



ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

УПРАВЛЕНИЕ
Федеральной антимонопольной службы
по Саратовской области

ул. Вольская, 81, г. Саратов, 410012
тел.: (845-2) 27-96-42, факс: (845-2) 27-93-14
e-mail: to64@fas.gov.ru

штамп
регистрации

№ _____

На № _____ от _____

ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание
зданий»

ул. Московская, д.72 к.1, г. Саратов,
410042

EpfanovaVA@saratov.gov.ru

VarinovMV@saratov.gov.ru

АО «ПУИС «УС-3 ФСИН РОССИИ»

ул. Рихарда Зорге, д. 63, г.Уфа, 450075

info@us3fsin.ru

ООО

«Агрегат-Сервис»

ул. 1-я Елшанская, д. 60/3, г. Саратов,
410051

РЕШЕНИЕ № 064/01/16-1003/2022

Резолютивная часть решения оглашена 7 июня 2023 года.

Решение в полном объеме изготовлено 22 июня 2023 года

Комиссия Саратовского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства № 064/01/16-1003/2022 (далее – Комиссия) в составе:

1. П.Э. Кошманов - заместитель руководителя управления, председатель Комиссии;

2. Е.В. Кравцова – старший государственный инспектор отдела контроля органов власти, член Комиссии;

3. Я.А. Мелещенко – специалист 1 разряда отдела контроля органов власти, член Комиссии,

рассмотрев дело № 064/01/16-1003/2022 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» (ИНН 6450930656), АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» (ИНН 0276966000) пункта 4 статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

в присутствии на заседании представителя ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» Каретниковой М.А. (доверенность от 24.01.2023 №56),



2023-5180

УСТАНОВИЛА:

В Саратовское УФАС России поступила информация по признакам нарушения антимонопольного законодательства ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» (далее также – Заказчик), АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России».

В ходе анализа представленных сведений и информации установлены следующие обстоятельства.

22.07.2022 между Заказчиком и АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» заключен контракт № 2645093065622000103 на «Выполнение работ по ремонту ограждения территории административного здания» (ОКПД2 - 43.99.90.190) (далее – Контракт).

Сумма Контракта составила 1 700 036 рублей.

Срок выполнения работ до 31.08.2022.

Из анализа п. 3.1.1, 3.1.2, 3.1.7 Контракта следует, что работы на объекте должны быть выполнены собственными силами АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России».

Условиями Контракта не предусмотрена возможность привлечения субподрядчиков.

В ходе исполнения Контракта АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» заключен договор субподряда от 08.08.2022 № 143/ГУ/ГК-11 с ООО «Агрегат-Сервис» на выполнение работ по ремонту ограждения административного здания.

Цена договора составила 1 530 033 рубля.

Предмет субподрядного договора соответствует предмету вышеуказанного Контракта.

Цена субподрядного договора составляет 90 % от цены контракта.

Таким образом, АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» передало исполнение Контракта ООО «Агрегат-Сервис».

Факт того, что АО «ПУИС «УС-3 ФСИН РОССИИ» не планировало своими силами исполнять Контракт подтверждается размещенной 05.08.2022 в ЕИС информации о договоре от 08.08.2022 № 50276966000220000860000 Позиция плана закупки № 112 «Работы по ремонту ограждения административного здания» плана закупки № 2210546663.

При заключении муниципального контракта и на стадии исполнения контракта Заказчиком, АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» не учтены следующие обстоятельства.

В силу ч. 1 ст. 24 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) заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

В соответствии с ч. 2 ст. 24 Закона о контрактной системе конкурентными способами являются:

1) конкурсы (открытый конкурс в электронной форме (далее - электронный конкурс), закрытый конкурс, закрытый конкурс в электронной форме (далее - закрытый электронный конкурс);

2) аукционы (открытый аукцион в электронной форме (далее - электронный аукцион), закрытый аукцион, закрытый аукцион в электронной форме (далее - закрытый электронный аукцион));

3) запрос котировок в электронной форме (далее - электронный запрос котировок).

Таким образом, закупка у единственного поставщика не относится к конкурентным способам закупки, следовательно, применение такого способа закупок должно осуществляться исключительно в случаях, установленных законом.

Частью 1 ст. 93 Закона о контрактной системе установлен исчерпывающий перечень случаев осуществления закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

Согласно п. 11 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной системе предусмотрена возможность проведения закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) в случае, если производство товара, выполнение работы, оказание услуги осуществляются учреждением и (или) предприятием уголовно-исполнительной системы, в том числе для нужд исключительно организаций, предприятий, учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, в соответствии с перечнем товаров, работ, услуг, утвержденным Правительством Российской Федерации.

