

Резолютивная часть решения оглашена «14» июня 2023

В полном объеме решение изготовлено «14» июня 2023
Санкт-Петербург

Санкт-Петербург

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России по контролю в сфере государственного оборонного заказа (далее – Комиссия) в составе:

<...> — председателя Комиссии,

<...> — член Комиссии,

<...> — член Комиссии,

в присутствии посредством видео-конференц-связи представителя ООО «Компания Альянс-Кабель» (далее — Заявитель) — <...> (доверенность — от 26.12.2022 №7), отсутствие представителей ФГУП «ГУСС» (далее — Организатор торгов, Заказчик) надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте заседания Комиссии,

рассмотрев в соответствии с частью 16, частью 17 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» жалобу (вх. от 05.06.2023 №13877-ЭП/23) на действия организатора торгов — ФГУП «Главное управление специального строительства» при проведении запроса предложений в форме ПДО на поставку кабеля оптического качества ВП для объекта строительства: «Выполнение строительно-монтажных работ по строительству и реконструкции комплекса зданий и сооружений объекта 318/РК-4р (2 очередь) (извещение № 32312439485) (далее — Запрос предложений),

УСТАНОВИЛА:

30 мая 2023 года в единой информационной системе в сфере закупок на сайте www.zakupki.gov.ru (далее — ЕИС) было опубликовано извещение № 32312439485 о проведении запроса предложений в форме ПДО на поставку кабеля оптического качества ВП для объекта строительства: «Выполнение строительно-монтажных работ по строительству и реконструкции комплекса зданий и сооружений объекта 318/РК-4р (2 очередь) (далее — Закупка), включая документацию о Закупке (далее — Документация).

1. Закупка проводилась в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц (далее — Закон № 223-ФЗ), Федеральным законом от 29.12.2012 № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе»

(далее — Закон № 275-ФЗ), Положением о закупке товаров, работ, услуг ФГУП «ГУСС», версия 42 от 31.03.2023 (далее — Положение о закупках), на момент размещения закупки опубликованном на официальном сайте www.zakupki.gov.ru в Реестре опубликованных положений о закупках, Документацией.

№ п/п	Наименование	Значение
1.	Начальная (максимальная) цена	7 500 225,35
2.	Дата публикации извещения (по местному времени заказчика)	30.05.2023
3.	Дата и время окончания подачи заявок (по местному времени заказчика)	05.06.2023 09:00 (МСК)
4.	Дата и время рассмотрения и оценки заявок (по местному времени заказчика)	07.06.2023 (МСК)

2. Доводы жалобы:

Заявитель оспаривает действия Заказчика, в части установления необоснованных требований в документации о торгах и Проекте Договора.

3. Проанализировав документы, позицию Заявителя, изложенную в жалобе, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России приходит к следующим выводам:

По первому доводу жалобы:

Заявитель указывает на неправомерность требования, установленного пунктом 4.9. Проекта Договора, согласно которому в случае, если Заказчик осуществляет оплату поставленного товара за счет средств привлеченного им кредита, то Поставщик обязан компенсировать расходы по привлечению финансирования, в том числе и проценты по такому кредиту. Также указанный пункт предусматривает возможность для Заказчика одностороннего подписания акта о компенсации таких процентов и взыскании их с Поставщика. Предоставления каких-либо доказательств того, что финансирование было привлечено, на какой срок, на каких условиях и прочие существенные условия, влияющие на цену, от Заказчика не требуется.

В соответствии с пунктом 4.9 Проекта Договора закупочной документации, в случае если Заказчик производит финансирование

Поставщика (в том числе авансирование, оплату за поставленный Товар) за счет кредитных средств, Поставщик возмещает Заказчику расходы на обслуживание кредита, в том числе проценты за пользование кредитом.

Компенсация за обслуживание кредита оформляется актом, подписанным Сторонами. Поставщик подписывает акт в течение 5 (пяти) рабочих дней с момента его получения.

В случае неполучения Заказчиком подписанного Акта по вине Поставщика в сроки, установленные настоящим пунктом, односторонне подписанный Покупателем акт считается надлежаще оформленным, и является основанием для компенсации в соответствии с настоящим пунктом.

Срок выплаты компенсации – в течение 10 (десяти) дней с даты подписания Акта.

На основании пункта 5 части 9 статьи 4 Закона № 223-ФЗ в извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны сведения о начальной (максимальной) цене договора, либо формула цены и максимальное значение цены договора, либо цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора.

Согласно пункту 5 части 10 статьи 4 Закона № 223-ФЗ в документации о конкурентной закупке должны быть указаны сведения о начальной (максимальной) цене договора, либо формула цены и максимальное значение цены договора, либо цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора.

Пункт 4.9 Проекта Договора закупочной документации зависит не столько от воли Поставщика, сколько от воли Заказчика.

Исходя из изложенного по первому доводу жалобы, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России усматривает в действиях Организатора торгов по незаконному установлению в пункте 4.9 Проекта Договора закупочной Документации ненадлежащего положения, исходя из которого невозможно определить начальную (максимальную) цену контракта, что нарушает пункт 5 часть 9 статьи 4 Закона № 223-ФЗ.

По второму доводу жалобы:

Заявитель указывает на неправомерность требования, установленного пунктом 12.3 Проекта Договора, предусматривающего возможность Заказчика **в любое время расторгнуть Договор в одностороннем внесудебном порядке.**

На основании положений части 1 статьи 2 Закона № 223-ФЗ при

осуществлении закупочной деятельности заказчик руководствуется в первую очередь положениями законодательства о закупках, а впоследствии — собственным положением о закупках, утвержденным на основании законодательства о закупках.

При этом пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ установлено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Частью 6 статьи 3 Закона о закупках предусмотрено, что заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

В соответствии с пунктом 12.3 Проекта Договора закупочной документации Заказчик в любое время вправе расторгнуть Договор в одностороннем внесудебном порядке, в том числе, но не ограничиваясь:

- при нарушении сроков поставки Товара на срок, более 10 рабочих дней;
- в случае нарушения сроков открытия отдельного счета на срок, более 10 рабочих дней;
- в случае выявления факта предоставления недостоверного Обеспечения исполнения Договора;
- в случае возбуждения судебного дела о признании Поставщика (несостоятельным) банкротом;
- если по результатам разработанной проектной документации объекта получившей положительное заключение государственной экспертизы перечень и количество Товара будет иным, чем установлено Договором;
- в случае расторжения заключенного с Заказчиком государственного контракта по Объекту;

- в случае обнаружения факта несоответствия Поставщика установленным закупочной документацией требованиям к участникам закупок или предоставления недостоверной информации о своём соответствии этим требованиям;

- при выявлении фактов предоставления Поставщиком недостоверной информации в учредительных документах (уставе с изменениями и дополнениями), выписке из единого государственного реестра юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, свидетельстве о регистрации в ЕГРЮЛ (для юридических лиц), ЕГРИП (для индивидуальных предпринимателей), свидетельстве, лицензии, разрешении и иных документах.

В этом случае Заказчик направляет Поставщику письменное уведомление и Договор считается расторгнутым с даты указанной в уведомлении.

В соответствии с пунктом 7.29. Положения о закупках Заказчик вправе расторгнуть договор в одностороннем порядке в случаях, предусмотренных Законодательством, а также в случае, если в ходе исполнения договора будет установлено, что поставщик (исполнитель, подрядчик) и (или) поставляемый товар (выполняемая работа, оказываемая услуга) не соответствуют установленным извещением о закупке и (или) документацией о закупке требованиям к участникам закупки и (или) товару (работе, услуге) или представил недостоверную информацию о своем соответствии и (или) соответствии товара (работы, услуги) таким требованиям, что позволило ему стать победителем закупки.

В соответствии пунктом 12.3 Проекта Договора закупочной документации Заказчик может в любой момент расторгнуть договор в одностороннем порядке, а Поставщик не вправе отказаться от подписания договора.

