ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

УПРАВЛЕНИЕ

по г. Москве

Мясницкий проезд, д.4, стр. 1
107078, г. Москва,
тел. (495) 784-75-05, факс (495) 607-49-29
факс (495) 607-42-92, e-mail: to77@fas.gov.ru

28.06.2023 № 26833/23

На № _____ от _____

ГБУ «ЕИРЦ города Москвы»

KomrakovIA@dom.mos.ru
gbueirc-info@dom.mos.ru

ООО «Гардман Трейд»

info@gardmantrade.ru

РЕШЕНИЕ
по делу № 077/10/104-8340/2023
о проведении проверки по факту одностороннего отказа от исполнения государственного контракта

23.06.2023 **г. Москва**

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

Председательствующего Комиссии Управления:

Д.А. Аносова — заместителя начальника отдела проверок государственных закупок;

Членов Комиссии Управления:

А.А. Белолипецкой — специалиста 1 разряда отдела проверок государственных закупок;

А.А. Луневича — специалиста - эксперта отдела проверок государственных закупок,

при проведении проверки в присутствии уполномоченных представителей ГБУ «ЕИРЦ города Москвы»: Ю.В. Курдюковой (доверенность № 509/22 от 25.08.2022), Е.И. Пичевской (доверенность № 754/23 от 29.05.2023), а также в присутствии уполномоченного представителя ООО «Гардман Трейд»: Д.М. Еналеевой (доверенность № б/н от 21.06.2023),

рассмотрев обращение ГБУ «ЕИРЦ города Москвы» о включении сведений об ООО «Гардман Трейд» в реестр недобросовестных поставщиков в соответствии со ст. 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),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступило обращение государственного заказчика – ГБУ «ЕИРЦ города Москвы» (далее — Заказчик) о включении сведений об ООО «Гардман Трейд» (далее — Исполнитель) в реестр недобросовестных поставщиков в связи с односторонним расторжением Заказчиком государственного контракта, заключенного по результатам электронного аукциона на поставку термометров биметаллических (Реестровый № 0373200600423000005).

28.02.2023 между Заказчиком и ООО «Гардман Трейд» заключен государственный контракт № 0373200600423000005 (реестровый № 2771091835923000017) на поставку термометров биметаллических (далее — Контракт).

В ч. 9 ст. 95 Закона о контрактной системе установлено, что Заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, при условии, если это было предусмотрено контрактом.

На основании ч. 9 ст. 95 Закона о контрактной системе 05.06.2023 Заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения контракта (далее - Решение) по причине неисполнения ООО «Гардман Трейд» существенных условий Контракта.

В ч. 12.1 ст. 95 Закон о контрактной системе установлено, что в случае принятия заказчиком предусмотренного ч. 9 ст. 95 Закона о контрактной системе решения об одностороннем отказе от исполнения контракта, заключенного по результатам проведения электронных процедур, закрытых электронных процедур:

1) заказчик с использованием единой информационной системы формирует решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, подписывает его усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает такое решение в единой информационной системе. В случаях, предусмотренных ч. 5 ст. 103 Закона о контрактной системе, такое решение не размещается на официальном сайте;

2) решение об одностороннем отказе от исполнения контракта не позднее одного часа с момента его размещения в единой информационной системе в соответствии с п. 1 ст. 95 Закона о контрактной системе автоматически с использованием единой информационной системы направляется поставщику (подрядчику, исполнителю). Датой поступления поставщику (подрядчику, исполнителю) решения об одностороннем отказе от исполнения контракта считается дата размещения в соответствии с настоящим пунктом такого решения в единой информационной системе в соответствии с часовой зоной, в которой расположен поставщик (подрядчик, исполнитель);

3) поступление решения об одностороннем отказе от исполнения контракта в соответствии с п. 2 ч. 12.1 ст. 95 Закона о контрактной системе считается надлежащим уведомлением поставщика (подрядчика, исполнителя)

об одностороннем отказе от исполнения контракта.

В соответствии с требованиями ч. 12.1 ст. 95 Закона о контрактной системе 05.06.2023 Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта размещено Заказчиком в единой информационной системе.

Таким образом, датой надлежащего уведомления признается дата размещения Решения Заказчиком в единой информационной системе.

На основании ч. 13 ст. 95 Закона о контрактной системе Решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта вступает в силу и контракт считается расторгнутым через десять дней с даты надлежащего уведомления Заказчиком Поставщика об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Исходя из вышеизложенного, на момент проведения заседания Комиссии Управления Решение Заказчика вступило в законную силу и Контракт считается расторгнутым в соответствии с требованиями ч. 13 ст. 95 Закона о контрактной системе.

