ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 043/04/7.32.3-147/2022

о прекращении производства по делу об административном правонарушении

«10» марта 2022 г.

г. Киров

Зам. руководителя управления – начальник отдела контроля закупок Управления Федеральной антимонопольной службы по Кировской области <...>, рассмотрев протокол об административном правонарушении, возбуждённому по ч. 9 ст. 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) в отношении юридического лица - **АО «Куприт»** (610035, Кировская область, Киров город, Пугачева улица, дом 1Б, эт/пом 3/2-11, ОГРН: 1024301305654, дата присвоения ОГРН: 18.07.2002, ИНН: 4346049110, КПП: 434501001);

в присутствии <...> представителя АО «Куприт», которой разъяснены права, предусмотренные ст. 25.1 КоАП РФ,

в отсутствие потерпевшего - ООО «Вятская экологическая компания», извещенного о времени и месте рассмотрения материала административного дела надлежащим образом,

УСТАНОВИЛ:

Кировским УФАС России на основании обращений ООО «Вятская экологическая компания» (далее – Исполнитель, ООО «ВЭК») №№ 585 ВЭК, 586 ВЭК от 13.12.2021 года возбуждено производство по делу об административном правонарушении в отношении юридического лица - АО «Куприт» (далее – Заказчик, региональный оператор), в связи с нарушением п. 14 (3), 28 Положения об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, годовом объеме таких закупок и порядке расчета указанного объема (утв. Постановлением Правительства РФ от 11.12.2014 N 1352) (далее – Положение), выразившегося в нарушении сроков оплаты по договорам от 04.12.2019 г. № 74 (извещение 0440000001019000005), № 75 (извещение 0440000001019000006), что образует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 9 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

28.02.2022 г. в отношении юридического лица - **АО «Куприт»** составлен протокол об административном правонарушении по ч. 9 ст. 7.32.3 КоАП РФ, рассмотрение которого было назначено на 09.03.2022 г. Определением от 09.03.2021 г. рассмотрение протокола отложено на 10.03.2022 г.

Согласно протоколу № 043/04/7.32.3-147/2022 нарушение выразилось в следующем.

Постановлением Правительства РФ от 03.11.2016 N 1133 утверждены правила проведения торгов, по результатам которых формируются цены на услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов для регионального оператора (далее – Правила).

В соответствии с п. 4 Правил торги проводятся в форме аукциона в электронной форме (далее - аукцион) в порядке, установленном Федеральным законом 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), с учетом особенностей, предусмотренных настоящими Правилами.

05.11.2019 г. в единой информационной системе опубликованы извещения №№ 0440000001019000005, 0440000001019000006 о проведении электронных аукционов для торгов по обращению с твердыми коммунальными отходами на оказание услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов, входящих в Лот № 3 «Юго-Запад» и в Лот № 4 «Юго-Восток», соответственно.

Согласно п. 39 раздела II Информационной карты по закупкам:

- № 0440000001019000005 ограничения для субъектов малого и среднего предпринимательства не установлены;

- № 0440000001019000006 участниками могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства.

В силу п. 2 ч. 8 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее – Закон о закупках) Правительство Российской Федерации вправе установить **особенности** участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупке, осуществляемой отдельными заказчиками, **годовой объем** закупки, который данные заказчики обязаны осуществить у таких субъектов, порядок расчета указанного объема, а также **форму** годового отчета о закупке у субъектов малого и среднего предпринимательства и **требования** к содержанию этого отчета. Такие особенности могут предусматривать обязанность отдельных заказчиков осуществлять закупки, участниками которых могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства.

В соответствии с п. 2 Положения установлены субъекты, на которых распространяется действие настоящего Положения.

Согласно п. 4 Положения закупки у субъектов малого и среднего предпринимательства осуществляются путем проведения предусмотренных положением о закупке, утвержденным заказчиком в соответствии с Федеральным законом (далее - положение о закупке), торгов, иных способов закупки:

а) участниками которых являются любые лица, указанные в части 5 статьи 3 Федерального закона, в том числе субъекты малого и среднего предпринимательства;

б) участниками которых являются только субъекты малого и среднего предпринимательства;

в) в отношении участников которых заказчиком устанавливается требование о привлечении к исполнению договора субподрядчиков (соисполнителей) из числа субъектов малого и среднего предпринимательства.

В силу п. 14 (3) Положения при осуществлении закупки в соответствии с подпунктом "а" пункта 4 настоящего Положения срок оплаты поставленных товаров (выполненных работ, оказанных услуг) по договору (отдельному этапу договора), заключенному по результатам закупки с субъектом малого и среднего предпринимательства, должен составлять не более 15 рабочих дней со дня подписания заказчиком документа о приемке поставленного товара (выполненной работы, оказанной услуги) по договору (отдельному этапу договора).

Согласно п. 28 Положения при осуществлении закупки в соответствии с подпунктом "б" пункта 4 настоящего Положения максимальный срок оплаты поставленных товаров (выполненных работ, оказанных услуг) по договору (отдельному этапу договора), заключенному по результатам закупки, должен составлять не более 15 рабочих дней со дня подписания заказчиком документа о приемке поставленного товара (выполненной работы, оказанной услуги) по договору (отдельному этапу договора).

В соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 1 Закона о закупках на АО «Куприт», как на организацию по обращению с твердыми коммунальными отходами, распространяются общие принципы и основные требования к закупке услуг.

Согласно п. 1.4.3 Положения о закупке товаров, работ, услуг АО «Куприт» (утв. протоколом совета директоров АО «Куприт» от 27.01.2020 года), особенности участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупке, осуществляемой Заказчиком, годовой объем закупки, который Заказчик обязан осуществить у таких субъектов, порядок расчета указанного объема, а также форму годового отчета о закупке у субъектов малого и среднего предпринимательства и требования к содержанию этого отчета определяются в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 11.12.2014 № 1352 «Об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

По результатам проведенных закупок между Заказчиком и ООО «Вятская экологическая компания» заключены договоры на оказание услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов на территории Кировской области в пределах зоны деятельности регионального оператора по обращению с твердыми коммунальными отходами Лот № 3 «Юго-Запад» № 74 (далее – **договор № 74**), Лот № 4 «Юго-Восток» № 75 (далее – **договор № 75**), в соответствии с предметом которых региональный оператор поручает, в исполнитель принимает на себя обязательство оказывать услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов от мест накопления их потребителями в границах территории оказания услуг и передаче на объекты накопления (мусороперегрузочные станции, при их наличии), сбора, обработки, размещения твердых коммунальных отходов в соответствии с техническим заданием (приложение № 1), а региональный оператор обязуется принять и оплатить оказанные услуги в соответствии с условиями договора. Исполнитель оказывает услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов в соответствии с условиями договора и

территориальной схемой обращения с отходами, в том числе с твердыми коммунальными отходами, на территории Кировской области, утвержденной распоряжением министерства охраны окружающей среды Кировской области от 15.12.2016 № 20 (пункт 1.1. договоров № 74, № 75).

Порядок и срок оказания услуг, порядок приемки согласованы сторонами в разделе 2 договоров № 74, № 75. Срок оказания услуг с 01.01.2020 по 31.12.2020. По итогам приемки услуг представленный исполнителем акт сдачи-приемки оказанных услуг подписывается региональным оператором (в случае создание приемочной комиссии подписывается всеми членами приемочной комиссии и в тот же день утверждается региональным оператором) и в день окончания приемки один экземпляр подписанного региональным оператором акта сдачи-приемки оказанных услуг направляется исполнителю либо в те же сроки региональным оператором направляется в письменной форме мотивированный отказ от приемки услуг с указанием срока устранения дефектов (недостатков), или иных несоответствий оказанных услуг условиям договора. Подписанный сторонами акт сдачи-приемки оказанных услуг является основанием для оплаты исполнителю оказанных им услуг.

Общая максимальная цена договоров № 74 составляет 199 450 455 рублей 55 копеек, в том числе НДС 20%, № 75 – 443 242 104 рубля 60 копеек, в том числе НДС 20%. Цена договоров является твердой и определяется на весь срок исполнения договора (за исключением пункта 3.3. договоров).

Расчетным периодом по исполнению услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов является календарный месяц. Размер платы за оказанные услуги за расчетный период определяется исходя из фактического объема твердых коммунальных отходов, транспортирование которого осуществлено. При этом фактический объем – это объем твердых коммунальных отходов, транспортированных в календарном (отчетном) месяце, принятый в соответствии с пунктом 2.5. договора. Региональный оператор производит оплату исполнителю за фактически оказанные услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов в соответствующем расчетном периоде российскими рублями по безналичному расчету путем перечисления денежных средств на счет исполнителя платежным поручением в течение 30 календарных дней с даты подписания сторонами акта сдачи-приемки оказанных услуг без замечаний регионального оператора при предоставлении исполнителем отчетной документации (раздел 3 договоров № 74, № 75).

Региональный оператор производит оплату по настоящему договору Исполнителю за фактически оказанные услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов в соответствующем расчетном периоде российскими рублями по безналичному расчету путем перечисления денежных средств на счет Исполнителя платежным поручением в течение 30 календарных дней с даты подписания Сторонами акта сдачи-приемки оказанных услуг без замечаний Регионального оператора при предоставлении Исполнителем отчетной документации (3.7 договора № 74, договора № 75).

Согласно единому реестру субъектов малого и среднего предпринимательства ООО «Вятская экологическая компания» (ИНН 4345473252) с 10.12.2017 г. относится к микропредприятиям.

Таким образом, при осуществлении закупок №№ 04400000010190000005, 04400000010190000006 региональный оператор, как субъект Закона о закупках, в соответствии с п. 2 Положения обязан установить срок оплаты с субъектами малого и среднего предпринимательства не более 15 рабочих дней со дня подписания заказчиком документа о приемке товара (выполнении работы, оказании услуги) по договору (отдельному этапу договора).

Согласно письму ФАС России от 11.02.2022 г. № ПИ/10124/22 к АО «Куприт» не применяются требования, установленные ст. 34 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», в связи с чем в случае заключения АО «Куприт» договоров с субъектами малого и среднего предпринимательства и наличия нарушения порядка и сроков оплаты оказанных услуг, возможно привлечение АО «Куприт» к административной ответственности в соответствии с ч. 9 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

Согласно ч. 9 ст. 7.32.3 КоАП РФ нарушение заказчиком установленного законодательством Российской Федерации в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц срока оплаты товаров, работ, услуг по договору (отдельному этапу договора), заключенному по результатам закупки с субъектом малого или среднего предпринимательства, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от тридцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей; на юридических лиц - от пятидесяти тысяч до ста тысяч рублей.

В силу ч. 2 ст. 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

В подтверждение факта оказания Исполнителем в пользу Заказчика услуг по договору № 74 представлены: исправление № 1 от 19.02.2021 г. к акту сдачи-приемки оказанных услуг № 335 от 30.11.2020 г. (за период с 01.11.2020 г. по 30.11.2020 г.) на сумму 13 482 164,86 руб.; исправление № 1 к акту сдачи-приемки оказанных услуг № 364 от 31.12.2020 г. от 19.02.2021 г. (за период с 01.12.2020 г. по 30.12.2020 г.) на сумму 14 219 785,96 руб.

В подтверждение факта оказания Исполнителем в пользу Заказчика услуг по договору № 75 представлены: исправление № 1 от 19.02.2021 г. к акту сдачи-приемки оказанных услуг № 336 от 30.11.2020 г. (за период с 01.11.2020 г. по 30.11.2020 г.) на сумму 35 456 821,38 руб.; исправление № 1 от 19.02.2021 г. к акту сдачи-приемки оказанных услуг № 365 от 31.12.2020 г. (за период с 01.12.2020 г. по 30.12.2020 г.) на сумму 36 011 760,49 руб.

Оплата по договорам № 74 и № 75 должна быть произведена региональным оператором не позднее 16.03.2021 г.

Представитель АО «Куприт» пояснил, что у регионального оператора отсутствует задолженность перед Исполнителем, поскольку между сторонами ведутся судебные разбирательства относительно взыскания штрафов с ООО «ВЭК»,

следовательно, на основании п. 8.11 договоров № 74 и № 75 произведены взаимозачеты, долг перед ООО «ВЭК» у регионального оператора отсутствует. Указывает, что подписанные исправления к актам сдачи-приемки оказанных услуг по договорам № 74 и № 75 в соответствии с позицией, изложенной в п. 12,13 Информационного письма ВАС РФ от 24.01.2000 № 51, не лишает его права представить суду возражения по объему работ, стоимости работ, по качеству работ, принятых им по двустороннему акту. В нарушение требований п. 5.1.21 договоров № 74 и 75 Исполнителем не представлены документы, подтверждающие факт оказания услуг в заявленном объеме, что является предметом спора в суде.

Кроме того, сообщает, что 09.03.2021 г. между ООО «ВЭК» и ООО «Вятская дорожно-строительная компания» заключен договор об уступке права требования оплаты по договору 74 и 75 на общую сумму 55 176 211,93 руб., в связи с чем в действиях АО «Куприт» отсутствует нарушение сроков оплаты по договорам № 74 и № 75 в отношении ООО «ВЭК».

В качестве подтверждения указанных доводов региональным оператором представлены требования об уплате штрафа от 13.05.2021 г. № 3497 по договору № 74 и № 3498 по договору № 75, согласно которым с 01.12.2020 г. по 31.12.2020 г. транспортирование ТКО осуществлялось с ненадлежащей периодичностью. На основании изложенного, региональным оператором принято решение о применении штрафа в соответствии с п. 8.9 договора № 74 и № 75 в размере 997252,28 руб. и 2 216 210,52 руб., соответственно, за каждый факт ненадлежащего исполнения обязательств.

Представлены акты сверок расчетов по договорам № 74 и № 75, которые подписаны региональным оператором и направлены в адрес ООО «ВЭК» письмом от 02.06.2021 г. № 4260 с просьбой подписать и направить акты в адрес регионального оператора, по электронной почте 02.06.2021 г., 18.08.2021 г., а также 02.06.2021 г. посредством специализированного оператора связи ООО «ТЕНЗОР компания» по почтовому адресу. Согласно представленным актам сверки за период с 01.01.2020 г. по 28.05.2021 г. ООО «ВЭК» по договору № 74 имеет задолженность перед АО «Куприт» в размере 345 731 552,57 руб., по договору № 75 – в размере 385 534 213,64 руб. Ответы от ООО «ВЭК» по данным актам сверок расчетов не поступили.

Региональным оператором представлены заявления о зачете взаимных требований от 05.04.2021 г. № 1052-ОВЗ, № 1053-ОВЗ, № 1054-ОВЗ, № 1063-ОВЗ, № 1064-ОВЗ, № 1065-ОВЗ, от 13.07.2021 г. № 2416-ОВЗ, № 2417-ОВЗ, № 2418-ОВЗ, от 19.07.2021 г. № 2466-ОВЗ, № 2467-ОВЗ, от 02.08.2021 г. № 2463-ОВЗ, от 09.08.2021 г. № 2718-ОВЗ, № 2719-ОВЗ, от 13.08.2021 г. № 2789-ОВЗ, от 17.08.2021 г. № 2834-ОВЗ, от 17.08.2021 г. № 2835-ОВЗ, от 06.10.2021 г. № 4022-ОВЗ по договорам № 74 и № 75, указывающие на наличие штрафов, выставленных АО «Куприт» в отношении ООО «ВЭК».

Согласно требованию об уплате штрафа от 13.05.2021 г. №3501 по договору № 75 за декабрь 2020 г. отсутствуют материалы фотофиксации состояния контейнерных площадок до и после перевозки. На основании изложенного, региональным оператором принято решение о применении штрафа в соответствии с п. 8.10 договора № 75 в размере 100 000,00 руб. за каждый факт ненадлежащего исполнения обязательств.

Также региональным оператором представлены договор от 09.03.2021 г. № 26-ВЭК, уведомление об уступке прав от ООО «ВЭК» от 29.04.2021 г. № 285ВЭК, уведомление о состоявшейся уступке и требования об исполнении обязательства по оплате от 21.05.2021 г. № 211 от ООО «Вятская дорожно-строительная компания», исковое заявление по судебному разбирательству (дело № А28-8880/2021), согласно которому ООО «Вятская дорожно-строительная компания», на основании договора №26-ВЭК, взыскивает с АО «Куприт», в том числе сумму долга в размере 55 176 211,93 руб., по договорам № 74 и № 75. Данным договором установлены следующий период по уступаемому праву и уступаемая сумма:

- по договору № 74 за период с 01.11.2020 г. по 30.11.2020 г. на сумму 13 482 164,86 руб., а также за период с 01.12.2020 г. по 06.12.2020 г. на сумму 2 752 216,62 руб.;

- по договору № 75 за период с 01.11.2020 г. по 30.11.2020 г. на сумму 35 456 821,38 руб., а также за период с 01.12.2020 г. по 03.12.2020 г. на сумму 3 485 009,07 руб.

Согласно п. 1 ст. 388 ГК РФ уступка требования кредитором (цедентом) другому лицу (цессионарию) допускается, если она не противоречит закону.

Таким образом, за период с 01.11.2020 г. по 30.11.2020 г. и с 01.12.2020 г. по 06.12.2020 г. по договору № 74, а также за период с 01.11.2020 г. по 30.11.2020 г. и с 01.12.2020 г. по 03.12.2020 г. ООО «ВЭК» произведена уступка права требования ООО «Вятская дорожно-строительная компания», следовательно, АО «Куприт» не может иметь задолженность перед **ООО «ВЭК»** по оплате договоров № 74 и № 75 за указанный период.

Представлены документы, подтверждающие принятие к производству искового заявления (заявления) АО «Куприт» к ООО «ВЭК» о взыскании по договорам № 74 и № 75 задолженности за период с января по декабрь 2020 г. в размере 762 805 374,76 руб. (дело № А28-7630/2021).

В составе обращений ООО «ВЭК» от 13.12.2021 г. № 585-ВЭК и № 586-ВЭК также представлены акты сверки взаимных расчетов от 09.11.2021 г. № 147 и № 148, согласно которым АО «Куприт» имеет задолженность перед ООО «ВЭК» в размере 25 540 688,77 руб. по договору № 74 и 100 168 360, 86 руб. по договору № 75, однако, представленные акты сверки не подписаны ни региональным оператором, **ни директором** ООО «ВЭК», в связи с чем не могут расцениваться как документы, подтверждающие задолженность регионального оператора перед Исполнителем.

Таким образом, на дату рассмотрения административного дела имеются в стадии рассмотрения судебные дела по взысканию задолженности и штрафов между региональным оператором и Исполнителем, представлены документы АО «Куприт» об отсутствии задолженности по договорам № 74 и № 75, отсутствуют дополнительные документы от ООО «ВЭК», подтверждающие наличие задолженности перед Исполнителем. Кроме того, возникшие в ходе исполнения договоров разногласия сторон не свидетельствуют о нарушении региональным оператором срока оплаты по договорам № 74 и № 75, а указывают на наличие гражданско-правового спора, который может быть разрешен только в судебном порядке.

Наличие судебных дел по взысканию задолженности по договорам № 74 и № 75 в стадии рассмотрения, не позволяет должностному лицу Кировского УФАС России

прийти к выводу о наличии события административного правонарушения, предусмотренного ч. 9 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 24.5 КоАП РФ производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению при наличии следующего обстоятельства: отсутствие события административного правонарушения.

Частью 2 статьи 29.4 КоАП РФ предусмотрено, что при подготовке к рассмотрению дела об административном правонарушении при наличии хотя бы одного из обстоятельств, предусмотренных статьей 24.5 КоАП РФ, выносится постановление о прекращении производства по делу об административном правонарушении.

На основании вышеизложенного должностное лицо Кировского УФАС России пришло к выводу об отсутствии в действиях АО «Куприт» события административного правонарушения, предусмотренного ч. 9 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

Руководствуясь статьями 24.5, 7.32.3, 23.48, 29.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

Производство по делу об административном правонарушении, предусмотренном ч.9 ст.7.32.3 КоАП РФ, возбужденному в отношении юридического лица - **АО «Куприт»**, прекратить в связи с отсутствием события административного правонарушения.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и статьей 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Зам. руководителя управления –

начальник отдела контроля закупок