Исходя из изложенного, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России усматривает в действиях Заказчика по установлению в пункте 12.3 Проекта Договора закупочной Документации условия об расторжении в любое время договора в одностороннем внесудебном порядке нарушение пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, выразившееся в несоблюдении принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, а также в неприменении установленных положений документации о закупке в части порядке проведения закупки в отношении участников закупки.

По третьему доводу жалобы:

Заявитель указывает на неправомерность требования, установленного в пункте 3.4 и 5.8 Проекта Договора, согласно которому возмещение понесенных Поставщиком за счет собственных средств (за исключением средств, находящихся на отдельных счетах) расходов, осуществляется путем перечисления денежных средств с отдельного счета Поставщика на расчетный счет Поставщика, после исполнения Договора и представления Поставщиком в уполномоченный банк акта приема-передачи товара (Итогового акта об исполнении Поставщиком договорных обязательств, товарной накладной или универсального передаточного документа). При этом, пунктом 5.8 Проекта Договора установлено, что исполнение Поставщиком обязательств по поставке Товара в полном объеме, предусмотренных Договором, подтверждается подписанием Сторонами Итогового акта об исполнении Поставщиком договорных обязательств по форме, установленной Приложением №3 к Договору. Итоговый акт об исполнении Поставщиком договорных обязательств подписывается Сторонами в течение 7 (Семи) дней с момента принятия и оплаты Государственным заказчиком выполненных работ, в составе которых применялся поставленный Поставщиком по Договору Товар.

Таким образом, факт возмещения понесенных Поставщиком за счет собственных средств расходов по договору между Заказчиком и Поставщиком ставится в зависимость от приемки третьей стороной — Государственным заказчиком работ, в рамках которых использовался поставленный по Договору товар. В случае, если Товар, поставленный по Договору не был использован при выполнении работ для Государственного заказчика, по смыслу пунктов 3.4 и 5.8 Проекта Договора, Поставщик теряет свое право на возмещение понесенных Поставщиком за счет собственных средств расходов.

Однако, согласно пункту 3.1 статьи 7.1 Закона № 275-ФЗ, исполнитель вправе включать по согласованию с головным исполнителем, исполнителем в контракт условие о возмещении (компенсации) после исполнения контракта в пределах цены контракта понесенных исполнителем за счет собственных средств расходов на формирование запаса продукции, сырья, материалов, полуфабрикатов, комплектующих изделий, необходимого для выполнения государственного оборонного заказа, при условии подтверждения исполнителем обоснованности фактических расходов, связанных с формированием такого запаса.

Исходя из изложенного, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России усматривает в действиях Заказчика по установлению в пункте 5.8 Проекта Договора закупочной Документации условия о подписании итогового акта об исполнении Поставщиком договорных обязательств в течение 7 (семи) дней с момента принятия и оплаты Государственным

заказчиком выполненных работ, в составе которых применялся поставленный Поставщиком по Договору Товар, нарушение пункта 3.1 статьи 7.1 Закона № 275-ФЗ, выразившееся в несоблюдении основного права исполнителя (поставщика) в возмещении (компенсации) понесенных исполнителем за счет собственных средств расходов на формирование запаса продукции, сырья, материалов.

По четвертому доводу жалобы:

Заявитель указывает на неправомерность установления в пункте 6 Технического задания (Приложение № 1 к Проекту Договора) сумму прибыли равную 0.

Подпунктом в) пункта 2 части 1 статьи 8.3 Закона № 275-ФЗ установлено, что режим использования отдельного счета предусматривает списание денежных средств только на отдельный счет, за исключением списания денежных средств с такого счета на иные банковские счета в целях перечисления прибыли в размере, согласованном сторонами при заключении контракта и предусмотренном его условиями, после исполнения контракта и представления в уполномоченный банк акта приема-передачи товара (акта выполненных работ, оказанных услуг).

