



**ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА
УПРАВЛЕНИЕ**

по Ульяновской области

ул.Гончарова, 2, 2 этаж, г. Ульяновск,
432970 ГСП

тел./факс (8422) 41-32-03

e-mail: to73@fas.gov.ru

<http://ulyanovsk.fas.gov.ru/>

03.03.2020 № 1013-04

МБОУ г. Ульяновска «Средняя школа № 76 имени Хо Ши Мина»

432073 г. Ульяновск, ул. Отрадная, 14

e-mail: mou76@uom.mv.ru

ООО «Мордовская кейтеринговая компания»

430904, Республика Мордовия, г.Саранск,
р.п.Ялга, ул.Пионерская, д.10

e-mail: jurist@mkk13.ru

РЕШЕНИЕ

ДЕЛО № 073/10/18.1-105/2020

г. Ульяновск

Резолютивная часть решения оглашена 27.02.2020

В полном объеме решение изготовлено 03.03.2020

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

- | | |
|--------------|--|
| председатель | - Вр.и.о. руководителя управления К.Ю.Попов, |
| члены | - начальник отдела М.С. Степанова; |
| | - специалист-эксперт К.Н.Яковлева, |

рассмотрев дело № 073/10/18.1-104/2020 по жалобе ООО «Мордовская кейтеринговая компания» на действия МБОУ г. Ульяновска «Средняя школа №76» (432073 г. Ульяновск, ул. Отрадная, 14) по статье 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее – Закон «О защите конкуренции»),

- в присутствии на заседании
- от ООО «Мордовская кейтеринговая компания» - не явились, уведомлены;
 - от МБОУ г. Ульяновска «Средняя школа №76» - Гречко Л.Ф (выписка из приказа от 31.03.1989 №40п.3), А.В.Логунова (дов. от 09.01.2020);

УСТАНОВИЛА:

19.02.2020 в Ульяновское УФАС России поступила жалоба ООО «Мордовская кейтеринговая компания» (вх. № 1103) на действия организатора торгов – Муниципального бюджетного общеобразовательного учреждения города Ульяновска «Средняя школа № 76» (далее – МБОУ, Средняя школа №76) при организации и проведении отбора на право заключения договора на обеспечение социального питания обучающихся в образовательной организации.

В жалобе указано следующее:

17.02.2020 на сайте <http://education.simcat.ru/school76/> опубликована новость по объявлению приема заявок для отбора оператора питания, обеспечивающего за счет средств родителей (законных представителей) обучающихся социальное питание обучающихся.

ООО «Мордовская кейтеринговая компания» в своей жалобе указывает на следующие нарушения:

- Применяемый механизм определения оператора питания не является прозрачным, допускает наличие заинтересованности в отборе оператора питания у членов Комиссии, не обеспечивает объективное определение оператора питания, в связи с чем, влечет ограничение количества участников на товарном рынке по организации школьного питания следующим образом:

- Исключается уведомление участников товарного рынка о проведении отбора оператора питания и, тем самым, фактически обеспечивает предоставление информации о предстоящем проведении отбора только лицу, уже оказывающему услуги питания в школе;
- Положение исключает возможность подачи участниками товарного рынка заявки на участие в отборе не только по причине отсутствия извещения и сведений о начале процедуры отбора, но и по причине отсутствия необходимых сведений о Комиссии;
- Отбор допускает преждевременный доступ членов Комиссии и иных третьих лиц к содержанию поданных заявок на участие в отборе и приложений к заявкам, что допускает распространение содержания заявок, нарушение их целостности, возможность их преждевременной оценки и на ее основании дачи рекомендаций отдельным претендентам по предоставлению дополнительных документов или по исправлению содержания уже поданных документов;
- Отбор допускает нахождение заявившихся участников в разных условиях в части сроков подачи дополнительных документов в зависимости от дня подачи ими заявки на участие в отборе и даже возможность подачи документов по истечении общего установленного срока подачи для отдельных участников;
- Отбор предусматривает закрытый порядок работы Комиссии по рассмотрению поданных заявок и дополнений к ним (участники торгового рынка, родители обучающихся не уведомляются о времени и месте рассмотрения), тем самым допуская и возможность взаимодействия Комиссии с отдельными участниками товарного рынка, что в итоге влияет на результат допуска претендентов к участию в отборе;
- Отбор допускает нахождение в составе Комиссии заинтересованных членов и, как следствие, наличие конфликта интересов, который исключает возможность определения оператора питания по объективным и беспристрастным критериям;
- Работа Комиссии непрозрачна и в части уведомления родителей о допущенных к отбору претендентах (сроках, способах и формах), о перечне сообщаемой родителям информации о претендентах, о порядке и формах получения решения родителей;
- Положение не предусматривает каких-либо критериев для отбора оператора питания,

тем самым исключается возможность формирования участниками торгового рынка лучших предложений по оказанию услуг питания в образовательной организации и: саму возможность проведения отбора в отсутствие критериев выбора;

- Отбор допускает преждевременный доступ членов Комиссии и иных третьих лиц к содержанию заявлений родителей о намерениях заключить договор с конкретным оператором питания; при этом процедуры голосования родителями, подачи своих решений в Комиссию, подсчета Комиссией голосов не являются прозрачными.

- В результате имеющей место быть непрозрачности подлежащего применению общеобразовательными организациями в соответствии с Положением механизма определения оператора питания допускается предоставление отдельным хозяйствующим субъектам доступа к информации в приоритетном порядке, что влечет ограничение количества участников на соответствующем товарном рынке.

- Подлежащие предъявлению общеобразовательными организациями требования к претендентам на участие в механизме отбора определения оператора питания являются незаконными и влекут ограничение количества участников на соответствующем товарном рынке:

- Наличие опыта работы по оказанию услуг общественного питания не менее трех лет на дату заключения договора
- Наличие в штате оператора питания работников, отвечающих квалификационным требованиям, установленным законодательством Российской Федерации для работников общественного питания
- Наличие на праве собственности или ином законном основании производственных помещений, транспорта, оборудования и других материальных ресурсов, необходимых для организации питания
- Наличие действующего договора с испытательной лабораторией по исследованию качества реализуемой продукции или наличие собственной лаборатории

- Ограничиваются права предоставленные ФЗ № 135-ФЗ по обжалованию действий организатора торгов.

- Передача муниципального имущества какому-либо оператору питания по результатам такого отбора не является правомерной и влечет ограничение конкуренции на соответствующем товарном рынке (конкуренция была ограничена еще на этапе отбора оператора питания и нарушается в результате передачи имущества; оператору питания, определенному в этой незаконной процедуре).

Представители МБОУ доводы жалобы не признали, указали следующее.

Отбор операторов питания проводится в полном соответствии с Постановлением Администрации г. Ульяновска от 29.12.2014 г. №7804 (с изменениями на 28.11.2019 г.) (далее - Постановление). Указанное постановление было принято с соблюдением всех требований российского законодательства и согласовано органами Прокуратуры в установленном порядке.

В своей жалобе заявитель указывает на то, что процедура нарушает положения статьи 17 федерального закона №135-ФЗ «О защите конкуренции». При этом в указанной статье говорится о проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений. При этом процедуры запроса котировок, запроса предложений, торгов (конкурсов,

аукционов) регламентируются законодательством о контрактной системе. Указанная в постановлении процедура определяет порядок отбора лиц, оказывающих услуги социального питания, и заключения договоров между образовательной организацией и лицом, обеспечивающим питание обучающихся за счет средств родителей, которые родители оплачивают напрямую оператору питания, а не образовательной организации. Соответственно нормы законодательства о контрактной системе и статьи 17 закона «О защите конкуренции» в данном случае не применимы.

Кроме того, процедура заключения договоров по итогам проведения торгов описана в статьях 447-448 ГК РФ. Процедура, описанная в постановлении, не имеет ничего общего с положениями статей 447-448 ГК РФ. Поэтому вывод заявителя о том, что отбор операторов питания по своей природе является торгами, также не верен. По своей природе описанная процедура близка к процедуре заключения договора на основании статей 432-444 ГК РФ.

Так как описанная в постановлении процедура не регламентируется законодательством о контрактной системе, информирование участников товарного рынка не может осуществляться посредством единой информационной системы в сфере закупок, а проводится в сети интернет на сайтах образовательных организаций. Информация, размещенная на сайтах образовательных организаций, общедоступна и является уведомлением надлежащим способом. Заявитель не привел доводов, подтверждающих, что этот способ не является надлежащим. При этом заявитель, подавая жалобу, ознакомился с информацией, размещенной на сайтах, таким образом, подтвердив тот факт, что эта информация общедоступна. Размещение информации на сайте образовательной организации регламентировано Постановлением. В каждой образовательной организации принят нормативный акт, определяющий официальный сайт образовательной организации. Помимо этого, перечень образовательных организаций г. Ульяновска с указанием официальных сайтов размещен на сайте Управления образования Администрации г. Ульяновска <http://uom.mv.ru/management/activities/perechen.php>.

Доводы заявителя о недостаточной информации о составе и деятельности комиссии образовательной организации также не состоятельны. Постановлением не регламентируется публикация сведений о составе комиссий. При этом образовательные организации публиковали приказы о проведении отбора с указанием списка членов комиссий. Постановлением также регламентировано, что членами комиссии не могут быть претенденты и их представители, а также лица, имеющие личную заинтересованность в результатах отбора. Деятельность комиссии проводится с учетом требований законодательства и принципа добросовестности. Преждевременный доступ к заявкам, разглашение информации, содержащейся в заявках, взаимодействие с участниками процедуры являются нарушением законодательства. Доступ к заявлениям родителей со стороны членов комиссии никак не может повлиять на результаты голосования. В части сроков все участники находятся в равных условиях, а в опубликованных документах подробно описана процедура уведомления родителей и получения их решений, а также указаны конечные сроки проведения всех этапов процедуры. Заявителем указано, что допускается предоставление отдельным хозяйствующим субъектам доступа к информации в приоритетном порядке, что не является действительным и никак не следует из положений Постановления и размещенной документации.

В части довода об отсутствии критериев, как было указано выше, описанная в Постановлении процедура по своей природе не является торгами, поэтому использование каких-либо критериев не требуется, выбор организации питания делают родители, исходя из своих внутренних убеждений и предпочтений. Можно привести аналогию с выбором способа управления многоквартирным домом (часть 3 статьи 161 ЖК РФ), где выбор управляющей компании проводится решением общего собрания собственников. При этом использовать какие-либо критерии в этом

случае нет необходимости, а к самой управляющей компании предъявляются обязательные требования по наличию соответствующей лицензии.

Доводы о незаконности предъявления требований к операторам также не состоятельны. Указанные требования регламентированы Постановлением и имеют прямое отношение к организации питания - наличие опыта, наличие квалифицированных сотрудников, наличие материально-технических ресурсов, договора с испытательной лабораторией. Для образовательных организаций важна квалификация и надежность оператора питания, так как питание детей - это услуги, при оказании которых необходимо наличие соответствующего опыта и квалификации. Даже законодательство о контрактной системе предъявляет дополнительные требования именно к организации питания детей. Таким образом, наличие таких требований не является избыточным, так как они подтверждают возможность претендента оказать необходимые услуги. В случае отсутствия таких требований образовательная организация и родители не будут иметь какой-либо возможности убедиться в возможности претендента оказать услуги качественно, кроме декларативных заявлений претендента, что «я никогда не оказывал услуги, но здесь смогу, поверьте мне», «у меня нет ни одного повара, но я обязательно их найму», «у меня нет ни одной плиты, но я точно их куплю» и т.д. Каким-либо образом подтвердить выполнение своих обещаний претендент не сможет, а невыполнение этих обещаний приведет к долгой процедуре судебного расторжения договора, что грозит срывом питания в образовательной организации.

Довод заявителя о том, что нарушаются права участников на обжалование результатов процедуры, также не состоятелен. Как уже отмечалось, процедура не является торгами по своей природе, поэтому к ней не применимы положения статьи 18.1 закона «О защите конкуренции». При этом никто не ограничивает претендентов в праве оспорить результаты процедуры в судебном порядке.

Также не состоятелен довод заявителя о том, что передача муниципального имущества какому-либо оператору питания по результатам такого отбора не является правомерной и влечет ограничение конкуренции на соответствующем товарном рынке, так как заключение договоров безвозмездного пользования в отношении государственного или муниципального имущества государственных или муниципальных организаций, осуществляющих образовательную деятельность, может быть осуществлено вообще без проведения каких-либо торгов в случае заключения таких договоров с организациями общественного питания для создания необходимых условий для организации питания обучающихся и работников организаций, осуществляющих образовательную деятельность, на основании пункта 2 части 3.2 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

Исходя из вышеизложенного, считаем, что требования жалобы необоснованные, считаем, что основания для признания жалобы обоснованной отсутствуют

При рассмотрении жалобы Комиссией установлено следующее.

17.02.2020 на сайте <http://education.simcat.ru/school76/> опубликована новость по объявлению приема заявок для отбора оператора питания, обеспечивающего за счет средств родителей (законных представителей) обучающихся.

К данному объявлению было прикреплено 5 файлов: постановление (146 kb), приложение №2 (20 kb), приложение №3 (18 kb), приложение №4 (64 kb), приложение №5 (29 kb).

Довод заявителя о том, что при проведении отбора установлены условия, ограничивающие конкуренцию, а именно отсутствие обязательности уведомления участников товарного рынка о

проведении отбора оператора питания (о проведении отбора, его предмете, о времени и месте, сроке приема заявок, об адресе для направления заявок, о контактных данных и порядке получения разъяснений по подаче заявок, сведений о предъявляемых требованиях, о критериях отбора), чем фактически обеспечивается предоставление информации о предстоящем проведении отбора только лицу, уже оказывающему услуги питания в школе, комиссией принимается частично.

Размещение информации об отборе в ЕИС в сфере закупок при проведении отбора не в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", и не в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" невозможно.

Положение о заключении договоров об организации социального питания обучающихся в муниципальных общеобразовательных организациях муниципального образования «город Ульяновск», утвержденное Постановлением администрации г.Ульяновска от 29.12.2014 №7804 (далее – Положение) не предусматривает обязанности доведения до определенного круга лиц информации о проведении отбора (до момента рассмотрения заявок обязательен для публикации только проект договора), соответственно, информацией о проведении отбора может обладать только лицо, оказывающее услуги организации питания в образовательном учреждении в настоящий момент. Таким образом, участники рынка могут не получить доступ на рынок, поскольку Положение не предусматривает обязательную публикацию информации о проведении отбора (наличие указанного пробела явилось основанием для выдачи предупреждения Администрации г. Ульяновска 25.02.2020 о приведении Положения о заключении договоров об организации социального питания обучающихся в муниципальных общеобразовательных организациях муниципального образования «город Ульяновск», утвержденного Постановлением администрации г.Ульяновска от 29.12.2014 №7804, в соответствие с антимонопольным законодательством).

При этом, в объявлении о проведении рассматриваемого отбора указана информация об отсутствии которой указано заявителем, за исключением критериев отбора.

Довод заявителя о том, что в документации об отборе отсутствует какая-либо информация о составе комиссии, комиссией рассмотрен и установлено, что заявитель не указал, каким образом отсутствие данной информации влияет на возможность принятия участия в отборе и на формирование заявки.

Доводы заявителя о возможном распространении содержания заявок на участие в отборе, об отсутствии возможности присутствия претендентов при вскрытии заявок, являются обоснованными на основании следующего.

Положение не предусматривает обязательную публикацию информации о дате вскрытия и рассмотрения заявок, в связи с чем отсутствуют гарантии конфиденциальности сведений, представленных в заявках, допускается распространение сведений заявок до их вскрытия, и не обеспечивается возможность присутствия претендентов при вскрытии заявок.

В опубликованных документах об отборе отсутствует информация о дате вскрытия и рассмотрения заявок, отсутствует информация об обеспечении конфиденциальности сведений, представленных в заявках, не предусмотрено обеспечение нераспространения сведений заявок до их вскрытия, и не обеспечивается возможность присутствия претендентов при вскрытии заявок.

Довод заявителя о «непрозрачности» работы Комиссии в части уведомления родителей о допущенных к отбору претендентах (сроках, способах и формах), о перечне сообщаемой родите-

лям информации о претендентах, о порядке и формах получения решения родителей, комиссией принимается.

Положение не предусматривает перечень информации, подлежащий передаче родителям об операторе и способ передачи данной информации, а также способ получения решения родителей, что не обеспечивает заключение договора с лицом, способным исполнить договор на организацию питания лучшим образом.

В опубликованных документах об отборе отсутствует указанная информация, что не обеспечивает заключение договора с лицом, способным исполнить договор на организацию питания лучшим образом.

Довод заявителя о том, что документация об отборе не содержит критериев отбора претендентов, в связи с чем получается, что отбор должен осуществляться родителями исходя только из наименования, т.к. до родителей доводится только перечень допущенных претендентов, принимается комиссией, исходя из следующего.

Согласно пояснениям МБОУ цель проведения отбора – обеспечение качественного оказания услуг по организации питания в МБОУ, что должно быть обеспечено за счет устанавливаемых требований к претендентам. Соответственно, отбор направлен на получение услуг от лица, которое сможет наилучшим способом организовать обеспечение потребности в питании. При этом какие-либо критерии для выбора между претендентами, которые соответствуют предъявляемым требованиям, в случае подачи заявок несколькими лицами, в документации об отборе не установлены.

Положение, на основании которого проводится отбор, предусматривает проведение отбора, направленного на заключение договора с лицом, которое сможет наилучшим способом организовать обеспечение потребности в питании, однако также не предусматривает порядок и критерии оценки поступивших заявок.

Таким образом, ни Положение, ни документация не позволяют провести выбор между претендентами, обеспечивающий выбор лица, способного наилучшим образом обеспечить организацию питания в образовательном учреждении. Отсутствие указанных критериев и порядка оценки влияет на допуск на товарный рынок услуг по организации питания хозяйствующих субъектов, поскольку хозяйствующие субъекты не могут принять решение о том, каким образом сформированная заявка и отражение в ней каких сведений, представление каких документов позволит обеспечить конкурентное преимущество при заключении договора.

Указанные пробелы в нормативном акте и документах об отборе не позволяют претенденту, подавшему документы, принять решение о необходимости участия в отборе, поскольку процедура не гарантирует обеспечение равных условий участникам отбора.

В части обоснованности требований, предъявляемых к претендентам, Комиссия принимает доводы заявителя частично.

Право определять требования к претендентам предоставлено заказчикам, при этом требования должны быть обусловлены предметом торгов.

В пункте 3 раздела «Обязательные требования к оператору питания» Объявления от 11.02.2020 указано на необходимость представления копий документов, подтверждающих наличие в штате оператора питания необходимого количества работников, отвечающих квалификационным требованиям, установленным законодательством Российской Федерации для работников общественного питания.

Пунктом 4.2 Положения предусмотрено, что требованием к претенденту является наличие в штате оператора питания работников, отвечающих квалификационным требованиям, установленным законодательством Российской Федерации для работников общественного питания.

Однако в документации по отбору не указана численность обучающихся МБОУ либо численность лиц, которых необходимо обеспечивать питанием. Следовательно, участник рынка не может объективно оценить возможность участия в данном отборе в связи с отсутствием указанных сведений, так как объем оказываемых услуг определяется количеством лиц, подлежащих обеспечению питанием, что является необходимым для определения количества необходимых работников.

Довод заявителя о том, что требования к оборудованию, установленные пунктом 4 раздела 5 «Объявления», необоснованны, комиссия принимает, поскольку в объяснениях заказчика по делу не представлен расчет обоснованности предъявляемых к количеству оборудования требований (с учетом отсутствия численности лиц, подлежащих обеспечению питанием).

Довод заявителя о том, что при проведении отбора ограничиваются права по обжалованию действия организатора торгов, комиссией анализируются с учетом, того, что порядок обжалования установлен не документацией об отборе, а вышеуказанным Положением. Проводимая в соответствии с Положением процедура отбора не гарантирует право на обжалование действий в уполномоченный орган, поскольку срок заключения договора согласно пункту 10.3 Положения может составить менее срока на обжалование результатов отбора (наличие указанного пробела явилось основанием для выдачи предупреждения Администрации г. Ульяновска 25.02.2020 о приведении Положения о заключении договоров об организации социального питания обучающихся в муниципальных общеобразовательных организациях муниципального образования «город Ульяновск», утвержденного Постановлением администрации г.Ульяновска от 29.12.2014 №7804, в соответствии с антимонопольным законодательством).

Соответственно, данное нарушение содержится в действиях уполномоченного органа местного самоуправления, а не организатора отбора.

Также комиссией установлено, что в документации по отбору имеется требование о предоставлении в составе заявки копии двухнедельного меню, согласованного с Управлением Роспотребнадзора по Ульяновской области (пункт 7 Приложения №3 «Требования к оформлению и подаче заявки»). Данное требование ограничивает возможность подать заявку лицам, соответствующим обязательным требованиям. Специальный нормативный акт, устанавливающий сроки согласования меню с Управлением Роспотребнадзора, отсутствует. Общий срок для ответа на обращения составляет 30 дней (статья 12 Федерального закона от 02.05.2006 N 59-ФЗ "О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации"). Срок приема заявок установлен «Объявлением» с 18.02.2020 по 04.03.2020, что составляет 16 дней.

Таким образом, данное дополнительное требование ограничивает возможность принять участие в аукционе лицу, которое соответствует обязательным требованиям, но до момента объявления отбора осуществляло деятельность на территории иных регионов РФ, поскольку сформировать заявку, соответствующую требованиям МБОУ, в указанный срок невозможно, что противоречит установленной статьей 8 Конституции гарантии единого экономического пространства.

Довод заявителя о том, что передача муниципального имущества по результатам отбора оператору питания является незаконным и влечет ограничение конкуренции на соответствующем товарном рынке, несостоятелен, так как заключение договоров безвозмездного пользования

в отношении государственного или муниципального имущества государственных или муниципальных организаций, осуществляющих образовательную деятельность, может быть осуществлено без проведения каких-либо торгов в случае заключения таких договоров с организациями общественного питания для создания необходимых условий для организации питания обучающихся и работников организаций, осуществляющих образовательную деятельность, на основании пункта 2 части 3.2 статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Согласно части 1 статьи 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.

Рассматриваемая процедура отбора по своей природе является выбором субъекта, который обеспечит организацию питания с наилучшими условиями, что соответствует природе торгов, предусматривающим выбор лица, предлагающего лучшие условия исполнения договора.

Таким образом, из материалов дела следует, что ограничение доступа на рынок организации общественного питания обусловлено как отсутствием необходимой регламентации порядка нормами Положения, так и нарушениями при проведении отбора МБОУ.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия приходит к выводу, что в связи с многочисленностью выявленных нарушений необходима выдача предписания об аннулировании отбора.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции", комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Мордовская кейтеринговая компания» обоснованной.
2. Выдать МБОУ г. Ульяновска «Средняя школа №76» предписание об аннулировании отбора.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Ульяновского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Председатель комиссии

К.Ю.Попов

Члены комиссии

М.С. Степанова

К.Н.Яковлева

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

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