлён анализ Положения о закупке товаров, работ, услуг ООО «Вега» (далее — Положение о закупках) в части оснований для осуществления закупки у единственного поставщика. По результатам рассмотрения установлено следующее.

В соответствии с Соглашением об организации деятельности по обращению с твердыми коммунальными отходами на территории Воронежской области (зона деятельности — Воронежский межмуниципальный кластер) заключенным между Департаментом жилищно-коммунального хозяйства и энергетики Воронежской области и ООО «Вега», последнее является региональным оператором по обращению с твердыми коммунальными отходами.

Согласно п. 1 ч. 2 ст. 1 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках) настоящий Федеральный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг государственными корпорациями, государственными компаниями, публично-правовыми компаниями, субъектами естественных монополий, организациями, осуществляющими регулируемые виды деятельности в сфере электроснабжения, газоснабжения, теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, очистки сточных вод, обращения с твердыми коммунальными отходами, автономными учреждениями, а также хозяйственными обществами, в уставном капитале которых доля участия Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования в совокупности превышает пятьдесят процентов.

Таким образом, ООО «Вега» осуществляет свою закупочную деятельность в соответствии с Законом о закупках.

Частью 1 статьи 2 Закона о закупках установлено, что 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).

В соответствии с указанной нормой, приказом директора ООО «Вега» от 26.12.2023 № 1459 утверждено Положение о закупке.

Согласно ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики обязаны руководствоваться следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- 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 ч. 2 ст. 3 Закона о закупках положением о закупке предусматриваются конкурентные и неконкурентные закупки, устанавливается порядок осуществления таких закупок с учетом положений настоящего Федерального закона.

Согласно ч. 3 ст. 3 Закона о закупках конкурентной закупкой является закупка, осуществляемая с соблюдением одновременно следующих условий:

- 1) информация о конкурентной закупке сообщается заказчиком одним из следующих способов:

а) путем размещения в единой информационной системе извещения об осуществлении конкурентной закупки, доступного неограниченному кругу лиц, с приложением документации о конкурентной закупке;

б) посредством направления приглашений принять участие в закрытой конкурентной закупке в случаях, которые предусмотрены статьей 3.5 настоящего Федерального закона, с приложением документации о конкурентной закупке не менее чем двум лицам, которые способны осуществить поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом такой закупки;

2) обеспечивается конкуренция между участниками конкурентной закупки за право заключить договор с заказчиком на условиях, предлагаемых в заявках на участие в такой закупке, окончательных предложениях участников такой закупки;

3) описание предмета конкурентной закупки осуществляется с соблюдением требований части 6.1 настоящей статьи.

В силу ч. 3.1 ст. 3 Закона о закупках конкурентные закупки осуществляются следующими способами:

1) путем проведения торгов (конкурс (открытый конкурс, конкурс в электронной форме, закрытый конкурс), аукцион (открытый аукцион, аукцион в электронной форме, закрытый аукцион), запрос котировок (запрос котировок в электронной форме, закрытый запрос котировок), запрос предложений (запрос предложений в электронной форме, закрытый запрос предложений);

2) иными способами, установленными положением о закупке и соответствующими требованиями части 3 настоящей статьи.

Частью 3.2 ст. 3 Закона о закупках предусмотрено, что 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.

В силу ст. 3.6 Закона о закупках, порядок подготовки и осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки устанавливаются положением о закупке.

В соответствии с указанной нормой, приказом директора ООО «Вега» от 26.12.2023 № 1439 Положение о закупке.

Пунктом 6.1 Положения о закупке предусмотрено осуществление закупки у единственного поставщика.

Согласно п. 6.8 Положения о закупке закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) осуществляется, в том числе, в следующих случаях:

3) заключается договор на поставку ГСМ и на оказание транспортных услуг;

5) заключается договор, предметом которого является выдача банковской гарантии;

7) заключается договор на предоставление услуг связи (услуги телефонной связи (местной, внутризонавой, междугородной и международной), услуги почтовой, услуги телеграфной связи, телематические услуги, услуги связи по передаче данных).

11) ввиду территориальной подведомственности Регионального оператора, возникла потребность в услугах по опубликованию информации о деятельности заказчика (отчеты, сообщения, вакансии и др.) в конкретном средстве массовой информации или возникла потребность по размещению информации на конкретном ресурсе в сети интернет, опубликование и размещение в которых являются официальными;

16) закупка оказания услуг по содержанию, охране и обслуживанию одного или нескольких нежилых помещений, переданных в пользование Заказчику, в случае, если данные услуги оказываются другому лицу или лицам, пользующимся нежилыми помещениями, находящимися в здании, в котором расположены помещения, переданные в пользование Заказчику;

25) приобретаются услуги в целях проведения оценки имущества Общества в соответствии с Федеральным законом «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»;

27) аренда имущества, продление аренды имущества, при пролонгации договора аренды имущества, аренда объектов электроэнергетики и связи, помещений и/или земельных участков в рамках производственной деятельности заказчика, а также пролонгация (продление срока действия) договоров, заключенных на оказание таких услуг, на следующий календарный год (автоматическая пролонгация или заключение отдельного дополнительного соглашения);

28) осуществляется закупка услуг по государственной поверке средств измерения, калибровки и ремонта средств измерений;

33) заключение договора, предметом которого является оказание всех видов банковских и финансовых услуг, в том числе кредитование, овердрафт, кредиты на пополнение оборотных средств, инвестиционные кредиты, проектное финансирование, торговое финансирование, банковская гарантия, инкассация денежной наличности, прием и пересчет денежной наличности;

38) осуществляется закупка товаров, выполнение работ, оказание услуг, связанных с оказанием социальной помощи за счет средств областного или муниципального бюджета малоимущим семьям, малоимущим одиноко проживающим гражданам, реабилитированным лицам, лицам, признанным пострадавшими от политических репрессий, а также иным категориям граждан, проживающим на территории Воронежской области, в соответствии с действующим законодательством;

39) осуществляется закупка товаров, выполнение работ, оказание услуг, связанных с оказанием гуманитарной и благотворительной помощи организациям, малообеспеченным и иным категориям граждан, проживающим на территории Воронежской области;

40) осуществляется закупка услуг по осуществлению предрейсового (послерейсового) медицинского осмотра в бюджетных учреждениях

здравоохранения по тарифам, утвержденным приказом данного учреждения;

42) осуществление закупки на заключение договора (соглашения) с оператором электронной площадки;

45) осуществляется закупка услуг по информационному и технологическому взаимодействию и обработке информации в сфере начисления платы за коммунальные услуги населению, печати и конвертования платежных документов, доставки платежных документов до распределительного центра Почты России, выгрузке информации в единую систему ГИС ЖКХ.

Согласно пояснениям представителя ООО «Вега» подпункты 5, 25, 28, 38, 39, 42 и 45 пункта 6.8 исключены из Положения о закупках, что подтверждается размещённым в Единой информационной системе в сфере закупок актуальной редакцией Положения о закупках.

Относительно иных выявленных Комиссией оснований для закупки у единственного поставщика ООО «Вега» в своих письменных пояснениях указало следующее.

1. Подпункт 3 п. 6.8 Положения о закупке - Договор на поставку ГСМ и оказание транспортных услуг — закупка осуществляется в рамках хозяйственной деятельности, необходима для исполнения обязанности перед потребителями услуг регионального оператора. Как пояснили представители ООО «Вега» закупка ГСМ конкурентным способом невозможна ввиду того, что невозможно заранее определить объём ГСМ, необходимый для осуществления деятельности регионального оператора. Помимо этого ООО «Вега» пояснило, что в районах деятельности ООО «Вега» доминирующее положение на рынке топлива занимает ПАО «НК «Роснефть». Под транспортными услугами в данном подпункте подразумевается перевозка бытовых отходов. Как пояснили представители в конкретном кластере не представляется возможным найти перевозчиков конкурентным способом ввиду их малого количества, а перевозчики из других регионов и кластеров не осуществляют перевозку вне места своего нахождения.

Оценивая указанный довод Комиссия обращает внимание на тот факт, что топливо реализуется на конкурентном рынке. При этом факт доминирующего положения ПАО «НК «Роснефть» в районах осуществления деятельности ООО «Вега» не подтверждено документально. Закон о закупках позволяет осуществлять конкурентную закупку с указанием начальной максимальной цены за единицу товара, а не за весь объём. При этом заключенный по результатам такой закупки договор может исполняться путём направления заявок на поставку необходимого в данный момент заказчику объёма товара, в данном случае топлива. В связи с чем, такое основание для закупки у единственного поставщика признаётся Комиссией ограничивающим конкуренцию.