Статьей 9 Закона № 275-ФЗ установлено, что Государственное регулирование цен на продукцию по государственному оборонному заказу основывается на следующих основных принципах:

- 1) единое нормативно-правовое обеспечение для всех участников размещения и выполнения государственного оборонного заказа;
- 2) стимулирование снижения затрат на поставки продукции по государственному оборонному заказу;
- 3) обеспечение прибыльности поставок продукции по государственному оборонному заказу;
- 4) обоснованность затрат головного исполнителя, исполнителя;
- 5) применение мер антимонопольного регулирования;
- 6) соблюдение баланса интересов государственного заказчика и головного исполнителя, исполнителя.

Согласно пункту 3.5 Проекта Договора, в соответствии с подпунктом в) пункта 2 части 1 статьи 8.3 Закона № 275-ФЗ Стороны согласовали величину прибыли Поставщика по Договору в размере, указанном в Техническом задании.

Пунктом 3.6 Проекта Договора установлено, что перечисление прибыли

Поставщика в размере, не превышающем сумму указанную в пункте 3.5 Проекта Договора, осуществляется путем перечисления денежных средств с отдельного счета Поставщика на расчетный счет Поставщика, после исполнения Договора и представления Заказчиком в уполномоченный банк акта приема-передачи (товарной накладной или универсального передаточного документа).

В пункте 6 Технического задания Стороны согласовали сумму прибыли: 0.

Исходя из изложенного, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России усматривает в действиях Заказчика по установлению в пункте 6 Технического задания (Приложения № 1 к Проекту Договора) закупочной Документации условия о согласовании суммы прибыли равной 0, нарушение части 2 статьи 9 Закона № 275-ФЗ, а также положения раздела IV Положения о государственном регулировании цен на продукцию, поставляемую по государственному оборонному заказу, утвержденного Постановлением Правительства от 02.12.2017 № 1465.

На основании изложенного, руководствуясь частью 20 статьи 18.1. Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Компания Альянс-Кабель» (вх. от 05.06.2023 №13877-ЭП/23) на действия организатора торгов — ФГУП «Главное управление специального строительства» при проведении запроса предложений в форме ПДО на поставку кабеля оптического качества ВП для объекта строительства: «Выполнение строительно-монтажных работ по строительству и реконструкции комплекса зданий и сооружений объекта 318/РК-4р (2 очередь) (извещение № 32312439485) — обоснованной;

2. Признать в действиях организатора торгов ФГУП «Главное управление специального строительства» при проведении запроса предложений в форме ПДО на поставку кабеля оптического качества ВП для объекта строительства: «Выполнение строительно-монтажных работ по строительству и реконструкции комплекса зданий и сооружений объекта 318/РК-4р (2 очередь) (извещение № 32312439485) нарушения:

- **пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона № 223-ФЗ**, выразившееся в несоблюдении принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, а также в нарушении требований норм статей, допущенное вследствие незаконного установления в пункте 12.3 Проекта Договора закупочной Документации возможность Заказчика

расторгнуть Договор в любое время;

- **пункта 5 части 9 статьи 4** Закона № 223-ФЗ, выразившееся в несоблюдении принципа информационной открытости закупки, а также в нарушении требований норм статей, допущенное вследствие незаконного неразмещения в Документации обоснования начальной (максимальной) цены договора либо цены единицы товара, работы, услуги, включая информацию о расходах на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей.

3. Выдать заказчику ФГУП «Главное управление специального строительства» и его закупочной комиссии обязательное для исполнения предписание об устранении нарушений при проведении запроса предложений в форме ПДО на поставку кабеля оптического качества ВП для объекта строительства: «Выполнение строительно-монтажных работ по строительству и реконструкции комплекса зданий и сооружений объекта 318/РК-4р (2 очередь) (извещение № 32312439485) путем отмены протокола подведения итогов, составленного в ходе проведения процедуры Закупки, повторного установления срока подведения итогов, выраженного в виде определенной календарной даты, с проведением не менее чем трехдневного этапа подачи дополнительных ценовых предложений до 14:00 по московскому времени дня, предшествующего указанной дате, и завершения процедуры Закупки в строгом соответствии с документацией о Закупке, действующим Положением о закупках Заказчика и нормами Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»;

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления материалы дела от 14.06.2023 № 078/10/18.1-767/2023 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия.