

01.02.2017г.

г. Иркутск

Комиссия Управления ФАС по Иркутской области по рассмотрению обращений на нарушение торгов и порядка заключения договоров (далее-Комиссия), а именно, жалоб на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с [законодательством](#) Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным [законом](#) от 18 июля 2011 года N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено [законодательством](#) Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее - Комиссия), на которую приказом № 32 от 15.03.2016 г. возложены полномочия по проверке сведений, предоставляемых 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 N 1211, в составе: (...); при участии (...); рассмотрев обращение о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений в отношении ООО «Шелко», в связи с уклонением участника закупки (извещение № 31604041852) – ООО «Шелко» от заключения договора,

УСТАНОВИЛА:

В Управление ФАС по Иркутской области обратился заказчик-ПАО «Научно-производственная корпорация «Иркут» в лице Иркутского авиационного завода-филиала ПАО «Корпорация Иркут» о включении сведений в отношении общества с ограниченной ответственностью «Шелко» (далее – ООО «Шелко») в реестр недобросовестных поставщиков в связи с уклонением участника закупки - ООО «Шелко» от заключения договора по результатам запроса предложений № 1946/16 на поставку мазута топочного 100, массовая доля серы ≤ 1,5%, малозольный, 25 °С по ГОСТ 10585-1023 для нужд ИАЗ-филиала ПАО «Корпорация «Иркут».

В Иркутское УФАС России поступили письменные пояснения ООО «Шелко» в соответствии с которыми, несвоевременное подписание договора связано с тем, что существенные условия поставки не были согласованы сторонами. В процессе согласования этих условий между заказчиком и ООО «Шелко» осуществлялся переговорный процесс, из которого следует, что общество не намеренно уклонялось от заключения договора, так как без согласования его существенных условий он не мог быть подписан.

Комиссия, исследовав имеющиеся в деле материалы, доводы обращения заказчика, возражения лица, в отношении которого поданы сведения о включении в реестр недобросовестных поставщиков, приходит к следующим выводам.

Заказчиком 30.08.2016г. на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок размещено извещение о проведении запроса предложений (реестровый № 31604041852), а также документация о проведении запроса предложений на поставку мазута топочного 100, массовая доля серы <1,5%, малозольный, 25°С по ГОСТ 10585-2013 для нужд ИАЗ -филиала ПАО «Корпорация «Иркут».

Начальная (максимальная) цена договора составила 147 028 000,00 рублей.

В соответствии с протоколом вскрытия конвертов от 14.09.2016г. (размещен в ЕИС 14.09.2016г.) до окончания срока, установленного в извещении и документации о проведении запроса предложений поступило 3 заявки от участников закупки, в т.ч. заявка ООО «Шелко», которой присвоен порядковый номер <...> . Данные заявки были переданы на экспертизу для проведения отборочного этапа запроса предложений.

21.09.2016г. состоялась комиссия по проведению отборочного этапа запроса предложений №1946 (протокол размещен в ЕИС 21.09.2016г.). По итогам данной комиссии заявка участника закупки с порядковым номером 3 ООО «Синергия Ойл Групп» была отклонена по причине превышения цены, остальные 2 участника закупки, в том числе ООО «Шелко», были допущены к итоговой оценке.

22.09.2016г. состоялось рабочее заседание комиссии по закупкам на котором было принято решение о проведении процедуры переторжки (раздел 15 документации о закупке), т.е. процедуры по предоставлению участникам запроса предложений возможности добровольно повысить предпочтительность их заявок на участие в запросе предложений путем снижения первоначально указанной в заявке на участие в запросе предложений цены. Протокол, оформленный по итогам проведения рабочего заседания комиссии был размещен в ЕИС 22.09.2016г.

Из пояснений представителей заказчика следует, а представителем ООО «Шелко» не оспаривается, факт того, что заказчиком по средствам электронной почты было направлено письмо с приглашением к участию в процедуре проведения переторжки. Данное письмо было направлено по адресам электронной почты, указанным в заявках допущенных участников.

Однако, до истечения срока, указанного в приглашении к участию в процедуре переторжки (не позднее 27.09.2016г. до 14-00 (время иркутское)) ни один из допущенных участников закупки не выразил желание участвовать в процедуре проведения переторжки. ООО «Шелко» направило письмо о соответствующем отказе.

28.09.2016г. состоялась заседание комиссии по проведению оценочного этапа, по итогам которого наибольшее количество баллов было присвоено ООО «Шелко» - 95,75, второе место было присвоено ЗАО «Уфаойл» - 95. Победителем признано ООО «Шелко».

Протокол по проведению оценочного этапа размещен в ЕИС **29.09.2016г.**

В силу п. 16.4 документации договор вступает в силу со дня его подписания обеими сторонами и распространяет свое действие на отношения сторон, **возникшие со дня размещения протокола по подведению итогов** запроса предложений в единой информационной системе.

Однако, ООО «Шелко» к исполнению обязательств по договору не приступило, договор по результатам закупки не также не был подписан.

В соответствии с п.16.3 документации договор с победителем запроса предложений должен быть подписан не позднее 60 (шестидесяти) рабочих дней со дня размещения протокола заседания комиссии по выбору поставщика в единой информационной системе (**29.09.2016г.**) Таким образом, **ООО «Шелко» обязано было подписать направленный договор в срок не позднее 23.12.2016г.**

Однако, в установленные сроки ООО «Шелко» подписанный проект договора со всеми приложениями к нему с учетом условий, предложенных в заявке, в срок **до 23.12.2016г.** не представило.

Комиссией антимонопольного органа исследована переписка между заказчиком и победителем закупки –ООО «Шелко», в частности, следующие письма № 3300/307-3 от 05.10.2016 г.; письмо № 1946 от 06.10.2016 г.; письмо №3344/307-3 от 10.10.2016 г.; письмо №

1970 от 10.10.2016 г.; письмо № 1962 от 11.10.2016 г.; письмо № 3436/307-3 от 17.10.2016 г.; письмо № 3435/307-3 от 17.10.2016 г.; письмо № 3438/307-3 от 17.10.2016 г.; письмо № 2034 от 18.10.2016 г.; письмо № 3469/307-3 от 20.10.2016 г.; письмо № 3470/307-3 от 20.10.2016 г.; письмо № 3569/307-3 от 27.10.2016 г.; письмо № 2129 от 01.11.2016 г. с приложением на 1 л.; письмо № 3695/307-3 от 07.11.2016 г.; письмо № 2149 от 07.11.2016 г. с приложением на 2 л.; письмо № 3753/307-3 от 14.11.2016 г.; письмо № 3784/307-3 от 15.11.2016 г.; письмо № 3790/307-3 от 15.11.2016 г.; письмо № 3910/307-3 от 25.11.2016 г.

Из представленных документов следует, что проект договора со всеми приложениями к нему с учетом условий, предложенных в заявке ООО «Шелко» направлены обществу посредством электронной почты 10.10.2016г., в ответ на данное письмо ООО «Шелко» сообщило, готовности направить договор в срок, указанный в данном письме от 21.10.2016г.

Комиссией установлено, что заказчиком также был направлен проект договора со всеми приложениями к нему с учетом условий, предложенных в заявке, по средствам ФГУП ГЦСС ф-л Управления Специальной связи по Иркутской области (20.10.2016г.).

Письмом заказчика от 27.10.2016г., № 3569/307-3 общество в очередной раз уведомлено о том, что направленный для подписания договор на поставку мазута № М-55/307-3 от 29.09.2016г. на указанную дату со стороны ООО «Шелко» не подписан.

Из текста вышеуказанного письма также следует, что по запросу ООО «Шелко» № 1970 от 10.10.2016г., заказчик скорректировал график поставки мазута и перенесла поставку 1000 тонн с сентября на декабрь 2016 года.

В октябре 2016 года согласно закупочной документации и спецификации к договору № М-55/307-3 от 29.09.2016г. общество должно было поставить 2000 тонн мазута. Заявка на поставку была направлена победителю закупки 5 октября 2016 г. (исх.№ 3300/307-3).

По состоянию на 26 октября 2016 года поставка мазута не осуществлена.

Заказчик проинформировал ООО «Шелко» о том, что неисполнение обществом обязательств по договору влечет за собой предусмотренную договором ответственность в виде штрафа.

Под угрозой срыва находилось отопление объектов, находящихся на территории завода, жилых домов, детских и медицинских учреждений, находящихся в прилегающей к заводу жилой зоне.

ООО «Шелко» в очередной раз предложено заказчиком в кратчайший срок подписать и направить его адрес посредством почтовой связи и по электронной почте договор на поставку мазута № М-55/307-3 от 29.09.2016г, а также дать ответ о сроках (с разбивкой по объемам) поставки мазута в октябре-ноябре 2016 года, а так же заказчик указал, что в случае его непредставления сведения об ООО «Шелко» как о недобросовестном участнике закупок будут направлены в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков.

Из представленной переписки между ООО «Шелко» и заказчиком следует, что общество просило внести изменения в п. 6.4. договора за каждый день просрочки, устанавливающего размер санкций-0,1% от суммы непоставляемого товара, а также просило продлить срок поставки (письмо от 18.10.2016г. № 2034), заменить поставку топлива котельного (мазута) на иную марку ТКМ -16, чем предусмотрена закупочной документацией, гарантируя при, этом, сжатые сроки поставки (письмо от 01.11.2016г. № 2129).

Частью 1 статьи 432 ГК РФ установлено, что договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть

достигнуто соглашение.

Комиссией установлено, что письма (в том числе от 18.10.2016г. № 2034, 01.11.2016г. № 2129), представленные ООО «Шелко», содержат в себе изменение существенных условий договора, в частности срока оплаты, что противоречит положениям действующего законодательства (ст. 432 ГК РФ).

Более того, согласно ответу заказчика использование мазута ТКМ-16, приведет к невозможности обеспечения расчетных параметров на котлоагрегатах, ухудшению экологических показателей. **Применение мазутов отличных от мазута топочного, являющегося предметом закупки, не допустимо на котельных ИАЗ.**

Победитель закупки лишен права изменять существенные условия договора, установленные в проекте договора, являющегося неотъемлемой частью документации о закупке, утвержденной заказчиком.

Договор формируется путем включения условий, предложенных в заявке участником закупки, в проект договора.

В своей заявке ООО «Шелко» выразил согласие на выполнение обязанности, требования и условия, установленных в извещении и документации о закупке.

Кроме того, согласно действующему законодательству Российской Федерации, разногласия могут касаться только положений проекта договора, не соответствующих, по мнению победителя закупки, извещению о проведении закупки, документации о закупке, а также заявке победителя на участие в закупке.

Однако, направленные в адрес заказчика письма от ООО «Шелко» не содержат в себе замечаний к положениям проекта договора, не соответствующим извещению о проведении закупки в форме запроса котировок цен, документации о ней и своей заявке на участие в такой закупке, с указанием соответствующих положений данных документов.

Вместо замечаний к положениям проекта договора, не соответствующим извещению о проведении закупки извещение № 31604041852, ООО «Шелко» направило в адрес заказчика информационные письма, в частности, от 18.10.2016г. № 2034, 01.11.2016г. № 2129, в котором просило согласовать иные условия по договору, заключаемому по результатам проведенной закупки (протокол о результатах закупки от 29.09.2016г.), а именно: внести изменения в п. 6.4. договора за каждый день просрочки, устанавливающего размер санкций-0,1% от суммы непоставляемого товара, а также просило продлить срок поставки (от 18.10.2016г. № 2034), заменить поставку топлива котельного (мазута) на иную марку ТКМ -16, чем предусмотрена закупочной документацией (письмо от 01.11.2016г. № 2129).

Таким образом, ООО «Шелко», злоупотребив своим правом, намеренно затягивало подписание проекта договора (в том числе затягивало (не соблюдало) сроки поставки, установленные закупочной документацией) с целью получения удобных для него условий.

Более того, из представленной переписки между заказчиком и ООО «Шелко» не усматривается факт не получения проекта договора, со всеми приложениями к нему с учетом условий, предложенных в заявке, по средствам электронной почты по электронному адресу, указанному в заявке и по средствам почтовой связи-ФГУП ГЦСС ф-л Управления Специальной связи по Иркутской области.

Однако, после перерыва рассмотрения обращения, объявленного по ходатайству представителя ООО «Шелко» для телефонного разговора со своим руководством, представитель общества стал оспаривать факт, как направления заказчиком проекта договора победителю закупки № 31604041852, так и получения договора ООО «Шелко», что также подтверждает факт недобросовестного поседения победителя закупки.

Согласно 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.

Основанием для включения сведений в реестр недобросовестных поставщиков является такое уклонение лица от заключения договора, которое предполагает его недобросовестное поведение, совершение им действий (бездействия) в противоречие требованиям Федерального закона № 223-ФЗ, в том числе приведших к невозможности заключения договора с этим лицом как с признанным победителем закупки и нарушающих права заказчика относительно условий и срока исполнения договора, что приводит к нарушению обеспечения публичных интересов в указанных правоотношениях.

Реестр недобросовестных поставщиков представляет собой меру ответственности за недобросовестное поведение в правоотношениях по осуществлению закупок.

Нарушение процедуры заключения договора по итогам запроса котировок цен, влекущее признание участника уклонившимся, и включение сведений о нем в реестр недобросовестных поставщиков, носит формальный характер, в связи с чем существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается не в наступлении каких-либо материальных последствий, а в пренебрежительном отношении к исполнению своих обязанностей в сфере закупок.

ООО «Шелко» не исполнило свое обязательство по заключению договора 9 в том числе по предусмотренным срокам поставки), вытекающее из статуса победителя закупки (извещение № 31604041852), в рамках осуществления им предпринимательской деятельности оно несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

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 (статья 401 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Следовательно, ООО «Шелко» не предприняты все необходимые и разумные меры с целью заключения договора, в поведении общества наличествуют признаки недобросовестности и включение ООО «Шелко» в реестр недобросовестных поставщиков в настоящем случае является необходимой мерой его ответственности, поскольку служит для ограждения заказчиков от недобросовестных поставщиков.

Таким образом, в ходе проведения проверки подтвердился факт недобросовестного поведения ООО «Шелко» при заключении договора на поставку мазута топочного 100, массовая доля серы <1,5%, малозольный, 25°C по ГОСТ 10585-2013 для нужд ИАЗ -филиала ПАО «Корпорация «Иркут».

Довод ООО «Шелко» о том, что доказательством того, что общество не уклонялось от заключения договора является факт того, что не были согласованные существенные условия с заказчиком по договору, признан комиссией антимонопольного органа несостоятельным, поскольку в своей заявке общество выразило согласие на предложенные условия по исполнению договора, в том числе по срокам поставки товара. Проект договора для подписания ООО «Шелко» был отправлен в той же редакции, что и находящийся в закупочной документации.

Принимая участие в закупке, ООО «Шелко» выразил согласие со всеми условиями предложенными заказчиком в документации и извещении, положения которых не обжаловались, в порядке и сроки, установленные законодательством.

На рассмотрении представителем ООО «Шелко» заявлено ходатайство о переносе рассмотрения обращения ПАО «Корпорация «Иркут» о включении общества в реестр недобросовестных поставщиков по подведомственности в ФАС России.

Комиссией Иркутского УФАС России рассмотрено поступившее ходатайство, однако у

комиссии не имеется правовых оснований для его удовлетворения, поскольку, рассматриваемое обращение направлено ФАС России для рассмотрения по существу в Иркутский территориальный орган в соответствии с письмом ФАС России ИА/31163/14 от 04.08.2014г.

Ходатайство о приостановлении данного обращения, в связи с подачей искового заявления участником закупки ЗАО «Уфаоил» к ПАО «Корпорация «Иркут» о признании недействительными закупки и заключенной по ее результатам сделки с ООО «Шелко» также не имеет правового основания, более того, представителем общества не представлено определение суда об обеспечительных мерах, во исполнение которого, комиссия антимонопольного органа обязана приостановить рассмотрения о включении ООО «Шелко» в реестр недобросовестных поставщиков.

Следует, также отметить, что ООО «Шелко» не является истцом по заявлению, поданному в арбитражный суд г Москвы.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 5 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", Постановлением Правительства РФ от 22.11.2012 N 1211 "О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", Комиссия Иркутского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Сведения, представленные заказчиком в отношении ООО «Шелко», дата подведения итогов закупки: 28.09.2016г., сведения о договоре: поставку мазута топочного 100, массовая доля серы $\leq 1,5\%$, малозольный, 25 °С по ГОСТ 10585-1023 для нужд ИАЗ-филиала ПАО «Корпорация «Иркут» (извещение № 31604041852), код по Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности, продукции и услуг: 19.20.28.110; валюта договора: Российский рубль; цена договора: 144 200 000; код валюты договора –RUB-643, срок исполнения договора: 28.02.2017г., включить в реестр недобросовестных поставщиков сроком на 2 года.
2. Копию заключения направить сторонам по обращению.

Председатель Комиссии

(...)

Члены комиссии

(...)

Решение, принятое по результатам рассмотрения обращения заказчика, может быть обжаловано в судебном порядке в течение трёх месяцев со дня его принятия.