Относительно закупки транспортных услуг у единственного поставщика, Комиссия приходит к выводу о том, что формулировка указанного основания позволяет ООО «Вега» закупать не только услуги по перевозке мусора, но и любые транспортные услуги в принципе, например, по перевозке работников ООО «Вега». В связи с чем, такое основание для закупки у единственного поставщика признаётся Комиссией ограничивающим конкуренцию.

2. Подпункт 7 п. 6.8 Положения о закупке - Заключение договора на предоставление

услуг связи (услуги телефонной связи (местной, внутризоновой, междугородной и международной), услуги почтовой, услуги телеграфной связи, телематические услуги, услуги связи по передаче данных — согласно письменным пояснениям ООО «Вега» данный подпункт включён в положение по аналогии с п. 1 ч. 1 ст. 93 Федеральный закон 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), а именно в случае осуществления закупки товара, работы или услуги, которые относятся к сфере деятельности субъектов естественных монополий в соответствии с Федеральным законом от 17 августа 1995 года № 147-ФЗ «О естественных монополиях», а также услуг центрального депозитария.

Согласно ч. 1 ст. 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» к сфере деятельности естественных монополий относятся услуги общедоступной электросвязи и общедоступной почтовой связи.

Постановлением Правительства РФ от 24.10.2005 № 637 «О государственном регулировании тарифов на услуги общедоступной электросвязи и общедоступной почтовой связи» утверждён перечень услуг общедоступной электросвязи и общедоступной почтовой связи, государственное регулирование тарифов на которые на внутреннем рынке Российской Федерации осуществляет Федеральная антимонопольная служба. В данный перечень входят, в том числе:

- пересылка внутренней письменной корреспонденции (почтовых карточек, писем, бандеролей);
- передача внутренней телеграммы;
- предоставление доступа к сети местной телефонной связи независимо от типа абонентской линии (проводная линия или радиолиния) сети фиксированной телефонной связи;
- предоставление местного телефонного соединения абоненту (пользователю) сети фиксированной телефонной связи для передачи голосовой информации, факсимильных сообщений и данных (кроме таксофонов);
- предоставление абоненту в постоянное пользование абонентской линии независимо от ее типа;
- предоставление внутризонового телефонного соединения абоненту (пользователю) сети фиксированной телефонной связи для передачи голосовой информации, факсимильных сообщений и данных.

Между тем, телематические услуги и услуги связи по передаче данных, исходя из указанных норм, не относятся к сфере деятельности естественных монополий. Таким образом, закупка указанных услуг у единственного поставщика является необоснованной и ограничивает конкуренцию на соответствующих рынках.

3. Подпункт 11 п. 6.8 Положения о закупке - Ввиду территориальной подведомственности Регионального оператора, возникла потребность в услугах по опубликованию информации о деятельности заказчика (отчеты, сообщения,

вакансии и др.) в конкретном средстве массовой информации или возникла потребность по размещению информации на конкретном ресурсе в сети интернет, опубликование и размещение в которых являются официальными — для обеспечения своевременного информирования граждан о деятельности регионального оператора по вывозу ТКО в подведомственных его деятельности регионах, в которых информация распространяется только в определённых средствах массовой информации.

Оценивая указанный довод Комиссией установлено, что пунктом 8(17) Правил обращения с твердыми коммунальными отходами, утверждённых Постановлением Правительства РФ от 12.11.2016 № 1156, установлено, что региональный оператор в течение одного месяца со дня заключения соглашения извещает потенциальных потребителей о необходимости заключения в соответствии с Федеральным законом "Об отходах производства и потребления" договора на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами всеми доступными способами, в том числе путем размещения соответствующей информации на своем официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", а также в средствах массовой информации.

Региональный оператор в течение 10 рабочих дней со дня утверждения в установленном порядке единого тарифа на услугу регионального оператора на 1-й год действия соглашения размещает одновременно в печатных средствах массовой информации, установленных для официального опубликования правовых актов органов государственной власти субъекта Российской Федерации, и на своем официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" адресованное потребителям предложение о заключении договора на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами и текст типового договора.

Пунктом 3 стандартов раскрытия информации в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утверждённых Постановлением Правительства РФ от 26.01.2023 № 109, установлено, что организациями информация раскрывается путем:

а) размещения в федеральной государственной информационной системе "Единая информационно-аналитическая система "Федеральный орган регулирования - региональные органы регулирования - субъекты регулирования" (далее - информационно-аналитическая система) напрямую или посредством передачи информации из региональных информационных систем, созданных региональными органами регулирования, либо информационных систем, созданных органами местного самоуправления, либо иных информационных систем, содержащих необходимую для раскрытия информацию (в случае их наличия), с использованием унифицированных структурированных открытых форматов для передачи данных (единых форматов для информационного взаимодействия), утверждаемых федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в области государственного регулирования тарифов по обращению с отходами производства и потребления I и II классов опасности (далее соответственно - федеральный орган регулирования, единые форматы);

б) представления информации в форме электронного документа, подписанного усиленной квалифицированной электронной подписью уполномоченного представителя организации, в полном объеме на электронном носителе в

региональный орган регулирования, - в случаях, указанных в абзацах первом и втором пункта 30 настоящего документа;

в) предоставления информации на безвозмездной основе на основании письменных запросов заинтересованных лиц, в том числе поступивших в электронном виде.

Пунктом 13 стандартов установлено, что организацией подлежит раскрытию информация:

а) об организации (общая информация);

б) о предельных тарифах в области обращения с твердыми коммунальными отходами (в случае если организация осуществляет регулируемые виды деятельности в области обращения с твердыми коммунальными отходами (далее соответственно - предельные тарифы, регулируемые виды деятельности));

в) об основных показателях финансово-хозяйственной деятельности организации в части регулируемых видов деятельности, а также в отношении деятельности по транспортированию твердых коммунальных отходов за отчетный год;

г) об инвестиционных программах организации в области обращения с твердыми коммунальными отходами (далее - инвестиционные программы) и отчетах об их реализации (в части регулируемых видов деятельности);

д) об условиях, на которых осуществляется оказание услуг в области обращения с твердыми коммунальными отходами;

е) о способах приобретения, стоимости и об объемах товаров, работ и услуг, необходимых организации для осуществления регулируемых видов деятельности;

ж) о предложении организации об установлении предельных тарифов (в случае если организация осуществляет регулируемые виды деятельности).

Таким образом, региональный оператор обязан размещать в средствах массовой информации исключительно сведения о необходимости заключения договора и предложение о заключении договора. Сведения об отчетах, сообщениях, вакансиях, в силу действующего законодательства не обязательны к размещению в средствах массовой информации.

С учётом изложенного, основание для закупки у единственного поставщика, установленное подпунктом 11, в изложенной редакции, необоснованно и ограничивает конкуренцию на соответствующих рынках.

4. Подпункт 16 п. 6.8 Положения о закупке - Закупка оказания услуг по содержанию, охране и обслуживанию одного или нескольких нежилых помещений, переданных в пользование Заказчику, в случае, если данные услуги оказываются другому лицу или лицам, пользующимся нежилыми помещениями, находящимися в здании, в котором расположены помещения, переданные в пользование Заказчику.

Данное основание установлено по аналогии с п. 23 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной

системе, а именно: заключение контракта на выполнение работ, оказание услуг по техническому обслуживанию, эксплуатационному контролю зданий, сооружений, сохранению объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, содержанию и ремонту общего имущества в здании, одного или нескольких нежилых помещений, принадлежащих заказчику на праве собственности, или закрепленных за ним на праве хозяйственного ведения либо на праве оперативного управления, или переданных заказчику на ином законном основании в соответствии с законодательством Российской Федерации, на оказание услуг по холодному и (или) горячему водоснабжению, водоотведению, электроснабжению, теплоснабжению, газоснабжению, услуг по охране, услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами в случае, если данные работы, услуги оказываются другому лицу или другим лицам, пользующимся нежилыми помещениями, находящимися в здании, в котором расположены помещения, принадлежащие заказчику на праве собственности, или закрепленные за ним на праве хозяйственного ведения либо на праве оперативного управления, или переданные заказчику на ином законном основании в соответствии с законодательством Российской Федерации. При отсутствии возможности заключения контракта непосредственно с подрядчиком, исполнителем указанных в настоящем пункте работ, услуг заказчик вправе заключить контракт, предусматривающий оплату стоимости указанных в настоящем пункте работ, услуг пропорционально размеру площади помещений, принадлежащих ему на праве собственности, или закрепленных за ним на праве хозяйственного ведения либо на праве оперативного управления, или переданных ему на ином законном основании в соответствии с законодательством Российской Федерации, в общей площади здания, с лицом, заключившим в соответствии с законодательством Российской Федерации договор (контракт) на выполнение работ, оказание услуг, указанных в настоящем пункте;

Комиссия отмечает, что п. 23 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной системе не предусматривает закупку у единственного поставщика услуг по охране. Между тем услуги охраны являются конкурентным рынком, в связи с чем, закупка таких услуг у единственного поставщика является неправомерной.

6. Подпункт 27 п. 6.8 Положения о закупке - Аренда имущества, продление аренды имущества, при пролонгации договора аренды имущества, аренда объектов электроэнергетики и связи, помещений и/или земельных участков в рамках производственной деятельности заказчика, а также пролонгация (продление срока действия) договоров, заключенных на оказание таких услуг, на следующий календарный год (автоматическая пролонгация или заключение отдельного дополнительного соглашения) — согласно пояснениям ООО «Вега» данный пункт введён по аналогии с п. 32 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной системе, которым установлено следующее: аренда нежилого здания, строения, сооружения, нежилого помещения, земельного участка, а также аренда жилых помещений, находящихся на территории иностранного государства, заказчиками, осуществляющими деятельность на территории иностранного государства.

Между тем, редакция подпункта 27 предусматривает аренду имущества в целом, без указания на конкретный вид имущества. Такая редакция позволяет ООО «Вега» арендовать любое имущество, независимо от его вида. В связи с этим Комиссия

признаёт изложение подпункта 27 в указанной редакции неправомерным.

8. Подпункт 33 п. 6.8 Положения о закупке - Заключение договора, предметом которого является оказание всех видов банковских и финансовых услуг, в том числе кредитование, овердрафт, кредиты на пополнение оборотных средств, инвестиционные кредиты, проектное финансирование, торговое финансирование, банковская гарантия, инкассация денежной наличности, прием и пересчет денежной наличности.

В обоснование осуществления указанной закупки у единственного поставщика, ООО «Вега» ссылается на п. 2 ч. 15 ст. 4 Закона о закупках, которым установлено, что заказчик вправе не размещать в единой информационной системе информацию о закупке услуг по привлечению во вклады (включая размещение депозитных вкладов) денежных средств организаций, получению кредитов и займов, доверительному управлению денежными средствами и иным имуществом, выдаче банковских гарантий и поручительств, предусматривающих исполнение обязательств в денежной форме, открытию и ведению счетов, включая аккредитивы, о закупке брокерских услуг, услуг депозитариев.

Комиссия отмечает, что п. 2 ч. 15 ст. 4 Закона о закупках говорит о возможности не размещать информацию о закупках указанных в данном пункте услуг в ЕИС, что не дает заказчику безусловное право осуществлять такие закупки исключительно у единственного поставщика.

При анализе закупок, размещённых в ЕИС Комиссией установлено, что закупки по кредитованию, овердрафту, получения банковской гарантии, инкассация денежной наличности осуществляются в том числе и конкурентными способами. Заказчиком не представлено объективных доводов, свидетельствующих о необходимости закупки всех видов банковских и финансовых услуг у единственного поставщика.

При таких обстоятельствах, Комиссия признаёт данное основание для закупки у единственного поставщика необоснованным.

10. Подпункт 40 п. 6.8 Положения о закупке - Осуществляется закупка услуг по осуществлению предрейсового (послерейсового) медицинского осмотра в бюджетных учреждениях здравоохранения по тарифам, утвержденным приказом данного учреждения (подпункт 40).

