

## РЕШЕНИЕ № 003/10/104-258/2024

по результатам рассмотрения обращения о включении в реестр недобросовестных поставщиков

«24» апреля 2024 года

город Улан-Удэ

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия по контролю в сфере закупок (далее - Комиссия) в составе:

<...>, председателя Комиссии,

<...>, члена Комиссии,

<...>, члена Комиссии,

заседание проведено в режиме видеоконференцсвязи при участии Филипенко К.А., в отсутствие представителя Отделения Фонда пенсионного и социального страхования Российской Федерации по Республике Бурятия, уведомленного о месте и времени рассмотрения обращения,

рассмотрев обращение Отделения Фонда пенсионного и социального страхования Российской Федерации по Республике Бурятия (далее – Заказчик, Фонд) (вх. от 17.04.2024 № 2214-эп/24) о включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) сведений об индивидуальном предпринимателе Филипенко Кирилле Александровиче (далее- ИП Филипенко К.А., Поставщик) в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения контракта заключенного по результатам проведенного электронного аукциона на поставку продукции радиоэлектронной промышленности - запасных частей (накопитель данных внутренний) для оборудования компоненты «Автоматизированные рабочие места пользователей» подсистемы «Инфраструктурное обеспечение» (№[0302100024823000315](#)) (далее – Аукцион), в соответствии с статьей 104 Федерального закона 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), Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденными постановлением Правительства РФ от 30.06.2021 N 1078 "О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации",

### **у с т а н о в и л а:**

Из представленных документов Заказчика следует, что 29.01.2023 между Фондом и ИП Филипенко К.А. заключен государственный контракт на поставку продукции радиоэлектронной промышленности - запасных частей (накопитель данных внутренний) для оборудования компоненты «Автоматизированные рабочие места пользователей» подсистемы «Инфраструктурное обеспечение» (далее – контракт). Пунктом 3.1 контракта установлено, что срок поставки товара: с момента заключения контракта до 15.03.2024. В нарушение срока, предусмотренного контрактом, Поставщиком поставлен товар: 11.03.2024 в количестве 528 шт.; 21.03.2024 в количестве 6 шт.

Кроме того, Заказчиком 20.03.2024 проведена экспертиза поставленного товара и сделано заключение о несоответствии товара Спецификации.

По состоянию на 03.04.2024 Поставщиком надлежащий товар, соответствующий Спецификации, не поставлен, в связи с чем Заказчиком 04.04.2024 принято решение об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Руководствуясь частью 16 статьи 95, статьей 104 Закона о контрактной системе, Заказчик направил настоящее обращение в антимонопольный орган на рассмотрение.

ИП Филипенко К.А. представил письменное пояснение, исходя из которого следует, что во исполнение своих обязательств по контракту, Поставщиком поставлен товар в полном объеме, в количестве 534 шт. Однако, позже выяснилось, что одно из грузовых мест имеет повреждения, в связи с проведенным досмотром службы безопасности аэропорта «Владивосток» при неаккуратном вскрытии и последующей упаковке силами сотрудников аэропорта. Данный факт свидетельствует о форс-мажорном характере ситуации, приведшей к утере 6 шт. накопителей данных внутренних, а также об отсутствии прямой вины. Вместе с тем, Поставщик незамедлительно, 21.03.2024 доставил Заказчику недостающее количество товара в размере 6 шт. другого производителя «Aрасер» (розничная цена которого в разы превышает цену контракта), предварительно согласовав на предмет соответствия Спецификации.

В процессе реализации товара поставщик имеет возможность опираться только на технические характеристики, указанные производителем товара в своем листе спецификации, который направлен был Заказчику. В листе спецификации производителя, показатель скорости записи находится на отметке в 540 МБ/с. В п. 1.3 приложения к контракту «Описание объекта закупки» указано, что «Товары соответствуют функциональным характеристикам, установленным производителем для поставляемых товаров». Поставщиком представлено Заказчику письмо производителя поставленного товара, подтверждающее, что поставленная партия накопителей (с указанием серийных номеров) соответствует листу спецификации.

Производитель в своем письме подтвердил, что серийные номера, нанесенные на корпус накопителей, действительно отличаются от серийных номеров их программного обеспечения. Производитель оставляет за собой право использовать разные номера для внутреннего учета произведенных накопителей и установленного на него программного обеспечения. Серийный номер на корпусе накопителей является верным и существует для клиентского пользования и гарантийной поддержки.

В части проведенной экспертизы, поясняет, что точный и юридически закреплённый регламент тестирования накопителей на скорость чтения и записи не определен на территории Российской Федерации. Скорости работы накопителя зависят от множества факторов, а именно оборудования на котором его тестируют, качество SATA - кабелей, которыми накопители подключаются к материнской плате, драйверы материнской платы, возможный недостаточный объём оперативной памяти ЭВМ, возможно имеющееся вредоносное ПО на ЭВМ Заказчика, влияющее на общую производительность компьютера и/или активно обменивающееся данными с накопителем. В акте экспертизы поставленных накопителей вышеуказанных данных (модель оборудования, объём оперативной памяти, результаты проверки ЭВМ антивирусом и. т.д.) Заказчиком не предоставлено.

