

ПАО «Корпорация «Иркут»

пр-кт Ленинградский, д. 68,
г. Москва, 125315

ООО «Термо-Решения»

ул. Чапаева, д. 22-А,
г. Курск, обл. Курская, 305010

Федеральная антимонопольная служба

ул. Садовая-Кудринская, д. 11,
г. Москва, Д-242, ГСП-3, 12599

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по делу № 077/10/5-17652/2022 о проверке сведений необходимости включения в реестр недобросовестных поставщиков

01.12.2022

г. Москва

Комиссия по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве (далее – Комиссия Управления) в составе:

Председательствующего — заместителя начальника отдела проверок государственных закупок Д.С.А.,

Членов Комиссии:

И.А.П. — специалиста-эксперта отдела проверок государственных закупок,

Е.Н.Б. — специалиста 1 разряда отдела проверок государственных закупок,

в присутствии уполномоченного представителя ПАО «Корпорация «Иркут»: Ц.Н.Л.

(доверенность №11-И от 29.12.2021), а также в присутствии уполномоченного

представителя ООО «Термо-Решения»: П.Д.С. (доверенность №б/н от 09.11.2022),

рассмотрев обращение о проведении проверки факта уклонения ООО «Термо-Решения» (далее также — победитель) от заключения договора с ПАО

«Корпорация «Иркут» (далее также — Заказчик), поданное в соответствии со

статьей 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках),

Постановлением Правительства Российской Федерации от 22.11.2012 №1211 «О

ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее —

Обращение),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступило обращение по вопросу включения сведений в отношении ООО «Термо-Решения» (далее — Победитель, Исполнитель) в реестр недобросовестных поставщиков в связи с уклонением от заключения договора с ПАО «Корпорация «Иркут» (далее — Заказчик) по результатам конкурса в электронной форме на поставку маркировочной машины на основе ПЭВМ с выполнением работ по пуско-наладке, вводу оборудования в эксплуатацию, с оказанием услуг по консультированию персонала Заказчика по вопросам

эксплуатации и технического обслуживания для нужд ИАЗ — филиала ПАО «Корпорация «Иркут» (реестровый АСТ ГОЗ №222307500168) (далее — Аукцион). Согласно ч. 1 ст. 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений ч. 3 ст. 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки. В ч. 2 ст. 2 Закона о закупках установлено, что положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее — формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в ч. 3.1 и 3.2 ст. 3 Закона о закупках, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Согласно Итоговому протоколу 09.09.2022 №2315-2022-02795/2 победителем признано ООО «Термо-Решения».

Согласно п. 18 Извещения о закупке Заказчика срок заключения договора: Не ранее, чем через 10 дней и не позднее 20 дней со дня официального размещения протокола, которым были подведены итоги закупки, с учетом особенностей, предусмотренных документацией о закупке.

Также согласно ч. 4.22.1 п. 4.22 Закупочной документации Заказчика (далее — Документация) договор по итогам закупки заключается в срок, указанный в п. 33 информационной карты.

Согласно ч. 4.22.7 п. 4.22 Документации проект договора, заключаемого по итогам закупки, направляется заказчиком лицу, с которым заключается договор, в течение 5 (пяти) рабочих дней с даты:

- (1) официального размещения протокола, которым были подведены итоги конкурентного способа закупки и определено лицо, с которым заключается договор;
- (2) поступления участнику закупки, заявке которого присвоено второе место в итоговой ранжировке конкурентного способа закупки, уведомления об официальном размещении протокола об отстранении победителя закупки или о его уклонении от заключения договора;
- (3) поступления участнику закупки, заявке которого присвоено третье место в итоговой ранжировке конкурентного способа закупки, уведомления об официальном размещении протокола об отстранении участника, заявке которого присвоено второе место в итоговой ранжировке или о его уклонении от заключения договора, и при условии отстранения победителя закупки или его уклонения от заключения договора;
- (4) проведения преддоговорных переговоров в случае, если они проводились (п. 4.21).

02.11.2022 Заказчиком в адрес Победителя направлен проект договора на подписание.

Согласно ч. 4.22.9 п. 4.22 Документации лицо, с которым заключается договор, в

течение 5(пяти) дней после получения проекта договора направляет заказчику следующие документы:

(1) подписанный со своей стороны проект договора;

(2) обеспечение исполнения договора (если такое требование было установлено в соответствии с п. 35 информационной карты) в размере, порядке и форме, предусмотренными подразделом 4.23 с учетом, при необходимости, требований к выполнению антидемпинговых мероприятий;

(3) копия документа, подтверждающего полномочия лица на осуществление действий от имени лица, с которым заключается договор:

(а) копия решения о назначении или об избрании либо копия приказа о назначении физического лица на должность, в соответствии с которыми такое физическое лицо обладает правом действовать от имени юридического лица, с которым заключается договор, без доверенности (в случае, если договор подписывается руководителем);

(б) копия доверенности на осуществление действий от имени такого лица, оформленной в соответствии с законодательством (в случае, если договор подписывается лицом, не являющимся руководителем); при этом в случае, если указанная доверенность подписана лицом, не являющимся руководителем, должна быть представлена также копия документа, подтверждающего полномочия такого лица;

(4) декларация о том, что лицу, с которым заключается договор, не требуется представление решения об одобрении или о совершении крупной сделки, либо копия решения об одобрении или о совершении крупной сделки, если требование о необходимости наличия такого решения для совершения крупной сделки установлено законодательством, учредительными документами юридического лица и если для лица, с которым заключается договор, заключение договора или предоставление обеспечения договора являются крупной сделкой (для юридических лиц). В случае, если получение указанного решения до окончания срока, указанного в п. 4.22.9, невозможно в силу необходимости соблюдения установленного законодательством и учредительными документами лица, с которым заключается договор, порядка созыва заседания органа, к компетенции которого относится вопрос об одобрении или о совершении крупных сделок, лицо, с которым заключается договор, обязано предоставить письмо, содержащее обязательство о предоставлении вышеуказанного решения до момента заключения договора;

(5) декларация о том, что лицу, с которым заключается договор, не требуется представление решения об одобрении или о совершении сделки с заинтересованностью, либо копия решения об одобрении или о совершении сделки с заинтересованностью, если требование о наличии такого решения установлено законодательством, учредительными документами юридического лица и если для лица, с которым заключается договор, заключение договора или предоставление обеспечения договора является сделкой с заинтересованностью (для юридических лиц). В случае, если получение указанного решения до окончания срока, указанного в п. 4.22.9, невозможно в силу необходимости соблюдения установленного законодательством и учредительными документами лица, с которым заключается договор, порядка созыва заседания органа, к компетенции которого относится вопрос об одобрении или о совершении сделки с заинтересованностью, лицо, с которым заключается договор, обязано предоставить письмо, содержащее обязательство о предоставлении вышеуказанного решения до момента заключения договора;

(б) копии учредительных документов в действующей редакции (в случае

заключения договора с юридическим лицом);

(7) документ, подтверждающий специальную правоспособность и необходимый для осуществления видов деятельности, предусмотренных договором, в случае, предусмотренном п. 4.22.11;

(8) протокол разногласий в случае, предусмотренном п. 4.22.13.

Согласно ч. 4.22.13 п. 4.22 Документации в случае наличия разногласий по проекту договора, направленному заказчиком согласно п. 4.22.7, лицо, с которым заключается договор, в течение 2 (двух) рабочих дней составляет и направляет заказчику протокол разногласий с указанием замечаний к положениям проекта договора, не соответствующим извещению, документации о закупке и своей заявке, с указанием соответствующих положений данных документов; проект договора при этом не подписывается. Заказчик в течение 2 (двух) рабочих дней рассматривает протокол разногласий и направляет лицу, с которым заключается договор, доработанный проект договора либо повторно направляет проект договора с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания. Направление протокола разногласий осуществляется однократно.

28.09.2022 Победитель в адрес Заказчика направил протокол разногласий. Разногласия из вышеуказанного протокола Заказчиком не учтены, 25.10.2022 Заказчик в адрес Победителя повторно направил проект контракта на подписание.

Согласно ч. 4.22.19 п. 4.22 Документации Участник закупки признается уклонившимся от заключения договора в случае:

(1) непредставления подписанного им проекта договора в предусмотренные документацией о закупке сроки;

(2) непредставления им обеспечения исполнения договора в течение срока, указанного в п. 4.22.12, в том числе предоставление обеспечения исполнения договора в меньшем размере (с учетом, при необходимости, антидемпинговых мер), предоставление обеспечения исполнения договора с нарушением требований документации о закупке или предоставление обеспечения исполнения договора в ненадлежащей форме;

(3) поступления заказчику в письменной форме заявления об отказе от подписания договора;

(4) предъявления встречных требований по условиям договора, за исключением протокола разногласий, составленного с соблюдением требований документации о закупке;

(5) непредоставления документов, предусмотренных в п.4.22.9 и/или предоставление недостоверных сведений в составе таких документов с учетом особенностей, предусмотренных в п. 4.22(2).

По состоянию на 03.11.2022 Победителем договор не подписан, в связи с чем 03.11.2022 Заказчик признал Победителя уклонившимся от подписания договора. 03.11.2022 Заказчиком составлен протокол уклонения Победителя от заключения договора от 03.11.2022 №23 15-2022-02795/3.

На заседании Комиссии Управления представитель Победителя пояснил, что после признания Исполнителя Победителем были предприняты действия для согласования и предоставления Заказчику обеспечения исполнения договора в виде независимой (банковской) гарантии. Победитель за обеспечением исполнения договора обратился в УПМБ Курского ГОСБ ПАО Сбербанк. Вместе с тем 28.09.2022 Заказчиком со стороны начальника УПМБ Курского ГОСБ ПАО Сбербанк получено письмо от 28.09.2022 №б/н об отсутствии возможности предоставления банковской гарантии Победителю.

Также представитель Победителя указал, что после признания Исполнителя Победителем произвел согласование поставки товара по договору с официальным поставщиком PIK-AS Austria GmbH (Австрия). Однако 28.09.2022 поставщик уведомил Победителя о невозможности поставки товара на территорию Российской Федерации в связи с ранее введенными в отношении Российской Федерации санкциями и ужесточения контроля за их исполнением. К материалам заседания Комиссии Управления Победителем представлены копия письма от PIK-AS Austria GmbH от 28.09.2022 №б/н по поставке SP8600, подтверждающее вышеописанные представителем Победителя обстоятельства. Дополнительно представитель Победителя указал, что компания PIK-AS Austria GmbH является эксклюзивным представителем компании СТК Corporation (Япония) в Европейском Союзе — производителя маркировочных машин Hotmarker SP 8600 и расходных материалов, являющихся товаром для поставки по заключаемому между Заказчиком и победителем договору. Официальные поставки вышеуказанного товара производства СТК Corporation на территорию Российской Федерации осуществляются производителем исключительно через компанию PIK-AS Austria GmbH.

В связи с вышеуказанными обстоятельствами Победитель не мог надлежащим образом подписать и исполнить договор с Заказчиком, в связи с чем 28.09.2022 Победитель в адрес Заказчика направил протокол разногласий, согласно которому Победитель предложил исключить условия по предоставлению обеспечению исполнения договора в виде банковской гарантии. Вместе с тем Заказчик не учел замечания Победителя. Также Победитель уведомил Заказчика о невозможности поставщика доставить товар на территорию Российской Федерации.

Комиссия Управления отмечает, что для признания Исполнителя недобросовестным поставщиком, уклонившимся от заключения договора, Комиссия не вправе ограничиваться формальным установлением факта несоответствия действий лица положениям законодательства (документации), а обязана выяснить все обстоятельства дела, установить недобросовестность лица в совершении действий или бездействия, осуществленных намеренно с целью уклонения от заключения договора, так и в их совершении по неосторожности, когда участник по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению норм и правил, необходимых для заключения договора, то есть создает условия, влекущие невозможность его подписания.

Комиссия Управления считает необходимым отметить, что по представленным к материалам заседания Победитель в силу обстоятельств непреодолимой силы не мог произвести действия, направленные на надлежащее выполнение обязательств по подписанию договора и предоставлением обеспечения исполнения договора Заказчику.

По своей правовой природе включение лица в реестр недобросовестных поставщиков является юридической ответственностью.

При решении вопроса о применении юридической ответственности подлежит установлению факт наличия вины ООО «Термо-Решения» в совершении вменяемого правонарушения.

Основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков будет только такое уклонение лица, которое свидетельствует о недобросовестном поведении, совершении умышленных действий (бездействия), которое привело к невозможности заключения договора с этим лицом, признанным победителем закупочной процедуры, и нарушающих права заказчика относительно условий или к нарушению срока исполнения договора.

Комиссия, оценив фактические обстоятельства в их совокупности и взаимосвязи приходит к выводу об отсутствии оснований для включения сведений об ООО «Термо-Решения» в реестр недобросовестных поставщиков.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 5 Закона о закупках, приказом ФАС России от 18.03.2018 № 164/13, Комиссия

ЗАКЛЮЧИЛА:

1. Не рекомендовать включение сведений об ООО «Термо-Решения» в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Законом о закупках.

Примечание: в соответствии с частью 6 статьи 5 Закона о закупках включение сведений (но не заключение территориального органа о наличии оснований для включения в реестр) об участнике закупки, уклонившемся от заключения договора, о поставщике (исполнителе, подрядчике), с которым договор расторгнут в связи с существенным нарушением им договора, в реестр недобросовестных поставщиков или содержание таких сведений в реестре недобросовестных поставщиков может быть обжаловано заинтересованным лицом в судебном порядке.