

**УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ
ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ**

625048, г. Тюмень, ул. Холодильная, д. 58а

тел. 50-31-55

ЗАКЛЮЧЕНИЕ № РНП/223-12/2021

о включении в реестр недобросовестных поставщиков

Резолютивная часть заключения объявлена 28.05.2021 г.

В полном объёме заключение изготовлено 01.06.2021 г.

г.

Тюмень

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области по рассмотрению сведений о включении в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Комиссия) в составе:

председатель Комиссии:	Верзун Ю.Д. -	заместитель руководителя управления, начальник отдела контроля закупок
члены Комиссии:	Попов -	Г.Ф. ведущий специалист- эксперт отдела контроля закупок,
	Бас В.А.	- ведущий специалист- эксперт отдела контроля закупок,

рассмотрев в режиме видеоконференцсвязи, посредством плагина «TrueConf» обращение акционерного общества «Урало-Сибирская теплоэнергетическая компания» (далее также – Заказчик, АО «УСТЭК») о включении в реестр недобросовестных поставщиков (далее также – РНП) в

соответствии с требованиями ст. 5 Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее также – Закон о закупках) сведений в отношении общества с ограниченной ответственностью «Урал Энерго Инжиниринг» (ИНН: <...>, юридический адрес: <...>), далее также – Участник, Общество, Победитель закупки, в связи с уклонением данного юридического лица от заключения договора строительного подряда на выполнение работ по капитальному ремонту котла № 2 ДЕ 16/14, замене стального экономайзера на экономайзер марки ЭБ2-142 чугун котлов № 3 и № 4, замене дымососа котла № 3 (ДЕ 16-14) в котельной № 20 по адресу ул. Кулибина, д. 108 стр. 1 (далее также – Договор) по результатам проведения конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства № 128-КЭ/2021 (реестровый номер извещения: 32110121691), далее также – Закупка, Конкурс, в отсутствие представителя Заявителя, уведомлённого о дате, времени и месте рассмотрения дела надлежащим образом, в присутствии

представителей Заказчика:

1) <...>;

2) <...>.

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области (далее – Тюменское УФАС России) 18.05.2021 г. поступило обращение (вх. № 4956) АО «УСТЭК» о включении в РНП в соответствии с требованиями ст. 5 Закона о закупках, информации в отношении ООО «Урал Энерго Инжиниринг» (ИНН: <...>), в связи с уклонением данного юридического лица от заключения договора строительного подряда на выполнение работ по капитальному ремонту котла № 2 ДЕ 16/14, замене стального экономайзера на экономайзер марки ЭБ2-142 чугун котлов № 3 и № 4, замене дымососа котла № 3 (ДЕ 16-14) в котельной № 20 по адресу ул. Кулибина, д. 108 стр. 1 по результатам проведения конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства № 128-КЭ/2021 (реестровый номер извещения: 32110121691).

Из обращения Заказчика от 18.05.2021 г. следует, что победитель закупочной процедуры в установленный закупочной документацией срок не исполнил обязанность по подписанию Договора, отказавшись от его заключения и исполнения письмом в адрес Заказчика от 23.04.2021 г. (вх. № 13005 (исх. № 27)), вследствие чего данный участник был признан уклонившимся от

заключения данного Договора.

На дату рассмотрения Комиссией Тюменского УФАС России указанного обращения по существу (28.05.2021 г.), Обществом в материалы дела не представлено каких-либо документов, сведений или материалов (в том числе письменных пояснений), опровергающих обстоятельства, изложенные в обращении Заказчика, а также обосновывающих поведение Участника, приведшее к невозможности заключения с ним Договора. Участие в рассмотрении настоящего обращения своего представителя Обществом также не обеспечено, занимаемая позиция в отношении включения ООО «Урал Энерго Инжиниринг» в РНП Комиссии Тюменского УФАС России данным Участником не обозначена.

Комиссия Тюменского УФАС России, исследовав имеющиеся в материалах дела № РНП/223-12/2021 документы и сведения, представленные Заказчиком, а также заслушав пояснения его представителей, установила следующее.

В соответствии со ст. 1 Закона о закупках, в целях обеспечения единства экономического пространства, создания условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц (заказчиков) в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цен, качества и надёжности, обеспечения гласности и прозрачности закупки, предотвращения коррупции и других злоупотреблений, данным законом установлены общие принципы и требования, предъявляемые к закупке товаров, работ, услуг.

Согласно ст. 5 Закона о закупках, за нарушение установленных Законом о закупках требований и принципов к участникам закупки, уклонившимся от заключения договоров, предусмотрена ответственность в виде включения названных лиц федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным правительством РФ в РНП.

Постановлением Правительства РФ № 331 от 30.06.2004 г. соответствующие полномочия возложены на Федеральную антимонопольную службу (п. 5.3.4 Положения о ФАС России).

Во исполнение Закона о закупках, постановлением Правительства РФ № 1211 от 22.11.2012 г. утверждён Перечень сведений, включаемых в РНП (далее – Перечень сведений), Правила ведения РНП (далее – Правила ведения реестра), а также Правила направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченным на ведение РНП (далее – Правила направления сведений).

Пунктом 8 Правил ведения реестра определено, что уполномоченный орган в установленном порядке осуществляет проверку представленных заказчиком документов, содержащих сведения, предусмотренные пп. 2 – 4 Правил ведения реестра.

Подтвержденные по результатам проверки сведения о недобросовестных участниках закупки, поставщиках (исполнителях, подрядчиках) включаются уполномоченным органом в реестр в течение 3 рабочих дней и образуют реестровую запись (п. 9 Правил ведения реестра).

В целях реализации Правил ведения реестра, ФАС России издан приказ №164/13 от 18.03.2013 г. «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее также – Приказ № 164/13), в соответствии с п. 1 которого на комиссию ФАС России и соответствующие комиссии территориальных органов ФАС России возложены полномочия по проверке сведений, представляемых в ФАС России в соответствии с Правилами направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в уполномоченный орган.

Согласно ст. 2 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией РФ, Гражданским кодексом РФ (далее – ГК РФ), настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, а также принятыми в соответствии с ними и утверждёнными правовыми актами, регламентирующими правила закупки (Положением о закупке).

Так, в соответствии с требованиями Закона о закупках, протоколом заседания наблюдательного совета АО «УСТЭК» № 12 от 26.06.2018 г. утверждено Положение о закупках товаров, работ и услуг для нужд АО «УСТЭК» (далее – Положение, Положение о закупке), которое 17.07.2018 г. (с изменениями от 18.03.2020 г., утверждёнными Протоколом заседания Наблюдательного совета АО «УСТЭК» № 1 от 09.03.2021 г.) размещено на официальном сайте единой информационной системы в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу: <https://zakupki.gov.ru/> (далее – ЕИС).

Как установлено материалами дела, 25.03.2021 г. в ЕИС (реестровый номер извещения: 32110121691) и на сайте оператора электронной торговой площадки (далее – ЭП) – общества с ограниченной ответственностью «РТС-Тендер» по электронному адресу: <http://www.rts-tender.ru>, Заказчиком было размещено извещение о проведении Конкурса и документация конкурса в электронной форме № 128-КЭ/2021 на выполнение работ по капитальному ремонту котла № 2 ДЕ 16/14, замене стального экономайзера на экономайзер марки ЭБ2-142 чугуна котлов № 3 и № 4, замене дымососа котла № 3 (ДЕ 16-14) в котельной № 20 по адресу ул. Кулибина, д. 108 стр. 1 (далее – Документация).

Дата подведения итогов: 15.04.2021 г.

Начальная (максимальная) цена договора (далее – НМЦ) – 4 033 719,60 руб.

Срок выполнения работ: с даты подписания Договора и не позднее 11.11.2021 г. (п. 7 Информационной карты Документации).

В соответствии с п. 8.1 Положения, под конкурсом понимается форма торгов, при которой победителем признаётся участник конкурентной закупки, заявка на участие в конкурентной закупке, окончательное предложение которого соответствует требованиям, установленным документацией о конкурентной закупке, и заявка, окончательное предложение которого по результатам сопоставления заявок, окончательных предложений на основании указанных в документации о такой закупке критериев оценки содержит лучшие условия исполнения договора.

Из содержания Протокола проведения итогов № 128-КЭ/2021 от 15.04.2021 г. (далее – Итоговый протокол), размещённого в ЕИС 16.04.2021 г. в 13:45 следует, что на участие в рассматриваемой Закупке подана и допущена закупочной комиссией Заказчика единственная заявки участника Закупки – ООО «Урал Энерго Инжиниринг» с предложением о цене исполнения Договора, равной НМЦ, с которым впоследствии решено заключить настоящий Договор, являющийся предметом Конкурса.

Согласно п. 1.6.1 Документации, договор по результатам конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства заключается с использованием программно-аппаратных средств ЭП и должен быть подписан электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени соответственно участника такой конкурентной закупки, Заказчика.

Пунктом 1.6.2 Документации определено, что договор по результатам конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства заключается на условиях, которые предусмотрены проектом договора, документацией о конкурентной закупке, извещением об осуществлении конкурентной закупки или приглашением принять участие в такой закупке и заявкой участника такой закупки, с которым заключается договор.

В соответствии с п. 17.5 Положения, срок подписания договора победителем (участником, с которым заключается договор) определяется документацией о закупке, извещением о проведении запроса котировок.

Так, согласно п. 17.6 Положения и п. 1.6.3 Документации, п. 20 Информационной карты Документации, договор по результатам конкурентной закупки заключается не ранее чем через 10 (десять) дней и не позднее чем через 20 (двадцать) дней с даты размещения в ЕИС итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки.

В случае непредставления подписанного договора победителем, иным участником, с которым заключается договор, в сроки, указанные в документации о закупке, извещении о проведении запроса котировок

победитель, иной участник считаются уклонившимися от заключения договора (п. 17.5.1 Положения).

Таким образом, резюмируя вышеприведённый блок требований Заказчика к обязанности Победителя закупки подписать Договор (в том числе к срокам его заключения) необходимо тезисно отметить следующие некоторые основополагающие условия, прямо влияющие на надлежащую реализацию обязанности заключения Участником Договора по результатам рассматриваемой Закупки:

- в силу делового гражданского оборота подавая заявку на участие в соответствующей закупочной процедуре предполагается, что добросовестный участник такой процедуры ознакомился и изучил требования, установленные Заказчиком в Документации и Положении и посредством подачи своей заявки выразил безоговорочное согласие с совокупностью установленных требований Заказчика, в том числе к победителю закупки;

- Договор, являющийся предметом Закупки должен быть подписан Участником не ранее чем через 10 (десять) дней и не позднее чем через 20 (двадцать) дней с даты размещения в ЕИС итогового протокола.

По результатам рассмотрения, анализа и сопоставления совокупности представленных сторонами документов, сведений и материалов, Комиссией Тюменского УФАС России установлено следующее.

Согласно ст. 191 ГК РФ, течение срока, определённого периодом времени, начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало.

В соответствии со ст. 193 ГК РФ, если последний день срока приходится на нерабочий день, днём окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день.

Итоговый протокол от 15.04.2021 г. размещён Заказчиком в ЕИС 16.04.2021 г. в 13:45, следовательно, в соответствии с п. 17.6 Положения, п. 1.6.3 Документации, п. 20 Информационной карты Документации и учётом ст. 191, 193 ГК РФ крайним сроком подписания сторонами Договора является 11.05.2021 г. (вторник) включительно (до 23:59).

При этом, проект Договора направлен Заказчиком в адрес Участника (размещён на ЭП посредством использования её функционала) 22.04.2021 г. в 09:06, что подтверждается распечаткой сведений о событиях с ЭП.

В свою очередь, 23.04.2021 г. от Победителя закупки в адрес Заказчика поступило письмо (вх. № 13005, исх. № 27), далее – Письмо Общества, в котором Победитель закупки просит Заказчика отказаться от заключения Договора или увеличить стоимость работ, в связи с ростом цен на

оборудование (по указанию Участника такая разница составляет 821 927,76 руб.), где приложением к Письму Общества является Счёт № 32 от 23.04.2021 г. (далее – Счёт на оплату материалов), из содержания которого следует, что стоимость товара, необходимого для выполнения работ, являющихся объектом Закупки, приобретаемого у ЗАО «ПК «КОТЛОСТРОЙ» составляет 4 050 000,00 руб.

В заседании Комиссии Тюменского УФАС России представители Заказчика пояснили, что у Заказчика в соответствии с условиями и требованиями Положения и Документации отсутствовали правовые основания отказаться от заключения Договора с Победителем закупки, равно как и отсутствовала возможность увеличить НМЦ Конкурса на стадии заключения данного Договора. При этом, подавая свою заявку участник Конкурса – ООО «Урал Энерго Инжиниринг» был ознакомлен с положениями закупочной документации Заказчика, в том числе с НМЦ и предложил соответствующее требованиям Документации цену, тем самым согласившись с НМЦ установленной Заказчиком, что подтверждается п. 3 заявки на участие в Конкурсе Победителя закупки.

Так, согласно п. 3 заявки участника Закупки – ООО «Урал Энерго Инжиниринг» приведена следующая формулировка (цитирование): «3. Мы согласны поставить товар/выполнить работы/оказать услуги, которые являются предметом настоящего конкурса в электронной форме, в соответствии с требованиями Документации о проведении конкурса в электронной форме, на условиях, которые мы представили в своем **ценовом предложении.**», что свидетельствует о принятии данным Участником всех условий объявленных Заказчиком.

Учитывая совокупность вышеизложенного, Комиссия Тюменского УФАС России, отмечает, что в соответствии с п. 1 ст. 2 ГК РФ, предпринимательской деятельностью является, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Согласно ст. 401 ГК РФ лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несёт ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

Комиссия Управления отмечает, что представленный Победителем закупки Счёт на оплату материала не свидетельствует о невозможности исполнить Договор на объявленных условиях, учитывая, что рынок строительных материалов не ограничивается только одним поставщиком или

производителем.

В свою очередь, победитель имел возможность обратиться к иным поставщикам (контрагентам), готовых поставить материал по более низкой цене. Кроме того, приведенное Участником обстоятельство само по себе не препятствовало подписанию Договора в установленный Документацией и Положением срок, чему Победитель закупки предпочёл отказ от исполнения своей обязанности, тем самым лишив Заказчика возможности получить тот результат, на который последний рассчитывал при проведении рассматриваемой публичной процедуры.

Какие-либо иные причины невозможности исполнения Договора, Обществом не заявлялись и не указывались.

В свою очередь, учитывая содержание п. 1 ст. 2 ГК РФ, сама по себе неблагоприятная экономическая ситуация (в том числе изменение динамики цен на товары) не может являться основанием для уклонения субъектов предпринимательской деятельности от исполнения принятых на себя обязательств.

Иное противоречило бы положениям ст. 309, 310 ГК РФ, предусматривающих, что обязательства должны исполняться надлежащим образом, в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона.

С учётом этого, следует отметить, что возможное повышение цены на строительные материалы, иную сопутствующую продукцию при выполнении строительных работ относится к категории предпринимательского риска и не свидетельствует о возможности освобождения хозяйствующего субъекта от применения к нему мер ответственности за допущенное им нарушение правовых норм.

Участник закупки, являясь профессиональным участником рассматриваемых правоотношений, должен предполагать вероятное развитие динамики цен на соответствующем товарном рынке собственного сегмента деятельности, знать и понимать правила проведения закупок, а также действия электронной площадки и Заказчика в связи с нарушением установленных требований и сроков, обязательность соблюдения которых установлена Законом о закупках, Положением и Документацией.

Таким образом, такие действия Победителя закупки, как отказ от подписания Договора на основании роста цен на соответствующие товары необходимые для его исполнения, нельзя признать добросовестным, ответственным, надлежащим поведением при заключении Договора, обремененного публичной процедурой, что свидетельствует об умышленном уклонении Общества от заключения данного Договора, так как Участником не совершены все обязательные действия для его заключения.

Документы, сведения и материалы объективно подтверждающие иные,

нежели вышеприведённые выводы, в материалах дела № РНП/223-12/2021 отсутствуют.

Таким образом, исходя из совокупности вышеприведённых обстоятельств и рассмотренных норм действующего законодательства РФ, Комиссия Тюменского УФАС России приходит к заключению, что Обществом не был подписан Договор в срок, установленный закупочной документацией и Положением, что нарушает требования п. 17.6 Положения и п. 1.6.3 Документации, п. 20 Информационной карты Документации и делает объективно невозможным его заключение с указанным Участником Закупки. Более того, Письмом Общества от 23.04.2021 г. (вх. № 13005, исх. № 27), Победитель закупки открыто заявил об отсутствии намерения заключить и исполнить данный Договор по им же предложенным условиям в содержании заявки Победителя закупки, мотивируя, это повышением уровня цен в полной мере необоснованными Обществом

Комиссия Тюменского УФАС России в результате осуществления проверки документов, сведений и материалов, представленных лицами, участвующими в деле, а также заслушав их устные пояснения приходит к следующему выводу.

В силу положений действующего законодательства РФ, при поступлении сведений об уклонении участника закупки от заключения договора, антимонопольный орган должен провести проверку и установить факт уклонения данного лица от заключения договора с заказчиком и оценить обстоятельства, повлекшие такое уклонения, и только в случае подтверждения указанного факта он может разместить сведения о нём в РНП.

Вместе с тем, основанием для включения в РНП может являться только такое уклонение от заключения договора, которое предполагает недобросовестное поведение хозяйствующего субъекта, совершение им умышленных действий (халатного бездействия) в противоречие требованиям Закона о закупках, в том числе, приведших к невозможности заключения договора с ним, как лицом, признанным победителем закупки и этими действиями (бездействием) нарушающим права заказчика относительно условий и срока исполнения договора.

В судебных актах Конституционного Суда РФ (постановления № 13-П от 30.07.2001 г. и № 15-П от 21.11.2002 г.) отражено, что применяемые государственными органами санкции должны отвечать требованиям Конституции РФ, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

Таким образом, при рассмотрении вопроса о законности решения

уполномоченного органа о включении или не включении лица в РНП нельзя 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, в силу общих принципов гражданского законодательства, хозяйствующий субъект (участник закупки), принимая решение об участии в процедуре закупки и подавая заявку на участие в закупке, несёт риск наступления неблагоприятных для него последствий, в том числе включение сведений о соответствующем участнике закупки в РНП в случае совершения им действий (бездействия), нарушающих требования законодательства РФ о закупках на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, в том числе требований закупочной документации и Положения о закупке.

С учётом вышеизложенного, изучив и проанализировав совокупность представленных сторонами документов, сведений и материалов, заслушав пояснения лиц, участвующих в деле, Комиссия Тюменского УФАС России усматривает в действиях ООО «Урал Энерго Инжиниринг» признаки недобросовестности, выразившиеся в отказе от заключения Договора, являющегося предметом Закупки.

Таким образом, Комиссия Тюменского УФАС России находит в действиях Общества признаки недобросовестности и считает факт уклонения ООО «Урал Энерго Инжиниринг» от заключения договора строительного подряда на выполнение работ по капитальному ремонту котла № 2 ДЕ 16/14, замене стального экономайзера на экономайзер марки ЭБ2-142 чугун котлов № 3 и № 4, замене дымососа котла № 3 (ДЕ 16-14) в котельной № 20 по адресу ул. Кулибина, д. 108 стр. 1 (далее также – Договор) по результатам проведения конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства № 128-КЭ/2021 (реестровый номер извещения: 32110121691) подтвердившимся, что свидетельствует о наличии основания для включения сведений в отношении указанного участника в РНП.

На основании изложенного, руководствуясь Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», в соответствии с Постановлениями Правительства РФ от 30.06.2004 г. № 331 «Об утверждении положения о Федеральной антимонопольной службе» и от 22.11.2012 г. № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков», предусмотренного Законом о закупках и Приказом ФАС России от 18.03.2013 г. № 164/13, Комиссия Тюменского УФАС России,

ПРИШЛА К ЗАКЛЮЧЕНИЮ:

1. Признать факт уклонения общества с ограниченной ответственностью «Урал Энерго Инжиниринг» (ИНН: <...>, юридический адрес: <...>) от заключения договора строительного подряда на выполнение работ по капитальному ремонту котла № 2 ДЕ 16/14, замене стального экономайзера на экономайзер марки ЭБ2-142 чугуна котлов № 3 и № 4, замене дымососа котла № 3 (ДЕ 16-14) в котельной № 20 по адресу ул. Кулибина, д. 108 стр. 1 (далее также – Договор) по результатам проведения конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства № 128-КЭ/2021 (реестровый номер извещения: 32110121691) **подтвердившимся.**

2. В связи с уклонением ООО «Урал Энерго Инжиниринг» от заключения договора приготовления и поставки премикса для птиц и коров, сведения в отношении указанного юридического лица в Реестр недобросовестных поставщиков **включить сроком на два года.**

Председатель Комиссии:

Ю.Д.
Верзун

Члены Комиссии:

В.А. Бас

Г.Ф.
Попов

В соответствии с ч. 6 ст. 5 Закона о закупках, включение сведений об участнике закупки, уклонившемся от заключения договора, в РНП или содержание таких сведений в РНП может быть обжаловано заинтересованным лицом в судебном порядке.