Согласно пояснениям ООО «Вега» в зоне действия регионального оператора невозможно провести закупку данных услуг в связи с тем, что только одна поликлиника на район оказывает данные услуги.

В соответствии с п. 6 Порядка и периодичности проведения предсменных, предрейсовых, послесменных, послерейсовых медицинских осмотров, медицинских осмотров в течение рабочего дня (смены) и перечня включаемых в них исследований, утверждённых приказом Минздрава России от 30.05.2023 № 266н, предсменные, предрейсовые, послесменные, послерейсовые медицинские осмотры, медицинские осмотры в течение рабочего дня (смены) проводятся

медицинскими работниками, имеющими высшее и (или) среднее профессиональное медицинское образование, медицинской организации или иной организации, осуществляющей медицинскую деятельность, в том числе медицинским работником, состоящим в штате работодателя (далее соответственно - медицинский работник, медицинская организация), при наличии лицензии на осуществление медицинской деятельности, предусматривающей выполнение работ (услуг) по медицинским осмотрам (предсменным, предрейсовым, послесменным, послерейсовым).

Данный порядок не обязывает проводить осмотр только в бюджетных организациях.

Помимо этого, п. 15 указанного порядка предусмотрена возможность осуществления дистанционных медосмотров, с использованием медицинских изделий, которые обеспечивают автоматизированную передачу информации о состоянии здоровья работников и контроль состояния их здоровья (специальные медицинские изделия).

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о том, у Заказчика отсутствует необходимость в закупке услуг по осуществлению предрейсового (послерейсового) медицинского осмотра в бюджетных учреждениях здравоохранения по тарифам, утвержденным приказом данного учреждения путём закупки у единственного поставщика, в связи с чем такое основание для закупки у единственного поставщика признаётся ограничивающим конкуренцию на соответствующем рынке.

Таким образом, подпункты 3, 7, 11, 16, 27, 33, 40, необоснованно позволяют осуществлять закупку у единственного поставщика в отсутствие объективной необходимости на осуществление такой закупки.

Потребности заказчика являются определяющим фактором при установлении им требований к поставляемому товару, выполняемой работе, оказываемой услуге. В то же время при размещении заказа неконкурентным способом заказчик должен обосновать (доказать), что выдвигаемые требования к предмету закупки **могут быть исполнены исключительно конкретным поставщиком** и никаким иным.

В свою очередь, необеспечение проведения конкурентных процедур приводит к ограничению доступа всех возможных лиц, претендующих на заключение договора.

Упомянутые нормы Положения о закупке могут привести к злоупотреблению со стороны Заказчика при осуществлении закупок неконкурентным способом.

Данный вывод подтверждается результатами анализа закупок, осуществлённых ООО «Вега» в период с 2020 по 2023 г.г. В указанный период все закупки, проведённые ООО «Вега» осуществлены исключительно у единственного поставщика.

При этом, следует отметить, что п. 6.1 Положения о закупке предусмотрены конкурентные способы проведения закупки, а именно:

- конкурс (открытый конкурс, конкурс в электронной форме, закрытый конкурс),
- аукцион (аукцион в электронной форме),
- запрос котировок (запрос котировок в электронной форме),
- запрос предложений (запрос предложений в электронной форме).

Таким образом, Положение о закупке позволяет ООО «Вега» осуществлять закупку у единственного поставщика независимо от наличия конкурентного рынка, создают возможность привлечения исполнителя без проведения торгов, что приводит к дискриминации, отсутствию равноправия, справедливости, необоснованному ограничению конкуренции по отношению к участникам закупки.

Также Комиссия обращает внимание на то, что по основаниям закупок у единственного поставщика, предусмотренным Положением о закупке ООО «Вега», иными субъектами Закона о закупках на территории Воронежской области в период 2020-2023 неоднократно проводились конкурентные закупки.

Так, например, в указанный период проводились 240 закупок на оказание услуг по охране, 60 закупок на поставку топлива, 26 закупок транспортных услуг.

Согласно ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Отсутствие конкурентных процедур также препятствует достижению цели предотвращения коррупции и иных злоупотреблений в данной сфере, чем нарушаются требования пункта 6 статьи 3 Федерального закона № 273-ФЗ от 25.12.2008 «О противодействии коррупции в Российской Федерации».