Согласно п. 3.1 Контракта поставка Товара осуществляется Заказчику на условиях и в сроки, установленные Контрактом и Техническим заданием: Поставщик обязан обеспечить поставку отдельной партии (всей партии) Товара в соответствии с заявкой (заявками) Заказчика в течение 5 (пяти) рабочих дней с даты получения заявки от Заказчика. Заявки (заявка) на поставку товара могут подаваться с момента заключения Контракта по «30» апреля 2023 г. включительно.

На заседании Комиссии Управления представитель Заказчика пояснил, что 21.03.2023 Заказчиком в адрес Исполнителя направлена заявка на поставку Товара на сумму 5 184 992,46 руб. 23.03.2023 Исполнителем осуществлена поставка Товара на сумму 3 623 913,96 руб. По результатам приемки в адрес Исполнителя направлен акт отказа от приемки Товара.

24.03.2023 Исполнителем осуществлена поставка товара на сумму 1 561 078,50 руб., соответствующего условиям Контракта. Обязательства Общества по поставке Товара, соответствующего условиям Контракта на сумму 3 623 913,96 руб. не исполнены.

31.03.2023 Заказчиком от Общества получено письмо о возможности поставки аналогов Товара.

03.04.2023 Заказчиком в адрес Исполнителя направлен ответ, что согласно предоставленному техническому описанию, аналог Товара не является товаром с улучшенными техническими характеристиками и заключение дополнительного соглашения не представляется возможным.

12.04.2023 от Общества получено письмо о невозможности исполнения принятых обязательств по Контракту в полном объеме.

17.04.2023 в адрес Общества посредством ЕИС была направлена претензия о взыскании неустойки (штрафа).

19.04.2023 в адрес Поставщика направлено письмо о необходимости выставления скорректированного универсального передаточного документа.

Обязательства по поставке Товара, соответствующего характеристикам, установленным Контрактом Поставщиком не исполнены в полном объеме.

В связи с чем, 05.06.2023 Заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения Контракта.

Представитель Исполнителя на заседании Комиссии Управления пояснил, что во исполнение взятых на себя обязательств, Общество 23.03.2023 осуществило поставку Товара по 2 и 3 позиции на сумму 3 623 913,96 руб.

Заказчик отказал Обществу в приемке товара ввиду несоответствия показателя «Длина погружной части», так фактически был поставлен товар с показателями «Длина погружной части: 50 мм», однако в Техническом задании (Приложение № 2) к Контракту указан показатель «Длина погружной части: 64 мм».

Обществу был направлен мотивированный отказ от приемки поставленного товара с требованием устранить замечания в срок по 31.03.2023 с приложением акта отказа от приемки Товара.

24.04.2023 Исполнителем была осуществлена поставка товара по 1 позиции на сумму 1 561 078,50 руб., данный товар Заказчиком был принят и оплачен.

Представитель Исполнителя указывает, что при заключении Контракта произошла техническая ошибка, неверно были указаны параметры Термометра биметаллического G1/2 (позиция 2) и Термометра А50.20.080 (позиция 3), а именно по показателю «Длина погружной части» вместо «50 мм» было указано «64 мм».

Так, исполнение Контракта в части поставки товара по позиции 2 и 3 стало невозможно без внесения изменений в Контракт, либо в части изменения значения показателя «Длина погружной части», либо в части указания производителя.

В связи с чем, 12.04.2023 Общество обратилось к Заказчику с письмом № 12/19 от 12.04.2023 согласно которому Исполнитель просил расторгнуть данный Контракта, так как без внесения изменений данный Контракт в части не исполним.

Так, Общество указало, что единственным производителем термометров на территории стран СНГ является ООО «Завод теплотехнических приборов» (Республика Беларусь). Остальные предложения на Российском рынке термометров – это термометры производства Китай, которые отличаются недолговечностью и низким качеством. ООО «Завод теплотехнических приборов» (Республика Беларусь) в пояснительной записке сообщает, что по Российскому стандарту термометр с длиной погружной части 64 мм не производится, а производится с глубиной погружной части 50 мм, который является аналогом и заменяет термометр, указанный в техническом задании.

При этом, термометры с погружной частью 64 мм, производства Китай, на территории РФ в требуемом количестве нет в наличии, поставка из Китая занимает по данным разных производителей от 90-150 календарных дней.

В ответ на Решение Исполнитель направил возражение от 15.06.2023, согласно которому предложил несколько вариантов разрешения спора. Так, Исполнитель просил отменить решение об одностороннем отказе от исполнения Контракта либо внести изменения в Техническое задание. Либо рассмотреть возможность Обществу поставить Термометры биметаллические G1/2 (позиция 2) и Термометры А50.20.080 (позиция 3) в количестве указанном в Техническом Задании, производителя ООО «Завод теплотехнических приборов», с показателем длины погружной части «50 мм» или продлить срок исполнения Контракта на срок 90-150 календарных дней. Внести изменения в Расчет цены (Приложение № 3) к Контракту в части указания

Производителя Термометра биметаллического G1/2 (позиция 2) и Термометра А50.20.080 (позиция 3) и предоставить возможность Обществу поставить Термометры биметаллические G1/2 (позиция 2) и Термометры А50.20.080 (позиция 3) в количестве указанном в Техническом Задании, с показателем длины погружной части «64 мм». Либо заключить Соглашение о расторжении Контракта.

По мнению Комиссии Управления, Исполнителем были совершены все необходимые действия, направленные на исполнение контракта, на достижение тех целей и результатов, которые установлены в контракте.

Следует отметить, что при рассмотрении вопроса о наличии у Заказчика оснований для включения хозяйствующего субъекта в реестр недобросовестных поставщиков, с которым контракт был расторгнут в связи с односторонним отказом Заказчика от исполнения контракта, антимонопольный орган обязан не только убедиться в наличии оснований для расторжения контракта и соблюдении порядка его расторжения заказчиком, но и установить недобросовестный характер действий поставщика (подрядчика, исполнителя), что предполагает отсутствие у последнего реального намерения исполнить контракт надлежащим образом и в установленные сроки.

Согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. Поведение одной из сторон может быть признано недобросовестным, если усматривается очевидное отклонение действий участника гражданского оборота от добросовестного поведения.

По смыслу ст. 55 Конституции Российской Федерации введение ответственности за правонарушение и установление конкретной санкции, ограничивающей конституционное право, исходя из общих принципов права, должно отвечать требованиям справедливости, быть соразмерным конституционно закрепляемым целям и охраняемым законным интересам, а также характеру совершенного деяния. Ни Закон о контрактной системе, ни Правила ведения реестра не содержат безусловной обязанности уполномоченного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике в соответствующий реестр без оценки его действий в каждом конкретном случае. При рассмотрении вопроса о включении или не включении лица в реестр недобросовестных поставщиков недопустимо ограничиваться только формальной констатацией ненадлежащего исполнения хозяйствующим субъектом тех или иных нормативных требований без выяснения и оценки всех фактических обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи.

В рассматриваемом случае Комиссия Управления полагает, что обстоятельства дела в совокупности с представленными доказательствами не свидетельствуют о том, что действия Исполнителя направлены на умышленное несоблюдение условий Контракта.

По общему правилу при привлечении лица к публично-правовой

ответственности государственным органом должна быть установлена вина этого лица в нарушении закона. В то же время такая вина не установлена.

Включение сведений о лице в реестр недобросовестных поставщиков по существу является санкцией за недобросовестное поведение данного лица, выразившееся в намеренном ненадлежащем исполнении контракта.

Обстоятельств, подтверждающих намеренное ненадлежащее исполнение Поставщиком условий Контракта, Комиссией Управления не установлены.

Оценка контрольным органом обстоятельств одностороннего расторжения контракта государственным заказчиком в целях применения положений ст. 104 Закона о контрактной системе не подменяет собой оценку правомерности расторжения контракта, которая осуществляется в судебном порядке.

Руководствуясь ст. 104 Закона о контрактной системе, Комиссия Московского УФАС России

Р Е Ш И Л А :

Отказать ГБУ «ЕИРЦ города Москвы» во включении сведений в отношении ООО «Гардман Трейд» в реестр недобросовестных поставщиков.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев с даты его принятия в порядке, установленном главой 24 АПК Российской Федерации

Председательствующий Комиссии Управления — Д.А. Аносов

Подлинник электронного документа, подписанного ЭП, хранится в системе электронного документооборота ФАС России
СВЕДЕНИЯ О СЕРТИФИКАТЕ ЭП
Кому выдан: **Аносов Дмитрий Анатольевич**
Сертификат № 008DCEE847AABE8CDF7AC989D454A396D
Действителен с 11.03.2023 по 03.06.2024

Члены Комиссии Управления:

А.А. Белолипецкая

Подлинник электронного документа, подписанного ЭП, хранится в системе электронного документооборота ФАС России
СВЕДЕНИЯ О СЕРТИФИКАТЕ ЭП
Кому выдан: **Белолипецкая Анастасия Александровна**
Сертификат № 00AA0A42DE8CB58B1F60B09280F874DC6B
Действителен с 31.10.2022 по 24.01.2024

А.А. Луневич

Подлинник электронного документа, подписанного ЭП, хранится в системе электронного документооборота ФАС России
СВЕДЕНИЯ О СЕРТИФИКАТЕ ЭП
Кому выдан: **Луневич Алексей Александрович**
Сертификат № 00968980E0B907E8138546CAEEFE029C5F
Действителен с 30.09.2022 по 24.12.2023

Исп.Белолипецкая А.А.

2023-30365