В качестве приложения в акте экспертизы указаны снимки экрана компьютера, где видно, что Заказчик проводил экспертизу несертифицированными программами «CryslMDiskInfo» и «CrystalDiskMark», находящимися в бесплатном доступе в ОТКС «Интернет».

16.04.2024 Заказчиком выставлены штрафы и пени в размере 15 774, 28 рублей, которые своевременно оплачены.

Поставщик считает, что в его действиях отсутствует недобросовестное поведение, какое-либо намерение и умысел на неисполнение контракта, все необходимые меры по поставке товара были предприняты. Просит не включать сведения о нем в реестр недобросовестных поставщиков.

Комиссия в результате осуществления проверки факта одностороннего отказа Заказчика от исполнения контракта, изучения материалов, представленных Заказчиком, Поставщиком,

установила следующее.

29.01.2023 между Фондом и ИП Филипенко К.А. заключен государственный контракт на поставку продукции радиоэлектронной промышленности - запасных частей (накопитель данных внутренний) для оборудования компоненты «Автоматизированные рабочие места пользователей» подсистемы «Инфраструктурное обеспечение» на сумму 839 448 рублей.

Согласно пункту 3.1 контракта поставщик самостоятельно доставляет Товар Заказчику по адресу: 670000, г. Улан-Удэ, ул. Коммунистическая 45 «а», каб. 416 (далее - место доставки), в срок с момента заключения контракта до 15.03.2024.

В приложении к контракту содержится Спецификация на поставку продукции и Описание объекта закупки с указанием наименования товара, характеристик товара, количества, цены за единицу. Необходимо поставить накопитель данных внутренний в количестве 534 шт., со скоростью записи - 500 мегабайт в секунду и со скоростью чтения - 500 мегабайт в секунду.

20.03.2024 Заказчиком своими силами проведена экспертиза поставленной продукции и сделано следующее заключение:

Проверив поставленный товар, на соответствие условиям контракта, лица, производящие экспертизу пришли к следующему выводу:

Поставленный товар, соответствует следующим условиям контракта, а именно:

- товар поставлен по адресу, указанному согласно условиям контракта;
- товар поставлен в объеме согласно Спецификации (приложение Ш к контракту).

Товар не соответствует следующим условиям контракта, а именно:

- товар поставлен в срок согласно условиям контракта (срок поставки до 15.03.2024) не в полном объеме:

11.03.2024 в количестве 528 шт.

21.03.2024 в количестве 6 шт.

- качественные характеристики товара не соответствуют Спецификации (приложение №1 к контракту):

Для проведения экспертизы выбраны в случайном порядке накопители данных внутренние в количестве 6 шт., проведено тестирование в самых простых режимах записи. Выявлено следующее:

- Несоответствие по скорости записи 4-х из 6 экземпляров (по 500 МБ/с, скорость записи - 500 МБ/с).

3	Серийный номер	Фактическая скорость чтения	Фактическая скорость записи
1.	UBS201240G24N0937	538,21	511,92
2.	UBS201240G24N0861	528,1	511,78
<b>33</b>	UBS201240G24N0616	538,18	397,25
4.	UBS201240G24N0969	541,54	398,89
5.	UBS201240G24N0590	549,03	398,29
6.	UBS201240G24N0734	536,48	396,81

- Несоответствие серийных номеров на накопителях и на прошивке

№ п/п	Серийный номер на накопителе	Серийный номер в прошивке накопителя
1.	UBS201240G24N0937	UBS201240123N2346
2.	UBS201240G24N0861	UBS201240123N2304
<b>33</b>	UBS201240G24N0616	UBS201240123N0089
4.	UBS201240G24N0969	UBS201.240123N0422
5.	UBS201240G24N0590	UBS201240123N0272
6.	UBS201240G24N0734	UBS201240123N0429

Частью 8 статьи 95 Закона о контрактной системе предусмотрено, что расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

На основании части 8 статьи 95 Закона о контрактной системе, пункта 12.2 контракта 04.04.2024 Заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, в связи с тем, что Поставщиком товар поставлен в срок согласно условиям контракта не в полном объеме (6 шт. накопителей поставлены с нарушением срока) и качественные характеристики товара не соответствуют Спецификации.

Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта размещено в ЕИС 04.04.2024. Порядок расторжения контракта Заказчиком соблюден, 16.04.2024 контракт считается расторгнутым.

Статьей 104 Закона о контрактной системе предусмотрено, что ведение реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) осуществляется в единой информационной системе путем размещения в ней федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление контроля в сфере закупок, информации, предусмотренной настоящей статьей. В реестр недобросовестных поставщиков включается информация об участниках закупок, уклонившихся от заключения контрактов, а также о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми контракты расторгнуты по решению суда или в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением ими условий контрактов (часть 2).

Включение сведений о лице в реестр недобросовестных поставщиков является санкцией за недобросовестное поведение поставщика (исполнителя, подрядчика), выразившееся в намеренном неисполнении заключенного контракта.

В соответствии с правовой позицией, выраженной в Постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации от 30 июля 2001 года № 13-П и от 21 ноября 2002 года № 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 должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

Для целей исключения возможности необоснованного ограничения прав лица на дальнейшее участие в закупках, административным органом наряду с фактом неисполнения контракта, должно быть установлено, что участник закупки не исполнил заключенный контракт немотивированно, без наличия к тому веских и объективных оснований, не позволяющих

выполнить условия этого контракта; антимонопольному органу следует установить факт недобросовестности и вины участника закупки.

Комиссия Бурятское УФАС России, изучив представленные документы сторон, пришла к выводу, что в действиях ИП Филипенко К.А. отсутствует недобросовестное поведение, выраженное в умышленном неисполнении условий заключенного контракта. Данное обстоятельство подтверждается пояснениями Поставщика, а также копиями представленных документов.

Установлено, что в рамках исполнения контракта, необходимо поставить накопители данных внутренние в количестве 534 шт. в срок до 15.03.2024. Поставщиком 11.03.2024 товар поставлен в количестве 528 шт. и 21.03.2024 в количестве 6 шт. На момент принятия решения об одностороннем отказе от исполнения контракта, Поставщиком продукция в полном объеме поставлена Заказчику по адресу, указанному в заключенном контракте. 17.04.2024 Поставщиком оплачена пеня в размере 14 774,28 руб. и штраф – 1000 руб. в рамках претензии Заказчика по заключенному контракту.

Кроме того, Поставщиком представлены письма производителя продукции, адресованные ИП Филипенко К.А. о том, что серийные номера накопителей отличаются от номеров в прошивке накопителей. Серийные номера программного обеспечения накопителя используются для внутреннего использования и не связаны с гарантийными обязательствами. Производитель в письмах подтвердил, что поставленная партия накопителей (534 шт) соответствует техническим характеристикам требуемого Заказчику товара.

Таким образом, данный факт свидетельствует об отсутствии недобросовестного поведения и каких-либо намерений причинить вред Заказчику. Следовательно, материалами дела не подтверждается, что ИП Филипенко К.А. совершал недобросовестные действия по умышленному уклонению от исполнения контракта.

Подпунктом «а» пункта 15 Постановления № 1078 установлено, что орган контроля принимает решение об отказе во включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) (если основанием для направления обращения является расторжение контракта в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта) в реестр, если в результате проведения проверок, предусмотренных подпунктом "а" пункта 13 настоящих Правил:

поставщиком (подрядчиком, исполнителем) представлены информация и документы, подтверждающие:

принятие им мер для надлежащего исполнения условий контракта.

Таким образом, Поставщиком предприняты меры и совершены действия, направленные на исполнение заключенного контракта, следовательно, в его действиях отсутствует вина, а также недобросовестное поведение.

Статьей 1 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно (ч. 1). Статьей 10 Гражданского кодекса РФ установлено, что добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются (ч.5).

Какие-либо доказательства целенаправленного уклонения от исполнения заключенного контракта при имеющейся у него соответствующей возможности надлежащим образом его исполнить, и уклонение лица от исполнения контракта, которое свидетельствует о его недобросовестном поведении, совершении им умышленных действий (бездействия), в материалах дела отсутствуют. Сам по себе факт неисполнения контракта, не

свидетельствует о недобросовестном поведении участника закупки, как то понимается в статье 10 ГК РФ, и которая запрещает осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом), поскольку материалы дела не содержат доказательств, что Поставщик осуществлял свои гражданские права, связанные с исполнением контракта исключительно с намерением причинить вред Заказчику, либо действовал в обход закона с противоправной целью, либо заведомо недобросовестно осуществлял гражданские права (злоупотребление правом).

С учетом изложенного, уполномоченный орган при рассмотрении вопроса о включении или невключении определенного субъекта в реестр недобросовестных поставщиков не может ограничиться только формальной констатацией ненадлежащего исполнения хозяйствующим субъектом тех или иных нормативных требований без выяснения и оценки всех фактических обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи. При этом действующее законодательство не содержит безусловной обязанности уполномоченного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике в соответствующий реестр без оценки его действий в каждом конкретном случае.

Принимая во внимание вышеуказанное, Комиссия Бурятского УФАС России считает, что в рассмотренном случае включение сведений об ИП Филипенко К.А. в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) не может рассматриваться в качестве необходимой меры ответственности, поскольку не усматривается намерение в неисполнении заключенного контракта.

Комиссия, руководствуясь частью 1 статьи 2, частью 15 статьи 99, статьёй 104 Закона о контрактной системе и постановлением Правительства РФ от 30.06.2021 N 1078 "О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации"

#### **р е ш и л а:**

1. Отказать Заказчику – Отделению Фонда пенсионного и социального страхования Российской Федерации по Республике Бурятия во включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) сведений об индивидуальном предпринимателе Филипенко Кирилле Александровиче (ИНН 254009906820, адрес: <...>).

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