

**ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

УПРАВЛЕНИЕ

**Федеральной антимонопольной
службы**

по Пермскому краю

ул. Ленина, 64, г. Пермь, 614990

тел. (342) 235-12-00, факс (342) 235-10-67

e-mail: to59@fas.gov.ru

сайт: www.perm.fas.gov.ru

**АО Пермский завод
«МАШИНОСТРОИТЕЛЬ»**

614014, г. Пермь, ул. Новозвягинская, 57

pzmash@perm.ru

ООО «Техинтрейд»

410071, г. Саратов, ул. Шелковичная, 186,
оф. 502

texintrade@gmail.com

Дело № 059/07/5-300/2020

_____ № _____

На № _____ от _____

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

об отсутствии оснований для включения сведений о недобросовестном поставщике в реестр, предусмотренный Федеральным законом от 18.07.2011 г. №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

«11» марта 2020 г.

г.

Пермь

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а так же по рассмотрению сведений о недобросовестных поставщиках, направляемых в ФАС России в соответствии с 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 г. № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Комиссия)), в составе:

Заместитель Председателя Комиссии:

<...>, заместитель руководителя Управления;

Члены комиссии:

<...>, специалист-эксперт отдела контроля органов власти и процедур торгов;

<...>, ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти и процедур торгов,

без участия сторон (надлежащим образом уведомлены),

рассмотрев обращение **АО Пермский завод «МАШИНОСТРОИТЕЛЬ» (далее – Заказчик)** (вх. № 003473) о включении сведений об **ООО «Техинтрейд» (ИНН 6453135945, 410071, г. Саратов, ул. Шелковичная, 186, оф. 502)** (далее – Поставщик) в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее также – Закон о закупках),

УСТАНОВИЛА

04.03.2020 г. в Управление Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю (далее также – Пермское УФАС России) поступило обращение АО Пермский завод «МАШИНОСТРОИТЕЛЬ», в котором указано, что ООО «Техинтрейд», признанное победителем закупки, уклонилось от подписания договора.

Из письменных пояснений ООО «Техинтрейд» следует, что подписание контракта стало невозможным, по причине распространения на территории в Южной Корее вируса SARS-CoV-2. При данных обстоятельствах, сроки прямой поставки из Южной Кореи (поставщик Taegu Tec) стали неопределенными. После этого, ООО «Техинтрейд» обратилось к российскому дилеру, который предложил цены выше чем заявленные цены (отраженные в заявке) и без гарантирования сроков поставки. В связи с этим, Поставщик письменно уведомил Заказчика о невозможности поставки (письмо исх. № 20200207 от 07.02.2020 г.), чтобы последний оперативно заключил договор со вторым поставщиком.

Общество просит не включать в реестр недобросовестных поставщиков.

Изучив документы и материалы, предоставленные сторонами на рассмотрение обращения, Комиссии Пермского УФАС России пришла к следующим выводам.

1. Частью 2 статьи 5 Закона о закупках предусмотрено, что 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, включаются в реестр недобросовестных поставщиков.

В соответствии с п. 1 приказа ФАС России от 18.03.2013 г. №164/13 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (Далее – Приказ № 164/13) на Комиссию ФАС России и соответствующие комиссии территориальных органов ФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) возложены полномочия по проверке сведений, предоставляемых заказчиками в соответствии с 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 22.11.2012г. №1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Правила).

Правила устанавливают порядок направления в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков (далее – уполномоченный орган), сведений об участниках закупки, уклонившихся от заключения договоров, в том числе не представивших заказчику в срок, предусмотренный документацией о закупке, подписанный договор или не предоставивших обеспечение исполнения договора в случае, если заказчиком было установлено требование обеспечения договора до его заключения, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми договоры по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими договоров (п. 1 Правил).

Таким образом, направлению в антимонопольный орган для включения в реестр

недобросовестных поставщиков подлежат сведения о поставщиках, уклонившихся от заключения контракта по результатам закупки, либо о поставщиках, с которыми договоры расторгнуты по решению суда в связи с существенным нарушением условий договора.

