РЕШЕНИЕ

15 января 2019 г. г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее - Новосибирское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров в составе:

Камнева Н.П. – заместитель руководителя управления, председатель Комиссии;

Долженкова Е.В.– начальник отдела контроля органов власти, член Комиссии;

Кузина А.А. – специалист-эксперт отдела контроля органов власти, член Комиссии,

рассмотрев жалобу общества с ограниченной ответственностью «ХимСервис» на действия организатора закупки АО «Новосибирский механический завод «Искра» при проведении закупки у единственного поставщика на право заключения договора на поставку иономерной смолы SURLYN (номер извещения 31807309393),

в присутствии: «…»

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области поступила жалоба ООО «ХимСервис» (вх. № 7993 от 24.09.2018г.) на действия организатора закупки АО «Новосибирский механический завод «Искра» при проведении закупки у единственного поставщика на право заключения договора на поставку иономерной смолы SURLYN (номер извещения 31807309393).

Заявитель сообщает следующее.

17 декабря 2018 года на электронной площадке «zakupki.gov.ru» была размещена информация о проведении закупочной процедуры в форме закупки у единственного поставщика на право заключения договора на поставку иономерной смолы SURLYN, номер извещения 31807309393.

Организации и проведение закупки осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-03 "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц".

Заказчиком и организатором закупки выступило АО «Новосибирский механический завод «Искра» (сокр. АО НМЗ «Искра») (место нахождения 630900 г. Новосибирск, населенный пункт Пашино, ул. Чекалина, 8, ИНН 5410039642).

Согласно протоколу заседания закупочной комиссии АО «НМЗ «Искра» № 228, которое состоялось 14 декабря 2018 года, принято решение заключить договор поставки иономерной смолы SURLYN с единственным поставщиком - ООО «Амтай» (ИНН 5402528030) по основания, указанному в подп. 6.6.2. (9) Единого положения о закупке ГК «Ростех», а именно в целях исполнения обязательств по заключенному

заказчиком договору с третьим лицом - АО «Техмашсервис» и АО «Аметистовое».

ООО «ХимСервис» ранее неоднократно принимало участие в закупочных процедурах АО НМЗ «Искра» на право поставки иономерной смолы SURLYN, в том числе и осуществляла поставки, поэтому Общество заинтересовалось размещенной информацией о новой закупке и о победителе закупки.

Внимательно ознакомившись и изучив документацию о закупке (номер извещения 31807309393), и данные о единственном поставщике - ООО «Амтай», ООО «ХимСервис» обнаружило следующее:

1. Единое положения о закупке ГК «Ростех» (далее по тексту «ЕПОЗ») предусматривает специальный порядок проведения закупки у единственного поставщика, регламентированный разделом 16 ЕПОЗа.

Самое важное при этом - необходимость обоснования

А. - выбора способа закупки с указанием конкретной нормы ЕПОЗ;

Б) - выбора конкретного поставщика;

В. - определение цены договора согласно методическим рекомендациям по определению начальной (максимальной) цены договора (Приложение №5 к ЕПОЗу).

А) В протоколе закупочной комиссии в качестве обоснования выбора способа закупки указан подп. 6.6.2. (9) Единого положения о закупке ГК «Ростех», а именно в целях исполнения обязательств по заключенному заказчиком договорам с третьим лицом - АО «Техмашсервис»(№ 3021-827-2018-Э от 27.06.2018 г.) и АО «Аметистовое» (№3021-150-2018 от 01.02.2018 года), при выполнении совокупности следующих условий:

- применение конкурентных способов закупки (разделы 12-15 Положения) неприемлемо ввиду отсутствия времени на их проведение и заключение договора по итогам их проведения;

- заказчик не обладает складскими запасами необходимой продукции в объеме, необходимом для исполнения обязательств (кроме случаев закупки работ / услуг);

- объем закупаемой продукции не должен превышать объем такой продукции, необходимый для исполнения обязательств перед третьим лицом в течение срока, требуемого для проведения соответствующих конкурентных способов закупки, предусмотренных разделами 12-15 Положения;

Б) Что касается выбора конкретного поставщика - производством и продажей в Россию иономерной смолы SURLYN занимается группа компаний «DOW», а SURLYN, их товарный знак. Соответственно потенциальный круг поставщиков иономерной смолы SURLYN на завод АО «НМЗ «Искра» достаточно известен заводу, поскольку они проводят запросы котировок уровня цен перед проведением закупочных процедур и возможность поставок партий смолы.

Запрос котировок у потенциальных поставщиков, которые ранее производили поставки смолы на завод, не осуществлялся.

Выбор в качестве единственного поставщика компании ООО «Амтай», которая ранее никогда не занималась поставками смолы и вообще химическим сырьем, членами Закупочной комиссии Обществу не понятен.

Извещение (документация) о проведении закупки у единственного поставщика предусматривает (пункт 14), что требования к участнику закупки устанавливаются в соответствии с подразделом 10.4. Единого положения о закупке ГК «Ростех».

В частности, согласно подп. 10.4.3(5) у участника закупки не должна быть недоимка по налогам, сборам, по иным обязательным платежам за прошедший календарный год, размер которых превышает 25% балансовой стоимости активов.

ООО «Амтай» согласно правовой базе «Контур» на момент проведения закупки у единственного поставщика имеет просроченную задолженность по налогам и сборам (исполнительное производство № 31535/16/54003-ИП от 21.09.2016), а размер активов Общества на конец 2017 года равен 0 (нулю) рублям.

Общество ранее никогда не участвовало в закупках и имеет за последние три года нулевой баланс.

В) Определение цены договора согласно методическим рекомендациям по определению начальной (максимальной) цены (НМЦ) договора (Приложение №5 к ЕПОЗу.

За последнее время АО «НМЗ «Искра» осуществило несколько закупочных процедур на право поставки иономерной смолы SURLYN в форме аукционов:

- 07 августа 2018 года НМЦ составило 5,79 евро за кг, смолы, номер извещения 31806661985;
- 06 ноября 2018 года НМЦ составило 5,74 евро за кг, номер извещения 31806916262;
- 07 декабря 2018 года НМЦ составило5,79 евро за кг, номер извещения «31807158761;
- 14 декабря 2018 года НМЦ на поставку иономерной смолы SURLYN с единственным поставщиком ООО «Амтай» по цене 6,50 евро за кг., номер извещения 31807309393.

При этом оплата по договору предусмотрена в порядке 100% предоплаты в течение 5 рабочих дней с момента получения счета и без обязательного встречного обеспечения исполнения договора.

В случае авансового платежа Единое положение о закупках, утвержденное ГК Ростех, в п. 10.11.2. ЕПОЗа предусматривает, что в закупочной документации и проекте договоре поставки обязательно указание на требование об обеспечении исполнения договора, однако такого требования об обеспечении договора поставки нет.

2) Также есть противоречие и в размещенной документации - в извещении ЕП № 70549 указано, что закупка осуществляется только у субъектов малого и среднего бизнеса, а в извещении (документации) о проведении закупки, которое утверждает председатель закупочной комиссии Башкатов О.В., указано в пункте 16.9, что субъект МСП не является участником закупки.

Заявитель считает, что при осуществлении закупочных процедур в форме закупки у единственного поставщика на право заключения договора на поставку иономерной смолы SURLYN, номер извещения 31807309393 АО НМЗ «Искра» специально осуществило закупки у единственного поставщика без должных на то правовых оснований, что прямо противоречит ст. 3 закона 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц".

Жалоба ООО «ХимСервис» подана в соответствии с требованиями ч.ч. 6-8 ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», принята Новосибирским УФАС России к рассмотрению.

АО «Новосибирский механический завод «Искра» представило следующие возражения на жалобу.

14.12.2018 в единой информационной системе в сфере закупок была размещена закупка иономерной смолы SURLYN, №Извещения - 31807309393, начальная (максимальная) цена договора - 245 050 евро, способ закупки - закупка у единственного поставщика.

Договор заключен с ООО «АМТАЙ» на основании пп. (9) п.6.6.2. Единого Положения о закупках ГК «Ростех» (далее - ЕПоЗ) в целях исполнения обязательств по заключенному заказчиком договору с третьим лицом при выполнении совокупности следующих условий:

1. применение конкурентных способов закупки неприемлемо ввиду отсутствия времени на их проведение и заключение договора по итогам их проведения;

2. заказчик не обладает складскими запасами необходимой продукции в объеме, необходимом для исполнения обязательств;

3. объем закупаемой продукции не должен превышать объем такой продукции, необходимый для исполнения обязательств перед третьим лицом в течение срока, требуемого для проведения соответствующих конкурентных способов закупки, и заключения договора по их итогам;

В начале декабря 2018 года на предприятии (АО «НМЗ «Искра») сложилась критическая ситуация в связи с нехваткой основного производственного материала - иономерной смолы SURLYN. Нехватка материала была вызвана большим количеством заявок от потребителей (поставка потребителям производится по их заявкам), а также дефицитом этого материала на рынке РФ. Запас SURLYN АО «НМЗ «Искра» не могло создать из-за затягивания ООО «ХимСервис» времени проведения всех закупок SURLYN путем их обжалования. Кроме того, Поставщик SURLYN по действующему на тот момент договору - ООО «Протол» сообщило о дефиците материала на рынке РФ.

В связи с вышеизложенным АО «НМЗ «Искра», руководствуясь пп. (9) п.6.6.2. Единого Положения о закупках ГК «Ростех», было вынуждено искать поставщиков SURLYN без применения конкурентной процедур. На основании процедуры «у единственного поставщика» был заключен договор с ООО «АМТАЙ» на поставку

всего 37700 кг. Этот объем материала обеспечивает только 10-ти дневную потребность производства заказчика.

Заказчик предпринял действия по проведению конкурентной закупки. Так 16.11.2018г. в Единой информационной системе была размещена конкурентная закупка на поставку иономерной смолы SURLYN, № Извещения -31807158761, объем закупки - 104 000 кг. По данной закупке датой подведения итогов установлена 07.12.2018, срок для заключения договора (п. 37 Информационной карты) - 20 дней (не ранее 10 дней и не позднее 20 дней с даты официального размещения протокола, которым были подведены итоги закупки), то есть не ранее чем 27.12.2018г. В настоящее время договор, заключенный по результатам конкурентной закупки с ООО «ХимСервис», еще не начал исполняться.

Также, была опубликована закупка, путем проведения аукциона в электронной форме на поставку иономерной смолы SURLYN (№ Извещения - 31807293906, объем - 104 000кг.) со сроком подведения итогов — 16.01.2019. Учитывая время, установленное для подписания договора, заключение договора предполагается в начале февраля 2019 года.

Договор заключен в обеспечение исполнения обязательств по заключенным Заказчиком договорам с третьими лицами. В Протоколе заседания Закупочной комиссии №228 от 14.12.2018 указаны два контракта с потребителями данной продукции (№3021-827-2018-3 от 27.06.2018г., №3021-150-2018 от 01.02.2018г.), но есть еще несколько, по которым также было подано много заявок с исполнением их в декабре-январе.

Таким образом, АО «НМЗ «Искра» считает, что у Заказчика отсутствовало время на проведение конкурентных процедур закупки и заключения договора по итогам их проведения.

Ввиду того, что ООО «ХимСервис» с августа 2018 года подал в адрес Заказчика в отношении закупок иономерной смолы SURLYN уже несколько жалоб, рассмотрение по одной из них было перенесено не более поздний срок, а также учитывая время, необходимое для проведения всех закупочных процедур - наше предприятие не обладает складскими запасами данной продукции в объеме, необходимом для исполнения обязательств перед третьими лицами.

Также АО «НМЗ «Искра» сообщает, что в соответствии с п. 10.11. ЕПоЗ требование об обеспечении исполнения договора должно быть установлено в извещении, документации о закупке в обязательном порядке в следующих случаях:

1. При проведении конкурентных способов закупки, если проектом договора установлено предоставление аванса за исключением закупок, предусмотренных подразделами 19.2 и 19.12 Положения;

2. При проведении закупки у единственного поставщика по основаниям, предусмотренным подп. 6.6.(30) Положения, условие о предоставлении обеспечения исполнения обязательств по договору устанавливается в соответствии с условиями закупки, ранее признанной несостоявшейся за исключением закупок, предусмотренных подразделом 19.2 Положения и за исключением случаев, когда осуществляется закупка на поставку товара, и единственный поставщик является производителем приобретаемого товара;

3. При проведении процедуры закупки для реализации обязательств по заключенному заказчиком договору с третьим лицом, если соответствующее условие об обеспечении исполнения договора было предусмотрено в таком договоре с третьим лицом, за исключением закупок, осуществляемых способом у единственного поставщика у организаций Корпорации.

Таким образом, при проведении данной закупки у Заказчика отсутствовало обязательство включать в договор условие об обеспечении исполнения договора в рамках закупки продукции у единственного поставщика.

ООО «АМТАИ» предоставило декларацию о соответствии критериям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства, тем самым, подтвердив свою принадлежность к субъектам МСП. В ЕИС также указана достоверная информация о том, что эта сделка для субъекта малого и среднего предпринимательства (подтверждается скриншотом программы АРМ Заказчика).

Рассмотрев по существу поступившую жалобу, представленные материалы и возражения, Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к следующим выводам.
14.12.2018 в единой информационной системе в сфере закупок было размещено извещение о проведении закупки у единственного поставщика на право заключения договора на поставку иономерной смолы SURLYN (№ извещения 31807309393).

В соответствии с Протоколом «228 от 14.12.2018г., настоящая закупка осуществляется в целях исполнения обязательств по заключенному заказчиком договору с третьим лицом АО «Техмашсервис» и АО «Аметистовое». По итогам данной закупки заключен договор Поставки № 3017-1331-2018 от 14.12.2018г. с ООО «Амтай»

В соответствии с частью 1 статьи 1 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" целями регулирования настоящего Федерального закона являются создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц.

Согласно части 2 статьи 2 Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223- ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе, порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные, связанные с обеспечением закупки, положения.

В соответствии со ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" конкурентные закупки осуществляются следующими способами:

1) путем проведения торгов (конкурс (открытый конкурс, конкурс в электронной форме, закрытый конкурс), аукцион (открытый аукцион, аукцион в электронной

форме, закрытый аукцион), запрос котировок (запрос котировок в электронной форме, закрытый запрос котировок), запрос предложений (запрос предложений в электронной форме, закрытый запрос предложений);

2) иными способами, установленными положением о закупке и соответствующими требованиям части 3 настоящей статьи.

Неконкурентной закупкой является закупка, условия осуществления которой не соответствуют условиям, предусмотренным частью 3 настоящей статьи. Способы неконкурентной закупки, в том числе закупка у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), устанавливаются положением о закупке.

В соответствии ст. 3.6 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" порядок подготовки и осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки устанавливаются положением о закупке.

Организатор торгов- АО «НМЗ «Искра», осуществляет свою закупочную деятельность на основании требований Федерального закона от 18.07.2011г. № 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", а также Единого Положения о закупке Государственной корпорации «Ростех» (далее - Положение о закупках).
В соответствии с пп. 9 п. 6.6.2. Единого Положения о закупках ГК «Ростех» договор заключается в целях исполнения обязательств по заключенному заказчиком договору с третьим лицом при выполнении совокупности следующих условий:
1. применение конкурентных способов закупки (разделы 12-15 Положения) неприемлемо ввиду отсутствия времени на их проведение и заключение договора по итогам их проведения;
2. заказчик не обладает складскими запасами необходимой продукции в объеме, необходимом для исполнения обязательств (кроме случаев закупки работ / услуг);
3. объем закупаемой продукции не должен превышать объем такой продукции, необходимый для исполнения обязательств перед третьим лицом в течение срока, требуемого для проведения соответствующих конкурентных способов закупки, предусмотренных разделами 12 – 15 Положения, и заключения договора по их итогам.
Комиссией Новосибирского УФАС установлено, что у Заказчика были основания для проведения закупки у единственного поставщика на основании пп. 9 п. 6.6.2 Единого Положения о закупках, так как у завода сложилась критическая ситуация в связи с нехваткой основного производственного материала – иономерной смолы SURLYN.
П. 10.11.8 Единого Положения о закупках ГК «Ростех» установлено, что Требование об обеспечении исполнения договора должно быть установлено в извещении, документации о закупке в обязательном порядке в следующих случаях:
1) при проведении конкурентных способов закупки, если проектом договора установлено предоставление аванса за исключением закупок, предусмотренных подразделами 19.2 и 19.12 Положения;
2) при проведении закупки у единственного поставщика по основаниям, предусмотренным подп. 6.6.2(30) Положения, условие о предоставлении обеспечения исполнения обязательств по договору устанавливается в соответствии с условиями закупки, ранее признанной несостоявшейся за

исключением закупок, предусмотренных подразделом 19.2 Положения и за исключением случаев, когда осуществляется закупка на поставку товара, и единственный поставщик является производителем приобретаемого товара;
3) при проведении процедуры закупки для реализации обязательств по заключенному заказчиком договору с третьим лицом, если соответствующее условие об обеспечении исполнения договора было предусмотрено в таком договоре с третьим лицом, за исключением закупок, осуществляемых способом у единственного поставщика у организаций Корпорации.
Таким образом, согласно п. 10.11.8 Единого Положения о закупках ГК «Ростех» Заказчик имел право не устанавливать в обеспечение исполнения договора, так как закупка проведена не конкурентных способом, а именно у единственного поставщика.

В соответствии с пп.5 п. 10.4.3. Единого Положения о закупках ГК «Ростех» участник закупки должен соответствовать установленным требованиям, у участника закупки не должно быть недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации (за исключением сумм, на которые предоставлены отсрочка, рассрочка, инвестиционный налоговый кредит в соответствии с законодательством о налогах и сборах, которые реструктурированы в соответствии с законодательством, по которым имеется вступившее в законную силу решение суда о признании обязанности заявителя по уплате этих сумм исполненной или которые признаны безнадежными к взысканию в соответствии с законодательством о налогах и сборах) за прошедший календарный год, размер которых превышает 25% (двадцать пять процентов) балансовой стоимости активов участника закупки по данным бухгалтерской отчетности за последний отчетный период.

Заявителем были приложены данные о финансовом состоянии ООО «Амтай», полученные из правовой базы «Контур». Комиссия Новосибирского УФАС по данной информации Заявителя не может сделать выводы о наличии недоимок по налогам, сборам и иным задолженностям у ООО «Амтай», так как программа «Контур Фокус» не является официальным источником, поэтому данная информация не может быть расценена как официальное подтверждение о недоимках по налогам, сборам и иным задолженностям, кроме того, информация приложена не за последний отчетный период.

Касательно довода Заявителя о противоречии в размещенной документации, а именно, того, что в извещении указано о проведении закупки для субъектов малого и среднего предпринимательства, а в извещении (документации) участниками закупки не являются субъекты малого и среднего предпринимательства, Комиссия Новосибирского УФАС пришла к выводу о том, что с учетом способа закупки, данное противоречие не могло привести к ограничению конкуренции, а также не повлияло на право заключения договора с единственным поставщиком.

Нарушение порядка организации и проведения закупки у единственного поставщика не усматривается.

Учитывая изложенные обстоятельства, руководствуясь ч. 20 ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Новосибирского УФАС России

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО «ХимСервис» на действия организатора закупки АО «Новосибирский механический завод «Искра» при проведении закупки у единственного поставщика на право заключения договора на поставку иономерной смолы SURLYN (номер извещения 31807309393) необоснованной.

Решение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии Н.П. Камнева

Члены Комиссии Е.В. Долженкова

А.А. Кузина