ЗАКЛЮЧЕНИЕ

№ 049/10/5-204/2021

о проверке необходимости включения сведений в реестр недобросовестных поставщиков в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

02.07.2021 г. Магадан

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц (далее – Комиссия) в составе:

председатель комиссии:

-врио руководителя управления;

члены Комиссии:

-начальник отдела контроля закупок и антимонопольного законодательства;

-ведущий специалист-эксперт отдела контроля закупок и антимонопольного законодательства;

при участии представителей:

-ООО «Тракресурс» Пахомова В.А. (доверенность № 1 от 01.07.2021),

в отсутствии Заказчика - АО «Усть-СреднеканГЭСстрой» (извещен надлежащим образом),

рассмотрела материалы (вх. № 02/2195 от 24.06.2021), поступившие от Заказчика для решения вопроса о необходимости включения в Реестр недобросовестных поставщиков сведений об участнике закупки - ООО «Тракресурс», в связи с уклонением от заключения договора при проведении от заключения договора по результатам проведения аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку фронтального мини-погрузчика с бортовым поворотом в рамках строительства объекта «Котельная для отопления «Рабочий поселок Майский СП Майской ГРЭС» (реестровый номер 32110041765).

Комиссия в результате осуществления проверки представленных заказчиком документов на основании статьи 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), Правил направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 22.11.2012 № 1211, Приказа ФАС России № 164/13 от 18.03.2013

УСТАНОВИЛА:

1. 02.03.2021 акционерным обществом «Усть-СреднеканГЭСстрой» на официальном сайте Единой информационной системы zakupki.gov.ru размещено извещение о проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку фронтального мини-погрузчика с бортовым поворотом в рамках строительства объекта «Котельная для отопления «Рабочий поселок Майский СП Майской ГРЭС» (реестровый номер 32110041765).

Начальная (максимальная) цена договора – 3 860 000 (три миллиона восемьсот шестьдесят тысяч) рублей 00 копеек, без учета НДС.

Шаг аукциона 0,5-5% от НМЦК, что составляет 19 300,00 руб-193 000,00 (без учета НДС).

Дата и время окончания срока подачи заявок на участие в конкурсе в электронной форме	«15» марта 2021 г. 09:00 (время московское)
Дата и время проведения аукциона	«24» марта 2021 г. 09:00 (время московское)
Дата и время подведения итогов аукциона в электронной форме	«09» апреля 2021 г.

В процедуре аукциона приняли участие три участника: ООО «Тракресурс», ООО «Техномир-Восток», ООО «Техсервис-Владивосток».

Согласно заявке участника закупки ООО «Тракресурс» предложен фронтальный мини-погрузчик с бортовым поворотом «Lonking CDM308» производство КНР.

Согласно заявке участника закупки ООО «Техсервис-Владивосток» предложен фронтальный мини-погрузчик с бортовым поворотом Case SV185B производство Российской Федерации.

Согласно заявке участника закупки ООО «Техномир-Восток» предложен погрузчик строительный пневмоколесный одноковшовый фронтальный МКСМ 1000Ф-1 производство Российская Федерация.

По результатам закупки на основании протокола от 05.04.2021 № 64/3 победителем электронного аукциона на право заключения договора поставки фронтального мини-погрузчика с бортовым поворотом с ценой заявки не более 2 426 000,00 рублей без учета НДС/2 911 200,00 рублей с учетом НДС 20% признано ООО «Тракресурс»

На основании раздела 4.20 Документации о закупке закупочной комиссией АО «Усть-Среднекан-ГЭСстрой» было принято решение о применении к ООО «Тракресурс» условий приоритета российской продукции в соответствии с постановлением Правительства РФ от 16.09.2016 № 925 и заключить договор с таким Победителем по цене, сниженной на 15 % от предложенной им цены заявки, а именно: 2 052 100,00 рублей без учета НДС, 2 474 520,00 рублей с учетом НДС.

Из представленных материалов следует, что 21.04.2021 Заказчиком в адрес Победителя направлен проект договора для его подписания.

23.04.2021 ООО «Тракресурс» направило в адрес АО «Усть-СреднеканГЭСстрой»

протокол разногласий.

19.05.2021 ООО «Тракресурс» повторно направило в адрес АО «Усть-СреднеканГЭСстрой» протокол разногласий, с выраженным несогласием с ценой договора.

08.06.2021 АО «Усть-СреднеканГЭСстрой» направило в адрес ООО «Тракресурс» письмо (исх. № 08-21-17.3) с просьбой подписания проекта договора.

10.06.2021 ООО «Тракресурс» направило в адрес АО «Усть-СреднеканГЭСстрой» письмо с отказом от подписи проекта договора в связи со снижением цены заявки на 15 %.

2. 02.07.2021 в Магаданское УФАС России от ООО «Тракресурс» поступили письменные пояснения с приложением подтверждающих позицию Общества копий документов.

Как следует из представленных пояснений, ООО «Тракресурс» не уклоняется от подписания договора. Подписание договора с протоколом разногласий обусловлено исключительно отличием цены товара, указанной в договоре, и заявке победителя аукциона в электронной форме. По мнению ООО «Тракресурс», цена товара в договоре должна соответствовать цене товара, указанной в их заявке. Согласно п.29 ст.34 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами

юридических лиц, договор по результатам конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства заключается на условиях, которые предусмотрены проектом договора, документацией о конкурентной закупке, извещением об осуществлении конкурентной закупки и заявкой участника такой закупки, с которым заключается договор.

Как следует из п.8 Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 № 925 (далее - Постановление № 925), приоритет товарам российского происхождения устанавливается с учетом положений Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года (далее-ГААТ 1994) и Договора о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014.

ГААТ 1994 прямо предусмотрено предоставление одинаково благоприятного режима товарам государств – участникам ВТО. КНР - производитель товара, предложенного Победителем аукциона, присоединился к ГААТ 1994 и является участником ВТО, в связи с чем в данном случае условия приоритета российской продукции перед товаром Поставщика не применимы и договор подлежит подписанию с ценой товара, соответствующей указанной в заявке ООО «Тракресурс».

На заседании Комиссии представитель ООО «Тракресурс» в полном объеме поддержал доводы, изложенные в письменных пояснениях, и в качестве дополнения сообщил, что признаки недобросовестности в поведении и действиях Общества отсутствуют, в связи с чем включению в Реестр недобросовестных поставщиков Общество не подлежит.

3. В силу части 2 статьи 5 Закона о закупках в реестр недобросовестных

поставщиков включаются сведения об участниках закупки, уклонившихся от заключения договоров, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми договоры по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими договоров.

Согласно части 3 статьи 5 Закона о закупках перечень сведений, включаемых в реестр недобросовестных поставщиков, порядок направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки, поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, порядок ведения реестра недобросовестных поставщиков, требования к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения ведения реестра недобросовестных поставщиков устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Включение в реестр недобросовестных поставщиков представляет собой один из видов юридической ответственности, поскольку является санкцией за недобросовестное поведение поставщика в регулируемой сфере правоотношений и влечет за собой негативные последствия в виде лишения возможности хозяйствующего субъекта участвовать в торгах.

При этом, в соответствии с разъяснениями Конституционного Суда Российской Федерации, изложенными в Постановлениях от 30.07.2001 № 13-П и от 21.11.2002 № 15-П, меры государственного понуждения должны применяться с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств.

Применяемые государственными органами санкции, в том числе штрафного характера должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

Закон о закупках не содержит безусловной обязанности уполномоченного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике в соответствующий реестр без оценки его действий в каждом конкретном случае. Антимонопольный орган при принятии решения о включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) обязан устанавливать обстоятельства недобросовестного поведения хозяйствующего субъекта.

Основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является только такое уклонение лица от заключения контракта или от исполнения условий контракта, которое предполагает его недобросовестное поведение, совершение им умышленных действий (бездействия), в том числе приведшее к невозможности заключения контракта с этим лицом, признанным победителем закупки, и нарушающее права заказчика относительно условий (выявленных им как лучшие) и срока исполнения контракта.

При рассмотрении вопроса о включении в реестр недобросовестных поставщиков нельзя ограничиться только формальной констатацией факта одностороннего отказа от исполнения контракта без выяснения и оценки всех фактических

обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи. Иное противоречит задачам действия реестра недобросовестных поставщиков. Таким образом, антимонопольный орган при принятии решения о включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) не должен ограничиваться формальной констатацией факта одностороннего отказа от исполнения договора, подлежат установлению именно обстоятельства недобросовестного поведения.

Согласно части 1 статьи 401 Гражданского кодекса Российской Федерации лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности.

Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства.

Как следует из материалов дела, согласно протоколу № 64/3 заседания закупочной комиссии по аукциону в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты только малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку фронтального мини-погрузчика с бортовым поворотом в рамках строительства объекта «Котельная для отопления «Рабочий поселок Майский СП Майской ГРЭС» победителем электронного аукциона признано ООО «Тракресурс».

Во втором пункте резолютивной части итогового протокола заказчик указал о применении по отношению к ООО «Тракресурс» условий приоритета российской продукции в соответствии с Постановлением № 925 и заключении договора с победителем аукциона по цене, сниженной на 15% от предложенной цены заявки, а именно 2 062 100,00 рублей без учета НДС, 2 474 520 ,00 с учетом НДС.