Согласно части 1 статьи 1 Закона о закупках, наравне с созданием условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, в числе целей, на достижение которых направлен данный закон, закреплено расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Цели законодательного регулирования достигаются в том числе путем соблюдения заказчиками при закупке товаров, работ, услуг принципов равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, предусмотренных пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

В Законе о закупках установлено, что закупка товаров, работ, услуг для юридических лиц, названных в части 2 статьи 1 данного закона, может осуществляться конкурентными и неконкурентными способами.

Заказчику предоставлено право самостоятельно определять порядок и условия применения неконкурентных способов закупки, порядок подготовки и

осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки, закреплять их в положении о закупке (часть 2 статьи 2, статья 3.6 Закона о закупках).

Это право должно реализовываться с учетом целей правового регулирования в сфере закупочной деятельности отдельными видами юридических лиц и принципов, закрепленных в законе. Избрание заказчиком способа закупки, который повлек за собой необоснованное ограничение круга потенциальных участников, нарушает принципы осуществления закупочной деятельности и положения законодательства о защите конкуренции. Закрепленные заказчиком в положении о закупке условия, позволяющие осуществлять закупку у единственного поставщика во всех случаях и при любых потребностях без проведения конкурентных процедур, независимо от наличия конкурентного рынка создают возможность привлечения исполнителя без проведения торгов (конкурса/аукциона), что, в свою очередь, приводит к дискриминации и ограничению конкуренции.

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 (пункт 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», утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018).

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 (позиция Верховного Суда Российской Федерации по делу № А57-6792/2020).

Пунктами 1 и 5 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Не проведение торгов, когда это необходимо в силу закона, свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ при осуществлении хозяйственной деятельности исполнителю и, как следствие, о соглашениях, направленных на ограничение конкуренции.

Несмотря на то, что потребности заказчика являются определяющим фактором при установлении им требования к поставляемому товару, выполняемой работе, оказываемой услуге, в случае осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) заказчик должен обосновать (доказать), что выдвигаемые требования к предмету закупки могут быть исполнены исключительно конкретным поставщиком и никаким иным.

Иными словами, праву заказчика на своевременное и полное удовлетворение потребности в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности корреспондирует его обязанность обеспечить возможность участия юридических лиц и физических лиц в закупке, стимулировать такое участие, развитие добросовестной конкуренции, обеспечить гласность и прозрачность закупки, что следует из требования Закона о защите конкуренции и части 1 статьи 1 Закона №223-ФЗ.

Вместе с тем, закрепленные в Положении о закупке условия позволяют осуществлять закупку у единственного поставщика независимо от наличия конкурентного рынка, создают возможность привлечения исполнителя без проведения торгов, что приводит к дискриминации, отсутствию равноправия, справедливости, необоснованному ограничению конкуренции по отношению к участникам закупки. Также нельзя говорить об экономически эффективном расходовании денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг.

Потребности заказчика являются определяющим фактором при установлении им требований к поставляемому товару, выполняемой работе, оказываемой услуге. В то же время при размещении заказа у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) заказчик должен обосновать (доказать), что выдвигаемые требования к предмету закупки могут быть исполнены исключительно конкретным поставщиком и никаким иным.

Положение о закупке ООО «Вега» позволяет проводить закупки определённого перечня товаров, работ, услуг у единственного поставщика при отсутствии объективных на то причин, что ограничивает конкуренцию на соответствующих рынках.

Положения о закупках ООО «Вега», содержит положения, ограничивающие конкуренцию, что образует признаки нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции. Данный вывод подтверждается соответствующей судебной практикой (решение Арбитражного суда Тюменской области от 09.11.2022, постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 26.01.2023 по делу № А70-18212/2022).

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частями 1, 2 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать действия Общества с ограниченной ответственностью «Вега» по утверждению Положения о закупке товаров, работ, услуг, устанавливающего

обширный перечень оснований для закупки товаров, работ, услуг у единственного поставщика при отсутствии объективных на то причин, что ограничивает конкуренцию на соответствующих рынках, нарушением требований ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Выдать ООО «Вега» предписание об устранении допущенных нарушений.

Настоящее решение размещено на официальном сайте Воронежского УФАС России в разделе «Решения»