Указанный перечень утвержден постановлением Правительства Российской Федерации от 26.12.2013 № 1292 «Об утверждении перечня товаров (работ, услуг), производимых (выполняемых, оказываемых) учреждениями и предприятиями уголовно-исполнительной системы, закупка которых может осуществляться заказчиком у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя)» (далее - постановление Правительства №1292).

Таким образом, положения п. 11 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной системе и Постановления Правительства № 1292 должны толковаться в совокупности и взаимосвязи, а именно для заключения контракта необходимо соблюдение в совокупности нескольких требований:

- требование к субъектному составу - контракт заключается с учреждением, предприятием уголовно-исполнительной системы;

- требование к объектному составу - контракт заключается на поставку товаров (работ, услуг), включенных в Перечень;

- требование к порядку выполнения работ, которое подразумевает выполнение работ (поставку товаров, оказание услуг) исключительно соответствующими учреждениями и предприятиями уголовно-исполнительной системы.

Кроме того, в письме Министерства экономического развития Российской Федерации от 29.03.2017 № Д28и-1353 разъяснено, что осуществление закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) на основании статьи 93 Закона 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.

Правовая основа деятельности учреждений и предприятий уголовно-исполнительной системы определена Законом РФ от 21.07.1993 № 5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» (далее- Закон № 5473-1).

Согласно ст. 5 Закона № 5473-1 в уголовно-исполнительную систему по решению Правительства Российской Федерации могут входить следственные изоляторы, предприятия, специально созданные для обеспечения деятельности уголовно-исполнительной системы, научно-исследовательские, проектные, медицинские, образовательные и иные организации.

Согласно абз. 5 ст. 7 Закона № 5473-1 в интересах развития социальной сферы уголовно-исполнительной системы, а также привлечения осужденных к труду территориальные органы уголовно-исполнительной системы имеют право создавать предприятия любых организационно-правовых форм, участвовать в их создании и деятельности на правах учредителя, а также в управлении ими.

Из системного понимания указанных норм в их совокупности и системной взаимосвязи следует, что законодатель предусмотрел возможность осуществления закупки у исправительного учреждения и предприятия уголовно-исполнительной системы как у единственного поставщика с учетом выполнения учреждениями и предприятиями уголовно-исполнительной системы социально значимых государственных задач, с целью создания условий, обеспечивающих привлечение осужденных к труду.

При этом законодатель предусмотрел право заказчика осуществить у единственного поставщика закупку товара, работ, услуги, произведенных и выполненных учреждением и предприятием уголовно-исполнительной системы собственными силами.

В соответствии с письмом ФАС России от 14.11.2019 № ИА/100040/19 «По вопросу о заключении контракта с учреждением уголовно-исполнительной системы как с единственным поставщиком» ФАС России обращает внимание, что закупаемые на основании пункта 11 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе у учреждения или предприятия уголовно-исполнительной системы товары (работы, услуги), должны быть выполнены (оказаны) и произведены исключительно соответствующими учреждениями и предприятиями уголовно-исполнительной системы, а указанные обстоятельства должны подтверждаться документами, из которых следует, кто является производителем товара, например, сертификатами соответствия, декларациями о соответствии, документами, оформляемыми в соответствии с санитарными нормами и правилами и т.д.

Кроме того, ФАС России неоднократно указывала на то, что действия органов государственной власти и органов местного самоуправления по заключению договоров (контрактов) на поставку товаров, выполнение работ и оказание услуг в «обход» обязательных процедур торгов или иных конкурентных способов определения поставщика приводят к недопущению, устранению, ограничению конкуренции и рассматриваются в практике антимонопольных органов в качестве нарушений статьи 15 или статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Данная позиция основана в том числе на выводах, которые содержатся в

постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.11.2011 № 8799/11 по делу № А66-7056/2010, а также в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 24.06.2015 №307КГ15-1408 о том, что в тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, их непроведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении торгов в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

Действия заказчика по заключению договоров с единственным поставщиком на основании пункта 11 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе с последующим приобретением таких товаров, работ, услуг у третьих лиц могут указывать на ограничение конкуренции путем «обхода» обязательных процедур торгов, предусмотренных Законом о контрактной системе, и содержать признаки нарушения статей 15, 16 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, заказчики могут заключить контракт без проведения конкурентных процедур на поставку товара, выполнение работы, оказание услуги в случае если производство товара, выполнение работы, оказание услуги осуществляются непосредственно учреждением и предприятием уголовно-исполнительной системы в соответствии с перечнем товаров, работ, услуг, утвержденным Правительством Российской Федерации.

Как указывалось ранее, согласно п. 11 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной системе закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае, если производство товара, выполнение работы, оказание услуги осуществляются учреждением и предприятием уголовно-исполнительной системы в соответствии с Перечнем товаров, работ, услуг, утвержденным Правительством Российской Федерации.

Стоит отметить, что согласно ст. 103 УИК РФ осужденные к лишению свободы привлекаются к труду в центрах трудовой адаптации осужденных и производственных (трудовых) мастерских исправительных учреждений, на федеральных государственных унитарных предприятиях уголовно-исполнительной системы и в организациях иных организационно-правовых форм, расположенных на территориях исправительных учреждений и (или) вне их, при условии обеспечения надлежащей охраны и изоляции осужденных.

Частью второй статьи 10 Закона № 5473-1 регламентировано, что для создания условий, обеспечивающих привлечение осужденных к труду, Правительство Российской Федерации обязано размещать заказы на определенные виды продукции, работ и услуг для удовлетворения государственных потребностей на федеральных государственных унитарных предприятиях уголовно-исполнительной системы и собственном производстве учреждений, исполняющих наказания.

Для соблюдения требования Закона о контрактной системе при закупке у единственного поставщика условия контракта должны предусматривать исполнение контракта непосредственно учреждением (предприятием) уголовно-исполнительной системы.

Таким образом, предприятие уголовно-исполнительной системы не вправе самостоятельно использовать труд осужденных при осуществлении своей деятельности, поскольку лица, отбывающие наказание, могут привлекаться к труду только по решению территориальных органов Федеральной службы исполнения наказаний или руководителей исправительных учреждений при соблюдении требований уголовно-исполнительного законодательства в отношении режима конвоирования, безопасности и режимных требований к указанным лицам.

Кроме того, как следует из правовой позиции, изложенной в Определении Верховного Суда РФ от 16.07.2020 № 309-ЭС20-10184 по делу № А07-11342/2019, закупка в порядке, установленном пунктом 11 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе осуществляется в целях обеспечения государственных и муниципальных нужд, средством оплаты по которым являются средства бюджета, и предусматривает определенные преференции для государственной системы исполнения наказаний в случаях (по перечню), когда ее хозяйственные структуры и подразделения выступают производителями товаров, подрядчиками выполнения работ, исполнителями оказания услуг, предполагая непосредственное выполнение контракта силами учреждений и предприятий уголовно-исполнительной системы.

Подрядчик АО «ПУИС «УС-3 ФСИН РОССИИ» расположен по адресу: ул. Рихарда Зорге, д. 63, г. Уфа, а работы, предусмотренные Контрактом необходимо выполнить: г. Саратов, ул. Московская, д.72, строение 1.

Согласно письменным пояснениям АО «ПУИС «УС-3 ФСИН РОССИИ» штатная численность обособленного подразделения в г. Саратов составляет 14 человек.

В силу режима содержания осужденных к лишению свободы, установленного действующим законодательством, АО «ПУИС «УС-3 ФСИН РОССИИ» находясь в г. Уфа и не имея рабочей силы, которая может свободно передвигаться по территории между разными субъектами Российской Федерации не могло и не имело намерения лично выполнять работы на территории Саратовской области.

Таким образом, Заказчик на стадии заключения контракта должен осознавать тот факт, что АО «ПУИС «УС-3 ФСИН РОССИИ» в силу специфики своей деятельности, не обладает возможностью осуществления лично всех работ, предусмотренных контрактом.

Согласно ч. 1 ст. 101 Закона о контрактной системе заказчик обязан осуществлять контроль за исполнением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Таким образом, Заказчик обязан осуществлять контроль за исполнением контракта, при этом у подрядчика имеется корреспондирующая обязанность предоставлять достоверную информацию о ходе исполнения своих обязательств.

Из указанных норм следует, что Заказчик не лишен возможности контролировать, в том числе соблюдение АО «ПУИС «УС-3 ФСИН РОССИИ» условия об осуществлении работ, предусмотренных контрактом лично, так как указанное условие является основанием для заключения контракта по п. 11 ч.2 ст. 93 Закона о контрактной системе.

Таким образом, заказчик на стадии заключения контракта должен осознавать

тот факт, что АО «ПУИС «УС-3 ФСИН РОССИИ» в силу специфики своей деятельности, не обладает возможностью осуществления лично всех работ, предусмотренных контрактом.

Согласно ст. 3 Закона о контрактной системе под закупкой товара, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд понимается совокупность действий, осуществляемых в установленном названным Федеральным законом порядке заказчиком и направленных на обеспечение государственных или муниципальных нужд.

К целям контрактной системы в силу статей 1, 6 и 8 Закона о контрактной системе отнесены повышение эффективности, результативность осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращение коррупции и других злоупотреблений, создание равных условий для участников.

В соответствии со ст. 8 Закона о контрактной системе 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).

Конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг.

В ч. 2 ст. 8 Закона о контрактной системе содержится явно выраженный законодательный запрет: запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям Закона о контрактной системе, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Таким образом, неправомерное заключение государственных контрактов с единственным поставщиком приводит к необоснованному ограничению доступа иных хозяйствующих субъектов на соответствующий товарный рынок, поскольку лишь при публичном объявлении торгов в установленном порядке могут быть выявлены хозяйствующие субъекты, желающие получить доступ к такому товарному рынку либо право ведения деятельности на нем.

ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» поясняет, что существенные условия государственного контракта не предусматривает возможность, привлечение подрядчиком АО «ПУИС «УС-3 ФСИН» третьих лиц (субподрядчиков).

Все работы, предусмотренные сметой (приложением № 1 к государственному контракту) произведены непосредственно подрядчиком АО «ПУИС «УС-3 ФСИН», что подтверждается актом КС-2 о приемке выполненных работ.

В свою очередь, факт привлечения субподрядной организации подтверждается

собранными материалами дела.

ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» не поясняет, какие имелись препятствия для исполнения требований антимонопольного, бюджетного законодательства, законодательства о контрактной системе и объявлении конкурентных закупок.

Согласно п. 4 ст. 16 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности к ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

Согласно постановлению Президиума ВАС РФ от 12.11.2013 №18002/12 по делу № А47-7950/2011 (на решение ФАС России от 15.08.2011 № 1 11/84-11) правила, применяемые к доказыванию правомерных действий, не могут применяться к доказыванию антиконкурентных соглашений, как не может быть прописан в законе и закрытый перечень возможных доказательств по таким делам.

Из анализа вышеприведенной нормы следует, что факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством.

Закон о защите конкуренции содержит специальное определение соглашения, которое подлежит применению при оценке факта правонарушения в сфере антимонопольного законодательства.

Под соглашением понимается договорённость в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договорённость в устной форме (пункт 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

Аналогичная правовая позиция изложена в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 21.12.2010 № 9966/10 по делу № А27-12323/2009, согласно которой возможность доказывания согласованных действий через их результат в отсутствие документального подтверждения наличия договоренности об их совершении применима только к согласованным действиям, а не к соглашениям.

Соглашения заключаются (достигаются) посредством устных договоренностей, электронной переписки либо конклюдентных действий участников, не являющихся его инициаторами.

Установленный указанной нормой запрет ориентирован на органы публичной власти и распространяется на акты и действия указанных органов в сфере публичных правоотношений.

Этот запрет преследует цель предотвращения негативного влияния органов власти на конкурентную среду с помощью административных, властных методов воздействия, в том числе путём соглашения с хозяйствующим субъектом.

Законом о защите конкуренции не установлены специальные требования к форме соглашения хозяйствующих субъектов, направленного на ограничение конкуренции.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в Постановлении от 21.12.2010 № 9966/10 разъяснил, что Закон о защите конкуренции содержит специальное определение понятия соглашения для целей применения антимонопольного законодательства.

Нормы Гражданского Кодекса РФ применению в данном случае не подлежат.

В пункте 9 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утверждённого Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.03.2016 разъяснено, что факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленный гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок, и может быть доказан, в том числе с использованием совокупности иных доказательств, в частности фактического поведения хозяйствующих субъектов.

Законодательством не определено и не может быть определено, какие доказательства его подтверждают, а также не установлены и не могут быть установлены требования к форме подтверждающих документов.

Антиконкурентное соглашение подобно сделке, которая может быть совершена устно и считается в соответствии с частью 2 статьи 158 ГК РФ совершённой также в том случае, когда из поведения лица явствует его воля совершить сделку.

Поэтому с учётом фактических действий сторон подобное устное соглашение может быть признано заключённым, исполняющимся или исполненным.

Таким образом, соглашение по смыслу антимонопольного законодательства не равнозначно понятию гражданско-правового договора.

Соглашение является выражением воли двух или более участников.

Согласованность выражается, во-первых, в осведомлённости каждого из участников о намерении другого участника действовать определённым образом.

Во-вторых, согласованность воли невозможна без намерения каждого из участников действовать сообразно с известными ему предполагаемыми действиями других участников.

При этом помимо письменного и устного соглашения, оно может быть заключено посредством конклюдентных действий.

Данные обстоятельства могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам, в частности в виде упущенной выгоды от невозможности принять участие в рассматриваемых закупках.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о наличии в действиях ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» и АО «ПУПС «УС-3 ФСИН России» признаков нарушения п. 4 ст. 16 Закона о защите конкуренции.

Представленные сведения и информация указывают на намерение ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» обойти обязанность проведения закупочных

процедур, АО «ПУПС «УС-3 ФСИН России» - заключить муниципальный контракт, не имея возможности исполнить его самостоятельно, передать обязанности по нему субподрядчикам.

В результате чего, ООО «Агрегат-Сервис» без участия в конкурентных процедурах получил доступ к бюджетным средствам и право выполнения спорных работ.

В данном случае возможность конкуренции на рынках выполнения проектно-сметной документации и выполнение инженерных изысканий, строительства устранена действиями ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий», АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России».

Учитывая изложенное, действия ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий», АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» содержат признаки нарушения п.4 ст. 16 Закона о защите конкуренции, так как создают преимущественные условия деятельности для конкретных хозяйствующих субъектов – АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России», ООО «Агрегат-Сервис», и могут привести к ограничению доступа на товарный рынок других хозяйствующих субъектов.

При таких обстоятельствах, в указанных действиях имеются признаки нарушения п.4 ст.16 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного, издан приказ Саратовского УФАС России от 29.11.2022 № 159 о возбуждении дела и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» (ИНН: 6450930656), АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» (ИНН: 0276966000), пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Комиссия не принимает доводы АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» об отсутствии признаков нарушения ввиду следующего.

Из письменных пояснений АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» следует, что порядок заключения договора с единственным поставщиком установлен в соответствии с Положением о закупках, утвержденным решением Совета директоров АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» (протокол № 1 от 24.12.2023) (далее – Положение о закупках АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России»).

Согласно п.7.1.9. Положения о закупках АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» заказчик, являющийся исполнителем по государственному контракту, имеет право заключать договор с единственным поставщиком на выполнение работ, оказание услуг, поставку товаров с целью исполнения обязательств по государственному контракту.

Из дополнительных пояснений АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» также следует, что АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» относится к предприятиям уголовно –исполнительной системы.

В соответствии с Уставом АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» создано в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации, федеральными законами от 21.12.2001 № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» от 26.12.1995 №208-ФЗ «Об акционерных обществах» путем преобразования федерального государственного унитарного предприятия

«Управление строительства №3 Федеральной службы исполнения наказаний» на основании распоряжения Правительства Российской Федерации от 26.12.2020 № 3573-р, приказа Федерального агентства по управлению федеральным имуществом от 24.03.2020 №76 и распоряжения Территориального управления Федерального агентства по управлению государственным имуществом в Республике Башкортостан от 15.09.2021 №02-302-р и является его правопреемником.

Также из дополнительных пояснений следует, что учредителем АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» является Российская Федерация в лице Федерального агентства по управлению государственным имуществом.

В то же время целями и предметом деятельности АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России», в соответствии с Уставом являются:

- Удовлетворение потребностей уголовно-исполнительной системы Российской Федерации (далее - УИС) в товарах, работах, услугах;
- Привлечение к оплачиваемому труду лиц, отбывающих уголовные наказания, на территории Российской Федерации в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации;
- Получение, хранение, содержание запасов материально-технических ресурсов и обеспечение ими учреждений и органов УИС в установленном законодательством Российской Федерации порядке.

Также АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» указывает, что членами совета директоров с 15.09.2021 по 12.09.2022 являлись сотрудники ФСИН России.

Предприятие до и после преобразования неоднократно уточняло свой правовой статус у Законодательной власти- Совета Федерации Федерального собрания Российской Федерации, у Минюста России, провело независимую правовую экспертизу.

Как указывает АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» по результатам полученных писем, ответов, экспертного заключения видно, что АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» относится к предприятиям уголовно-исполнительной системы и имеет право пользоваться преференциями установленными п.11 ч.1 ст.93 Закона о контрактной системе, а также привлекать к выполнению субподрядные организации, в соответствии с Постановления Правительства Российской Федерации от 15.05.2017 №570 «Об установлении видов и объемов работ по строительству, реконструкции объектов капитального строительства на территории Российской Федерации, которые подрядчик обязан выполнить самостоятельно без привлечения других лиц к исполнению своих обязательств по государственному и (или) муниципальному контрактам, и о внесении изменений в Правила определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем), и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом» (далее- Постановление № 570).

Вместе с тем, Постановление № 570 является общей нормой, в указанном случае применению подлежит специальная норма - п.11 ч.1 ст.93 Закона о

контрактной системе, которая не предусматривает возможность участия субподрядчиков в исполнении контрактов.

Согласно ч.1. ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются 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.

Согласно п. 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 РФ 16.05.2018) 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).

При этом рассматриваемый рынок работ на территории Саратовской области является конкурентным.

Факт заключения договора без проведения конкурентных способов закупок может привести к лишению неограниченного круга хозяйствующих субъектов возможности претендовать на выполнение таких услуг и, соответственно, на получение дохода.

Таким образом, заключение АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» договоров без проведения конкурентных способов закупки может привести к ограничению конкуренции на рассматриваемом рынке.

Комиссия считает, что указанные доводы не подлежат удовлетворению в связи со следующим.

Согласно п.7 ст. 4 Закона о защите конкуренции, конкуренция - 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.

Следовательно, положения Закона о защите конкуренции не устанавливают возможности признать допустимым совершение действий, которые приводят к сокращению числа хозяйствующих субъектов.

Согласно п.3 ст.3 Закона о контрактной системе под закупкой понимается совокупность действий, осуществляемых в установленном настоящим Федеральным

законом порядке заказчиком и направленных на обеспечение государственных или муниципальных нужд.

Из п.4 ст. 3 Закона о контрактной системе следует, что участником закупки может быть любое юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, за исключением юридического лица, местом регистрации которого является государство или территория, включенные в утверждаемый в соответствии с пунктом 15 статьи 241 Бюджетного кодекса Российской Федерации перечень государств и территорий, используемых для промежуточного (офшорного) владения активами в Российской Федерации (далее - офшорная компания), либо юридического лица, являющегося иностранным агентом в соответствии с Федеральным законом от 14 июля 2022 года № 255-ФЗ «О контроле за деятельностью лиц, находящихся под иностранным влиянием», или любое физическое лицо, в том числе зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, за исключением физического лица, являющегося иностранным агентом в соответствии с Федеральным законом от 14 июля 2022 года № 255-ФЗ «О контроле за деятельностью лиц, находящихся под иностранным влиянием».

Из письма ТУ Росимущества по Республике Башкортостан от 28.11.2022 исх. № 02-07/13379 следует, что по требованию Акционера – Российской Федерации, владеющего 100% акций, во исполнение поручения Федерального агентства по управлению государственным имуществом от 16.09.2022 №ОМ-03/41502 ревизионной комиссией АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» проведена проверка контрактов на предмет их соответствия требованиям антимонопольного законодательства Российской Федерации, Закона о контрактной системе.

Ревизионная комиссия в ходе указанной проверки пришла к выводу о том, что контракты АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» заключало с нарушением требований Постановления № 570 и Закона о контрактной системе.

Пунктом 2 Постановления № 570 установлено:

а) возможные виды и объемы работ по строительству, реконструкции объектов капитального строительства на территории Российской Федерации из числа видов работ, утвержденных настоящим постановлением, которые подрядчик обязан выполнить самостоятельно без привлечения других лиц к исполнению своих обязательств по государственному и (или) муниципальному контрактам, подлежат включению заказчиком в извещение об осуществлении закупки, документацию о закупке (в случае если Федеральным законом «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» предусмотрена документация о закупке);

б) конкретные виды и объемы работ из числа видов и объемов работ, предусмотренных подпунктом "а" настоящего пункта, определенные по предложению подрядчика, включаются в государственный и (или) муниципальный контракт и исходя из сметной стоимости этих работ, предусмотренной проектной документацией, в совокупном стоимостном выражении должны составлять: не менее 25 процентов цены государственного и (или) муниципального контракта - с 1 июля 2018 г.

Из п. 2.1.1 заключения ревизионной комиссии АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» от 29.09.2022 (далее – Заключение ревизионной комиссии) следует, что АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» были заключены договоры с субподрядчиками на суммы, превышающие более 75 % цены государственного и (или) муниципального контракта.

Согласно п.2.1.3 Заключения ревизионной комиссии в соответствии с учредительными документами АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» и выпиской из ЕГРЮЛ, АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» не относится к учреждению уголовно-исполнительной системы, в связи с чем все контракты и договоры, заключенные на основании п.11 ч.1 ст. 93 Закона о контрактной системе, имеют нарушения требования законодательства Российской Федерации.