Пунктом 1 Постановления № 925 установлен приоритет товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскому лицами, при осуществлении закупок товаров, работ, услуг, путем проведения конкурса, аукциона и иных способов закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами.

В соответствии с пунктом 2 Постановления № 925 при осуществлении закупок товаров, работ, услуг путем проведения конкурса или иным способом, при котором победитель закупки определяется на основе критерий оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, указанных в документации о закупке или победителем в котором признается лицо, предложившее наиболее низкую цену договора, оценка и сопоставление заявок на участие в закупке, которые содержат предложения о поставке товаров российского происхождения, выполнении работ, оказании услуг российскими лицами, по стоимостным критериям оценки производятся по предложенной в указанных заявках цене договора, сниженной на 15 %, при этом договор заключается по цене договора, предложенной участником в заявке на участие в закупке.

В силу пункта 8 Постановления № 925 приоритет товарам российского происхождения, работам, услугам, выполняемым, оказываемым российскими лицами, устанавливается с учетом положений Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года и Договора о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2914 (далее - Договор о ЕАЭС), а именно: товарам происхождения из стран, присоединившимся к Договору о ЕАЭС, работам, товарам, услугам, выполняемым, оказываемым лицами из стран, присоединившихся к Договору о ЕАЭС, предоставляется приоритет аналогично товарам российского происхождения, работам, услугам, выполняемым, оказываемым российскими лицами;

Товарам происхождения из стран, присоединившимся к ГААТ 1994, работам, услугам. Выполняемым, оказываемым лицами из стран, присоединившихся к генеральному соглашению по тарифам и торговле 1994 года, предоставляется приоритет аналогично товарам российского происхождения, работам, услугам, выполняемым, оказываемым российскими лицами, за исключением случаев, которые, в том числе, относятся к общим исключениям (статья 20 ГААТ 1994), исключением по соображениям безопасности (статья 21 ГААТ 1994).

В состав генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года входит Генеральное соглашение по тарифам и торговле 1994 года.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1 Генерального соглашения по тарифам и торговле 1947 года любое преимущество, благоприятствование, привилегия или иммунитет, предоставляемые любой Договаривающейся стороной любому товару, происходящему з или предназначенному для любой другой страны, должны немедленно и, безусловно, предоставляться аналогичному товару, происходящему из или предназначенному для территорий всех других Договаривающихся Сторон. Согласно генеральному соглашению по тарифам и торговле 1947 года, Китайская Народная Республика является по соглашению Договаривающейся стороной.

Согласно пунктам 4,8 «а» статьи 3 части 3 Генерального соглашения по тарифам и торговле 1947 года товарам с территории любой договаривающейся стороны, ввозимым на территорию другой договаривающейся стороны, предоставляется режим не менее благоприятный, чем тот, который предоставлен аналогичным товарам отечественного происхождения в отношении всех законов, правил и требований, затрагивающих их внутреннюю продажу, предложение к продаже, покупку транспортировку, распределение или использование.

Принимая по внимание, что ГААТ 1994 прямо предусмотрено предоставление одинаково благоприятного режима товарам государств-участников ВТО, участниками аукциона были предложены товары, странами происхождения которых являются Российская Федерация и государство-участник ВТО - Китайская народная Республика, условия приоритета российской продукции перед товаром производства КНР неприменимы.

При указанных обстоятельствах, действия ООО «Тракресурс» не могут быть признаны недобросовестными. Информация в отношении ООО «ТРАКРЕСУРС» не подлежит включению в реестр недобросовестных поставщиков.

Таким образом, в ходе проведения проверки факта уклонения от заключения договора Комиссия Магаданского УФАС России пришла к выводу о том, что

установленные обстоятельства не могут свидетельствовать о недобросовестных действиях ООО «Тракресурс». Учитывая изложенное, основания для включения сведений об ООО «Тракресурс» в реестр недобросовестных поставщиков отсутствуют.

На основании изложенного и в соответствии со статьей 5 Закона о закупках, Правилами направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 22.11.2012 № 1211, Комиссия Магаданского УФАС России

ЗАКЛЮЧИЛА:

Сведения, представленные АО «Усть-СреднеканГЭСстрой» в отношении ООО «Тракресурс», в Реестр недобросовестных поставщиков в связи с уклонением от заключения договора по результатам проведения аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку фронтального мини-погрузчика с бортовым поворотом в рамках строительства объекта «Котельная для отопления «Рабочий поселок Майский СП Майской ГРЭС» (реестровый номер 32110041765) не включать.

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

Председатель комиссии:

Члены комиссии: