

## РЕШЕНИЕ № 003/06/104-890/2021

### по результатам рассмотрения обращения о включении в реестр недобросовестных поставщиков

«22» сентября 2021 года город Улан-Удэ

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия по контролю в сфере размещения заказов (далее - Комиссия Бурятского УФАС России) в составе: <...>

в присутствии представителя заказчика ГБУЗ «Бурятский республиканский клинический онкологический диспансер» <...>, рассмотрев обращение ГБУЗ «Бурятский республиканский клинический онкологический диспансер» (далее - Заказчик) (вх. от 16.09.2021 № 6102) о включении сведений в реестр недобросовестных подрядчиков (подрядчиков, исполнителей) об ИП <...> (далее – поставщик, предприниматель) в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения контракта, заключенного по результатам проведенного электронного аукциона на поставку видеоэндоскопического комплекса (№0102200001621000710), в соответствии с подпунктом «б» пункта 1 части 3 статьи 99, статьей 104 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе» (далее – Закон о контрактной системе),

#### УСТАНОВИЛА:

Из обращения Заказчика следует, что 25.08.2021 Заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, в связи с неисполнением поставщиком обязательств согласно условиям заключенного контракта на поставку видеоэндоскопического комплекса от 09.04.2021. По состоянию на 25.08.2021 поставка не осуществлена. Согласно мотивированному отказу от приемки видеоэндоскопического комплекса от 02.09.2021 по контракту № 01022000016210007100001 от 09.04.2021 Заказчику 01.09.2021 был доставлен товар: видеогастроскоп «Пентакс» «Петнакс Медикал» с принадлежностями, вариант исполнения: ЕРК-і7010/производитель Малайзия, 1ед. серийный номер D720878. Поставка товара произведена вместе с комплектом сопроводительных документов. Согласно пункту 5.3 контракта гарантия производителя на оборудование – срок действия которой должен составлять 12 месяцев, оформленная в виде отдельного документа. Заказчик потребовал от поставщика устранить вышеуказанные недостатки в течение 5 дней с момента получения настоящего мотивированного отказа, а именно предоставить гарантию производителя согласно п. 5.3 контракта. У Заказчика имеется письмо от производителя Пентакс Медикал о гарантийном сроке, который истекает 09/2022. Руководствуясь статьей 104 Закона о контрактной системе, Заказчиком направлены сведения о включении ИП <...> в реестр недобросовестных поставщиков.

Комиссия Бурятского УФАС России, рассмотрев представленные документы, установила следующее.

16.03.2021 в Единой информационной системе [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) размещено извещение о проведении аукциона в электронной форме, номер извещения – 0102200001621000710. Начальная (максимальная) цена контракта – 13 600 000,00 рублей.

09.04.2021 между ГБУЗ «Бурятский республиканский клинический онкологический диспансер» и ИП <...> заключен государственный контракт на поставку видеоэндоскопического комплекса на сумму 13 396 000,00 рублей.

В соответствии со следующими пунктами контракта:

1.1. В соответствии с контрактом поставщик обязуется в порядке и сроки, предусмотренные контрактом, осуществить поставку видеоэндоскопического комплекса (код ОКПД – 26.60.12.129) (далее - оборудование) в соответствии со спецификацией (приложение N 1 к контракту) и надлежащим образом оказать услуги по доставке, разгрузке, сборке, установке, монтажу, вводу в эксплуатацию Оборудования, обучению правилам эксплуатации и инструктаж специалистов Заказчика, эксплуатирующих оборудование и специалистов Заказчика, осуществляющих техническое обслуживание оборудования, правилам эксплуатации и технического обслуживания оборудования в соответствии с требованиями технической и (или) эксплуатационной документации производителя (изготовителя) оборудования (далее - Услуги), а заказчик обязуется в порядке и сроки, предусмотренные контрактом, принять и оплатить поставленное оборудование и надлежащим образом оказанные услуги.

1.2. Номенклатура оборудования и его количество определяются спецификацией (приложение N 1 к контракту), технические показатели - техническими требованиями (приложение N 2 к Контракту).

1.3. Поставка оборудования осуществляется поставщиком с разгрузкой с транспортного средства по адресу: 670047, Республика Бурятия, г. Улан-Удэ, ул. Пирогова, 32 (далее – Место доставки).

5.1. Поставка оборудования осуществляется поставщиком в место доставки на условиях, предусмотренных пунктом 1.3 контракта, в срок по 31.07.2021 г.

12.1. Контракт вступает в силу с момента подписания и действует до 31.08.2021 г. включительно.

В соответствии с приложением № 1 Спецификация поставщику необходимо осуществить поставку видеоэндоскопического комплекса (согласно ГОСТ Р 56278—2014) в количестве 2 (двух) штук: 1. Видеопроцессор медицинский эндоскопический "PENTAX" (ПЕНТАКС), "PENTAX Medical" (ПЕНТАКС Медикал) с принадлежностями, вариант исполнения: ЕРК-і7010 Регистрационное удостоверение: ФСЗ 2012/13385 от 14.12.2017, Страна происхождения товара: Япония, Малайзия, 2020 года выпуска; 2. Монитор для визуализации в хирургии Radiance, вариант исполнения: Radiance Ultra 27", Регистрационное удостоверение: РЗН 2013/998 от 13.01.2020, Страна происхождения товара: Соединенные Штаты Америки, Китайская Народная Республика, Тайвань (Китай), Федеративная Республика Германия, Товарный знак: отсутствует; 3. Тестер герметичности типа SNA, Регистрационное удостоверение: РЗН 2013/1100 от 07.12.2017, Страна происхождения товара: Япония, Товарный знак: PENTAX; 4. Стойка медицинская приборная СМП-01 по ТУ 9452-017-49985421-2010, Регистрационное удостоверение: ФСР 2010/08081 от 05.05.2015, Страна происхождения товара: Российская Федерация, Товарный знак: отсутствует.

12.4. Стороны вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации, для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств в порядке и сроки, определенные статьей 95 Федерального закона о контрактной системе.

На основании части 9 статьи 95 Закона о контрактной системе, пункта 12.4 контракта 25.08.2021 Заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения контракта в связи с неисполнением обязательств по контракту.

В соответствии со статьей 95 Закона о контрактной системе расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством (часть 8). Заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, при условии, если это было предусмотрено контрактом (часть 9).

Решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта не позднее чем в течение трех рабочих дней с даты принятия указанного решения, размещается в единой информационной системе и направляется поставщику (подрядчику, исполнителю) по почте заказным письмом с уведомлением о вручении по адресу поставщика (подрядчика, исполнителя), указанному в контракте, а также телеграммой, либо посредством факсимильной связи, либо по адресу электронной почты, либо с использованием иных средств связи и доставки, обеспечивающих фиксирование такого уведомления и получение заказчиком подтверждения о его вручении поставщику (подрядчику, исполнителю). Выполнение заказчиком требований настоящей части считается надлежащим уведомлением поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта. Датой такого надлежащего уведомления признается дата получения заказчиком подтверждения о вручении поставщику (подрядчику, исполнителю) указанного уведомления либо дата получения заказчиком информации об отсутствии поставщика (подрядчика, исполнителя) по его адресу, указанному в контракте. При невозможности получения указанных подтверждения либо информации датой такого надлежащего уведомления признается дата по истечении тридцати дней с даты размещения решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта в единой информационной системе (часть 12).

Заказчик направил 26.08.2021 свое решение об одностороннем отказе от исполнения контракта курьерской службой доставки Major с уведомлением о вручении по адресу общества, указанному в контракте, а также 25.08.2021 по электронной почте, также разместил в единой информационной системе 10.09.2021.

На основании части 12 статьи 95 Закона о контрактной системе датой надлежащего уведомления

признается дата получения заказчиком подтверждения о вручении поставщику (подрядчику, исполнителю) указанного уведомления по его адресу, указанному в контракте, то есть 30.08.2021.

Решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта вступает в силу и контракт считается расторгнутым через десять дней с даты надлежащего уведомления заказчиком поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта (часть 13). Дата вступления решения в силу – 10.09.2021.

Заказчиком 14.09.2021 в адрес Бурятского УФАС России направлено обращение о включении сведений об ИП <...> в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей). 15.09.2021 Бурятским УФАС России направлено уведомление о несоответствии обращения в соответствии с подпунктом д) пункта 23 Правил ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)", утвержденным постановлением Правительства РФ от 30.06.2021 N 1078.

Заказчиком повторно 16.09.2021 направлено обращение о включении сведений об ИП <...> в реестр недобросовестных поставщиков в соответствии с Правилами.

Представитель индивидуального предпринимателя на заседании комиссии дал пояснения невозможности исполнения контракта, приложив документы в подтверждение своих пояснений.

В целях исполнения обязательств по государственному контракту предприниматель обратился в ООО «ПЕНТАКС МЕДИКАЛ РУС», на что общество сообщило, что не реализует медицинское оборудование торговой марки «Пентакс» в РФ и странах СНГ. Официальным эксклюзивным дистрибьютором медицинского оборудования «Пентакс» является «Пентакс Европа ГмбХ» (Германия) и заявителю следует обращаться к нему.

Также 17.05.2021 <...> обратилась с соответствующими запросами к иным дистрибьютерам оборудования торговой марки «Пентакс» (ООО "Медтрейд", ООО "Евротех" ООО «НПО Астек», ООО «Сономедика», ООО «Хайнеманн Медиктехник», **ООО НПО «ЭТАЛОН»**, ООО "Балтмедикал", А «ИнтелМед» и другие). Все обращения остались без удовлетворения.

В связи с отказом дилеров продавать продукцию и возможных признаков ограничения конкуренции сговора участников рынка индивидуальный предприниматель 19.07.2021 обратился с жалобой в ФАС России.

Кроме того, 08.04.2021 ИП <...> обратилась в ООО «КСМ-МЕД» с целью приобретения оборудования Пентакс, являющееся предметом государственного контракта. На запрос поставщика КСМ-МЕД предложил к поставке часть продукции. 23.04.2021 был заключен договор поставки между ИП <...> и ООО «КСМ-Мед», предметом которого являлось вышеуказанное оборудование производства «Пентакс». 09.06.2021 ООО «КСМ-МЕД» направил письмо в адрес Поставщика исх. № б/н о невозможности поставки оборудования, возврате авансового платежа. ООО «КСМ-МЕД» предложил осуществить поставку оборудования, указав ориентировочные сроки от 120 дней. На указанные условия поставщик не был согласен, в связи с чем договор поставки с ООО «КСМ-МЕД» был расторгнут.

В связи с тем, что ожидаемая поставка от ООО «КСМ-МЕД» должна была осуществиться не в полном объеме (50% от всего объема двух государственных контрактов), поставщик обратился к ИП <...> для приобретения продукции «Пентакс». В свою очередь, ИП <...> предложил к поставке часть продукции: видеопроцессор ЕРК-і7010 в количестве 1 шт.; тестер герметичности SHA-P5 в количестве 1 шт.; видеогастроскоп EG16-K10 в количестве 1 шт. ИП <...> за приобретением оборудования обратился к официальному дистрибьютеру Пентакс – ООО «ТРАСТМЕД». Между ООО «ТРАСТМЕД» и ИП <...> был заключен и исполнен договор поставки № 83-05-21 от 31 мая 2021 года. Предметом договора является видеопроцессор медицинский эндоскопический «PENTAX» ЕРК-і7010, серийный номер D720878) продленная гарантия производителя Pentax сроком на один год. Договор поставки № 89-06-21 от 03 июня 2021 года. Предметом договора является Видеогастроскоп Pentax EG16-K10 (5.4/2.0/1100/140°), серийный номер N120419. Согласно условиям данных договоров поставки оборудование является новым, гарантийный срок производителя установлен 12 месяцев. В августе 2021 года ООО «ТРАСТМЕД» в адрес ИП <...> оборудование было отгружено, после чего ИП <...> отгрузил оборудование в адрес поставщика. Затем 01.09.2021 оборудование было отгружено в адрес заказчика.

Заказчик 02.09.2021 отказался от подписания акта приема-передачи оборудования в связи с несоответствием гарантийного срока, установленного производителем оборудования, срок установленному государственным контрактом.

В настоящее время, как следует из пояснений предпринимателя, им направлены запросы официальным дистрибьюторам оборудования «Пентакс», ведется соответствующая претензионная работа направленная на устранение противоречий в сроке гарантийного обслуживания производителем. Подготавливаются дополнения к ранее направленной жалобе на дистрибьюторов и дилеров оборудования торговой марки «Пентакс», а также исковое заявление в арбитражный суд с целью оспаривания решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения обязательств, взыскания причиненного ущерба от действий юридических лиц, задействованных в цепочке приобретения оборудования торговой марки «Пентакс» с целью восстановления нарушенных прав. Заказчик поставщиком 05.08.2021 было направлено гарантийное письмо с намерением поставить оборудование 11.08.2021 направлен ответ на запрос Заказчика о предоставлении серийных номеров. С учетом приобретенной дополнительной гарантии производителя Pentax сроком на один год, окончание гарантийного срока на Видеопроцессор медицинский эндоскопический «PENTAX» EPK-i7010 (серийный номер D720878) должно быть 25.09.2022 года. Поставщик обратился за разъяснениями к ИП <...>, который в свою очередь обратился к ООО «ТРАСТМЕД». В своем письме от 13.09.2021 исх. № 37 ООО «ТРАСТМЕД» пояснил, что на поставленный видеопроцессор EPK-i7010 действует гарантия производителя 15 месяцев момента отгрузки. Кроме того, было приобретена дополнительная гарантия 12 месяцев, которая действует с момента ввода оборудования в эксплуатацию. При этом ООО «ТРАСТМЕД» умолчал о дате отгрузочного инвойса, тем самым нарушив условия заключенного договора. В ходе исполнения контракта от официального дистрибьютора мониторов для хирургии Radiance Ultra ООО «ИНТ» была получена информация о невозможности поставки монитора Radiance, вариант исполнения: Radiance Ultra 27". В ходе долгой переписки Заказчику предлагалось заменить монитор на оборудование улучшенными характеристиками, в связи с сообщением от официального дистрибьютора о невозможности поставки монитора с аналоговыми выходами. Осуществить поставку мониторов без аналоговых выходов было невозможно, так как данная характеристика указана в техническом задании контракта. Согласование замены мониторов заняло определенное количество времени, в связи с чем осуществить поставку оборудования до 31.07.2021 не представлялось возможным. В ходе согласования замены поставщиком были предприняты исчерпывающие меры по поиску складских остатков мониторов в начале августа 2021 года мониторов, полностью соответствующих условиям государственного контракта, были приобретены, после чего оборудование в сборе было отгружено в адрес Заказчика.

В пункте 14 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденного постановлением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 28 июня 2017 года, разъяснено, что Закон о контрактной системе указывает лишь на необходимость закрепить в контракте саму возможность его расторжения в одностороннем порядке по правилам гражданского законодательства. При этом основания для принятия заказчиком решения об одностороннем отказе от договора установлены в Гражданском кодексе Российской Федерации и подлежат применению. Неуказание в контракте какого-либо конкретного существенного нарушения обязательства, являющегося основанием для заявления одностороннего отказа, не может свидетельствовать об отсутствии у стороны такого права при наличии соответствующего основания в Гражданском кодексе Российской Федерации.

При осуществлении проверки одностороннего отказа от исполнения контракта антимонопольный орган оценивает не правомерность расторжения контракта с позиции гражданского законодательства, а соблюдение сторонами контракта процедуры одностороннего отказа от исполнения контракта, предусмотренной Законом, во избежание нарушения прав каждой из сторон контракта, установленных указанным законом.

При этом обстоятельства, послужившие основанием для одностороннего отказа от исполнения контракта, находятся в сфере гражданско-правовых отношений сторон, а их исследование со стороны антимонопольного органа подменяло бы компетенцию суда.

Из анализа положений статьи 104 Закона о контрактной системе и Правил N 1062 следует, что факты о неисполнении государственного контракта, которое обусловлено недобросовестным поведением общества, целенаправленно уклонившегося от его исполнения при имеющейся у него соответствующей возможности надлежащим образом его исполнить, антимонопольному органу представляет заказчик и доказывает факт недобросовестного поведения подрядчика.

По результатам исследования и оценки представленных доказательств и доводов сторон Комиссия установила, что заказчиком в антимонопольный орган с заявлением о включении сведений об обществе в реестр недобросовестных поставщиков не представлены доказательства, однозначно свидетельствующие о том, что неисполнение указанного договора обусловлено именно

недобросовестным поведением общества, целенаправленно уклонившегося от его исполнения при имеющейся у него соответствующей возможности надлежащим образом его исполнить, и таком уклонении лица от исполнения условий контракта, которое свидетельствует о его недобросовестном поведении.

Принимая во внимание вышесказанное, Комиссия Бурятского УФАС России считает, что в рассмотренном случае включение сведений об ИП <...> в реестр недобросовестных поставщиков не может рассматриваться в качестве необходимой меры ответственности, поскольку Комиссия не усматривает намерения в уклонении от исполнения заключения контракта.

На основании изложенного и руководствуясь статьей 104 Закона о контрактной системе, Постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 № 1062 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)», Комиссия Бурятского УФАС России,

**р е ш и л а:**

Сведения в отношении индивидуального предпринимателя <...> в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) не включать.

Дата вступления в силу решения об одностороннем отказе от исполнения контракта	I раздел			Дата регистрации контрольным органом обращения заказчика	II раздел			III раздел			Общая итоговая просрочка в днях (I+II+III разделы)
	Регламентированная дата направления заказчиком сведений контрольный орган	Фактическая дата направления заказчиком сведений	Итого просрочка в днях по разделу I		Регламентированная дата принятия решения	Фактическая дата принятия решения	Итого просрочка в днях по II разделу	Регламентированный срок изготовления и размещения в ЕИС	Фактическая дата изготовления и размещения в ЕИС	Итого просрочка в днях по разделу III	
10.09.2021	13.09-15.09.2021	16.09.2021	-	16.09.2021	23.09.2021	22.09.2021	-	23.09.-27.09.2021	27.09.2021	-	-

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев в установленном законом порядке.