В соответствии с п.1 ст. 16 Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» реорганизация юридического лица в форме преобразования считается завершенной с момента государственной регистрации вновь возникшего юридического лица, а преобразованное юридическое лицо - прекратившим свою деятельность.

Кроме того, в адрес Саратовского УФАС России поступило письмо от 16.02.2023 №исх-09-12738 ФСИН РОССИИ, из которого следует, что согласно сведениям, содержащимся в ЕГРЮЛ, АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» создано путем реорганизации в форме преобразования (дата регистрации – 25.11.2021).

Учредительным документом АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» предусмотрено, что его единственным учредителем является Российская Федерация в лице Росимущества.

Как указывает ФСИН РОССИИ, АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» и не является организацией, входящей в уголовно – исполнительную систему.

Системное толкование положений Закона о контрактной системе предполагает закупку товаров или услуг государственным заказчиком непосредственно у организации, указанной в пункте 11 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

Обязательным условием для осуществления закупок и заключения государственного контракта с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) имеет значение его самостоятельное выполнение собственными силами такого поставщика.

При невозможности соблюдения вышеуказанных положений законодательства закупка должна осуществляться конкурентным способом в соответствии с общими положениями, предусмотренными Законом о контрактной системе.

Согласно письменным пояснениям ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» так как существенные условия контракта не предусматривают привлечения подрядчиком третьих лиц (субподрядчиков), о факте выполнения работ, лицами, не относящимися к учреждениям и предприятиям уголовно-исполнительной системы, Заказчику впервые стало известно только из определения Саратовского УФАС России 11.12.2022, поскольку ни во время заключения контракта, ни во время исполнения, ни в ходе приемки результатов работ подрядчик не уведомлял Заказчика о привлечении субподрядчиков.

Как указывает ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий», у Заказчика на всех этапах взаимоотношений с подрядчиком отсутствовала возможность самостоятельно узнать о привлечении субподрядчиков к выполнению работ, предусмотренных контрактом. При подписании акта выполненных работ, также и при сдаче результатов работ, представители субподрядчиков не присутствовали.

По мнению ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий», у Заказчика отсутствовали основания для отказа подрядчику в заключении контракта, поскольку последний относится к уголовно-исполнительной системе и должен осуществлять работы, вошедшие в Перечень товаров (работ, услуг), производимых (выполняемых, оказываемых) учреждениями и (или) предприятием уголовно-исполнительной системы, закупка которых может осуществляться заказчиком у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя), в том числе для нужд исключительно организаций, предприятий, учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, утвержденный Постановлением Правительства № 1292.

Данные доводы ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» не принимаются во внимание, поскольку АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» не является организацией уголовно-исполнительной системы, а обязанность проводить контроля исполнения контракта возложена на Заказчика.

В ходе рассмотрения дела ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» согласилось с тем, что данный контракт заключен с нарушением антимонопольного законодательства, вину признает в полном объеме.

Возможность заключения соглашения между органами власти и хозяйствующими субъектами, если такое соглашение приводит или может привести к ограничению конкуренции рассматривается законодателем как общественно опасное деяние, нарушающее антимонопольное законодательство.

Наличие или угроза наступления негативных последствий в результате заключения такого соглашения не требует отдельного доказывания.

Само по себе понятие «Закупка у единственного поставщика» уже говорит о том, что закупка является неконкурентной, так как иные участники рынка не могут подать ценовые предложения и не рассматриваются.

Результатом таких действий является заключение государственного контракта, договора по начальной максимальной цене.

Законодательством установлен единый порядок проведения закупочных процедур в целях обеспечения единства экономического пространства, создания условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективного использования денежных средств, расширения возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращения коррупции и других злоупотреблений.

Лицо, вступающее в гражданско-правовые отношения, обязано обеспечить соблюдение требований публичного права, в том числе воздержаться от участия в отношениях, имеющих своей целью ограничение конкуренции, либо имеющих

целью обеспечение иному лицу возможности уклониться от исполнения обязанности по проведению торгов в порядке, предусмотренном Законом о контрактной системе.

Заключенные сделки должны не только формально соответствовать законодательству, но и не вступать в противоречие с общим запретом недобросовестного осуществления прав субъекта гражданско-правовых отношений.

Деятельность и поведение участника отношений, имеющих своим результатом удовлетворение потребностей не должна иметь заведомо противные основам правопорядка цели, а именно – уклонение от исполнения соответствующей обязанности по проведению закупок.

Указанными действиями фактически устраняется конкуренция, нивелируется деятельность органов государственной власти в сфере осуществления закупок, устраняется гласность и прозрачность осуществления закупок.

Рынок работ по рассматриваемому делу на территории Саратовской области является конкурентным.