При этом, согласно письма ФАС РФ №ИА/31163/14 от 04.08.2014 г. В ходе заседания Комиссии по рассмотрению обращений о недобросовестных поставщиках (подрядчиках, исполнителях) первоначальному рассмотрению подлежат действия заказчиков в части соблюдения порядка заключения договоров, установленного документацией о закупке.

2. 24.01.2020 г. на сайте единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru, Заказчиком было размещено извещение № 32008799226 о проведении запроса котировок в электронной форме на поставку режущего инструмента, запасных частей и расходного материала к нему. При проведении указанной закупки заказчик руководствовался Положением о закупке товаров, работ, услуг акционерного общества «Пермский завод «Машиностроитель» (далее – Положение).

По результатам рассмотрения заявок участников, протоколом № 862-75 от 03.02.2020 г. (опубликован в ЕИС 04.02.2020 г.) победителем было признано ООО «Техинтрейд» (ИНН 6453135945, 410071, г. Саратов, ул. Шелковичная, 186, оф. 502) (номер заявки № 7124).

Согласно пункту 3.1 статьи 38 Положения, победитель закупки (Участник, с которым заключается договор) обязан предоставить Обществу подписанный со своей стороны договор не позднее 10 (десяти) дней со дня размещения в ЕИС итогового протокола закупки.

В соответствии со пунктом 3.3 статьи 38 Положения, срок заключения договора по итогам закупки, Участниками которой могут быть только СМСП, составляет не более 20 (двадцати) рабочих дней со дня принятия решения о заключении такого договора, за исключением случаев, когда действия (бездействия) Общества при осуществлении закупки обжалуются в антимонопольном органе либо в судебном порядке. В указанных случаях договор должен быть заключен в течение 20 (двадцати) рабочих дней со дня вступления в силу решения антимонопольного органа или судебного акта, предусматривающего заключение договора.

ООО «Техинтрейд» прислало пояснения, в которых указало следующее.

По итогам рассмотрения предложений, предложение Поставщика оказалось лучшим, он связался с прямым поставщиком Taegu Тес, после чего стало известно, что сроки поставки будут сдвинуты на неопределенный срок, по причине распространения на территории в Южной Корее вируса SARS-CoV-2.

Позже, Поставщик запросил цены у официального дилера торговой марки Taegu Тес на территории РФ. Цены оказались выше начальной максимальной цены предложенной Заказчику, кроме того отсутствовали гарантии относительно срока поставки. В связи с чем, Поставщик направил письмо в адрес Заказчика (письмо исх. № 20200207 от 07.02.2020 г.) о невозможности исполнить контракт.

в силу пункта 3 статьи 401 Гражданского кодекса Российской Федерации для

признания обстоятельства непреодолимой силой необходимо, чтобы оно носило чрезвычайный и непредотвратимый при данных условиях характер. При этом к таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

По смыслу статьи 3 Федерального конституционного закона от 30.05.2001 № 3 - ФКЗ «О чрезвычайном положении» к чрезвычайным обстоятельствам относятся:

- попытки насильственного изменения конституционного строя Российской Федерации, захвата или присвоения власти, вооруженный мятеж, массовые беспорядки, террористические акты, блокирование или захват особо важных объектов или отдельных местностей, подготовка и деятельность незаконных вооруженных формирований, межнациональные, межконфессиональные и региональные конфликты, сопровождающиеся насильственными действиями, создающие непосредственную угрозу жизни и безопасности граждан, нормальной деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления;

- чрезвычайные ситуации природного и техногенного характера, чрезвычайные экологические ситуации, в том числе эпидемии и эпизоотии, возникшие в результате аварий, опасных природных явлений, катастроф, стихийных и иных бедствий, повлекшие (могущие повлечь) человеческие жертвы, нанесение ущерба здоровью людей и окружающей природной среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности населения и требующие проведения масштабных аварийно-спасательных и других неотложных работ.

Под чрезвычайной ситуацией понимается обстановка на определенной территории, сложившаяся в результате аварии, опасного природного явления, катастрофы, стихийного или иного бедствия, которые могут повлечь или повлекли за собой человеческие жертвы, ущерб здоровью людей или окружающей среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности людей (статья 1 Федерального закона от 21.12.1994 № 68-ФЗ "О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера").

Согласно разъяснениям, приведенным в пункте 8 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2016 года № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств», требование чрезвычайности подразумевает исключительность рассматриваемого обстоятельства, наступление которого не является обычным в конкретных условиях. Если иное не предусмотрено законом, обстоятельство признается непредотвратимым, если любой участник гражданского оборота, осуществляющий аналогичную с должником деятельность, не мог бы избежать наступления этого обстоятельства или его последствий. Не могут быть признаны непреодолимой силой обстоятельства, наступление которых зависело от воли или действий стороны обязательства, например, отсутствие у должника необходимых денежных средств, нарушение обязательств его контрагентами, неправомерные действия его представителей.

Торгово-промышленной палатой Российской Федерации разработано Положение о порядке свидетельствования обстоятельств непреодолимой силы (форс-мажор)

(приложение к постановлению Правления ТПП Российской Федерации от 23.12.2015 № 173-14), в соответствии с пунктом 1.3 которого к таким обстоятельствам относятся: стихийные бедствия (землетрясение, наводнение, ураган), пожар, массовые заболевания (эпидемии), забастовки, военные действия, террористические акты, диверсии, ограничения перевозок, запретительные меры государств, запрет торговых операций, в том числе с отдельными странами, вследствие принятия международных санкций и другие, не зависящие от воли сторон договора (контракта) обстоятельства.

К обстоятельствам непреодолимой силы (форс-мажору) не могут быть отнесены предпринимательские риски, такие как нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения обязательств товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств, а также финансово-экономический кризис, изменение валютного курса, девальвация национальной валюты, преступные действия неустановленных лиц.

Из этого следует, что распространение вируса SARS-CoV-2 в Южной Корее, повлиявшее на поставку режущего инструмента, запасных частей и расходного материала к нему, носит характер обстоятельств непреодолимой силы. Поскольку прогрессивное распространение вируса (эпидемия) полностью отвечает таким критериям, как чрезвычайность и непредотвратимость.

Таким образом, поставщик предпринял все необходимые от него действия, направленные на заключение договора.

ООО «Техинтрейд» непреднамеренно уклонилось от подписания Договора с Заказчиком, однако Комиссия антимонопольного органа не находит умышленных действий, направленных на уклонение от исполнения договора.

Конституционный Суд Российской Федерации в постановлениях от 30.07.2001 № 13-П и от 21.11.2002 № 15-П разъяснил, что при привлечении лица к публично-правовой ответственности государственным органом должна быть установлена вина этого лица в нарушении закона. Применяемые государственными органами санкции должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, в том числе соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

Комиссия Пермского УФАС России, всесторонне исследовав все обстоятельства дела, установила, что включение сведений в реестр недобросовестных поставщиков сроком на 2 года, является санкцией за недобросовестное поведение участника закупки, не отвечающей принципу соразмерности наказания.

Следует также отметить, что включение сведений о поставщике в реестр недобросовестных поставщиков не приводит, и не может привести к реальному восстановлению прав заказчика. При включении в реестр недобросовестных поставщиков бремя негативных последствий включения в данный реестр участник закупки несет не перед заказчиком, а фактически перед государством, кроме этого в рассматриваемой ситуации отсутствует компенсаторная функция.

При указанных обстоятельствах Комиссия Пермского УФАС России не находит оснований для включения сведений об ООО «Техинтрейд» (ИНН 6453135945) в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Законом о закупках.

В связи с чем, руководствуясь требованиями Приказа ФАС России от 18.03.2014 г. № 164/13 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», Постановления Правительства Российской Федерации от 22.11.2012г. № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», Комиссия

РЕШИЛА:

По результатам рассмотрения обращения **АО Пермский завод «МАШИНОСТРОИТЕЛЬ»** (вх. № 003473) о включении сведений об **ООО «Техинтрейд» (ИНН 6453135945, 410071, г. Саратов, ул. Шелковичная, 186, оф. 502)** в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», отказать в признании уклонившимся, сведения для включения в реестр недобросовестных поставщиков не направлять.

Заместитель Председателя Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

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