Учитывая изложенное, действия ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» по заключению Контракта с АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» без проведения конкурентных процедур и последующая оплата работ по Контракту, не осуществление контроля за личным выполнением работ по Контракту АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России», не направление Заказчиком в адрес АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» требования об уплате неустоек (штрафов, пеней) за нарушение срока исполнения Контракта, действия АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» по заключению договора субподряда с ООО «Агрегат-Сервис» в нарушение п.11 ч.1 ст. 93 Закона о контрактной системе, содержат признаки нарушения п. 4 ст. 16 Закона о защите конкуренции, так как создают преимущественные условия деятельности для конкретных хозяйствующих субъектов – АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России», ООО «Агрегат-Сервис» и могут привести к ограничению доступа на товарный рынок других хозяйствующих субъектов.

Исходя из изложенного, Комиссия Саратовского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, учитывая совокупность имеющихся доказательств, приходит к выводу о необходимости квалифицировать действия ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» и АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» по п. 4 ст. 16 Закона о защите конкуренции.

В силу ч. 5 ст. 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются.

Согласно ст. 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Из вышеизложенных положений законодательства следует, что ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» и АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» являлись профессиональными участниками товарного рынка, обладающими необходимыми компетенциями, знаниями, обязаны были в соответствии с принципами гражданского оборота действовать разумно и добросовестно,

соотносить свои действия с вытекающими из них последствиями и угрозами.

Действуя разумно, соблюдая требования действующего законодательства данные лица имели возможность не заключать антиконкурентное соглашение.

Указанная модель поведения ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» и АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» свидетельствует о направленности умысла названных хозяйствующих субъектов на заключение антиконкурентного соглашения, в результате которого другим хозяйствующим субъектам создается препятствие доступу на товарный рынок.

Согласно Постановлению Конституционного Суда РФ от 24.06.2009 №11-П необходимым элементом общего понятия состава правонарушения и предпосылкой возложения юридической ответственности является вина привлекаемого к ней лица.

Административный орган не может ограничиваться формальной констатацией лишь факта нарушения установленных законом правил, не выявляя иные связанные с ним обстоятельства, в том числе наличие или отсутствие вины соответствующих субъектов.

Действующее законодательство определяет вину юридического лица (как субъекта административного правонарушения, не обладающего возможностью психического отношения к совершенному противоправному деянию) как наличие у него возможности для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, и непринятии всех зависящих от него мер по их соблюдению.

Следовательно, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения норм законодательства, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Вина ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» и АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» выражается в том, что у указанных юридических лиц имелась возможность не заключать Контракт без проведения конкурентных процедур и не осуществлять последующую оплату за выполнение работ по Контракту, осуществлять контроль за выполнением работ по Контракту лично АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России», направить требования об уплате неустоек (штрафов, пеней), не заключать договор субподряда с ООО «Агрегат-Сервис» в нарушение п.11 ч.1 ст.93 Закона о контрактной системе, а провести конкурентные процедуры, по итогам которых заключить контракты на принципах добросовестности, открытости, соперничества, однако, ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» и АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» не предприняли мер для оказания соответствующих услуг на названных принципах, а направленность их действий свидетельствует о намеренном совершении указанных противоправных действий.

Доказательства, свидетельствующие о принятии ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» и АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» всех зависящих от них мер для соблюдения правил и норм, за нарушение которых антимонопольным законодательством предусмотрена ответственность, отсутствуют.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Основания для прекращения производства по делу № 064/01/16- 1003/2022 в отношении ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» (ИНН: 6450930656), АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» (ИНН: 0276966000) о нарушении пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции отсутствуют.

2. Признать ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий» (ИНН: 6450930656), АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» (ИНН: 0276966000) нарушившими пункт 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции путем заключения соглашения между государственным учреждением и хозяйствующим субъектом и участия в нем, что привело к ограничению конкуренции.

3. Выдать ГУ СО «Эксплуатация и обслуживание зданий», АО «ПУИС «УС-3 ФСИН России» предписание о прекращении ограничивающего конкуренцию соглашения.

4. Имеются основания для освобождения одного из ответчиков по делу о нарушении антимонопольного законодательства от административной ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях за заключение ограничивающего конкуренцию соглашения.

4. Передать соответствующему должностному лицу Саратовского УФАС России материалы настоящего дела для рассмотрения вопроса о возбуждении административного производства по выявленным признакам административного правонарушения.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Председатель Комиссии

П.Э. Кошманов

Члены Комиссии

Е.В. Кравцова

Я.А. Мелешенко