Заключение № 05-04.1/15-20 РНП

по результатам проверки сведений о недобросовестном поставщике

27.04.2020 г. Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров, уполномоченная проверять сведения, предоставляемые в антимонопольный орган 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 № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Комиссия), в составе:

<...> – заместителя руководителя управления, председателя Комиссии,

<...> – начальника отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

<...> – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии,

рассмотрев обращение федерального государственного унитарного предприятия «Федеральный научно-производственный центр «Прогресс» (далее – ФГУП «ФНПЦ «Прогресс», Заказчик) (вх. Омского УФАС России № 3918 от 17.04.2020) о включении сведений об обществе с ограниченной ответственностью «Энергосервис» (ИНН 7460026427, ОГРН 1167456069967) (далее – ООО «Энергосервис», Общество, Ответчик) в реестр недобросовестных поставщиков,

в отсутствие представителя ФГУП «ФНПЦ «Прогресс», извещенного о месте и времени рассмотрения обращения по существу, заявившего ходатайство о рассмотрении обращения в его отсутствие (вх. № 4218э от 24.04.2020),

в отсутствие представителя ООО «Энергосервис», извещенного о месте и времени рассмотрения обращения по существу,

УСТАНОВИЛА:

1. В Омское УФАС России 17.04.2020 поступило обращение ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» о включении сведений об ООО «Энергосервис» в реестр недобросовестных поставщиков с приложением документов, свидетельствующих о расторжении договоров поставки от 24.07.2019 № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-42 и № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-47 по решению суда, в связи с существенными нарушениями Обществом условий указанных договоров.

ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» проведены следующие закупки:

- запрос котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку металлопроката (теоретический вес 7177, 97 кг) согласно спецификации (приложение № 1 к договору) (извещение № 31908046749);
- запрос котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку металлопроката (теоретический вес 5 967,9 кг) согласно спецификации (приложение № 1 к договору) (извещение № 31908046653).

По результатам проведенных закупок 24.07.2019 между Заказчиком и Обществом заключены договоры поставки № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-42 и № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-47.

Решением Арбитражного суда Омской области от 22.01.2020 по делу № А46-20550/2019 договоры поставки № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-42, № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-47 от 24.07.2019 расторгнуты, в связи с существенными нарушениями условий указанных договоров со стороны ООО «Энергосервис».

Постановлением Восьмого арбитражного апелляционного суда от 13.04.2020 по делу № А46-20550/2019 решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

На основании изложенного, ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» просит внести сведения об ООО «Энерговервис» в реестр недобросовестных поставщиков.

2. В соответствии с уведомлением Омского УФАС России от 21.04.2020 № 05-3498 Ответчиком представлены

письменные пояснения относительно доводов, изложенных в заявлении ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» (вх. № 4254 от 27.04.2020).

Общество указывает, что Омским УФАС России ранее было рассмотрено обращение Заказчика о включении сведений об ООО «Энергосервис» в реестр недобросовестных поставщиков, по результатам которого антимонопольным органом вынесено заключение № 05-04.1/9-20 РНП об отказе во включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков.

Ответчик считает, что у антимонопольного органа отсутствуют законные основания для принятия нового решения. В связи с чем, заявление ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» о включении сведений об ООО «Энергосервис» в реестр недобросовестных поставщиков подлежит отклонению.

Основанием для подачи Заказчиком повторного заявления стало решение Арбитражного суда Омской области по делу № А46-20550/2019 о взыскании с Общества штрафной неустойки в пользу ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» и расторжении договоров №№ 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-42, 1411418187401263020105005166/ЭЗК-2019-47 от 24.07.2019.

В соответствии с пунктом 2 статьи 452 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) требование об изменении или о расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии – в тридцатидневный срок.

Так, ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» 05.11.2019 в адрес ООО «Энергосервис» направило предложение о расторжении договоров. В ответ на указанное письмо Общество выразило согласие расторгнуть договоры № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-42, № 1411418187401263020105005166/ЭЗК-2019-47 от 24.07.2019.

При таких обстоятельствах, пункт 2 статьи 452 ГК РФ не подлежал применению, в связи с чем, договор не мог быть расторгнут в судебном порядке.

По мнению Общества, при наличии согласия ООО «Энергосервис» на внесудебное расторжение договоров (по соглашению сторон) действия Заказчика, выраженные в подаче искового заявления о расторжении договоров, направлены не на защиту нарушенного права, а на получение штрафной неустойки в полном объеме.

Ответчик также отмечает, что в соответствии с правовой позицией, отраженной в письме ФАС России от 28.03.2014 № ИА/11604/14 «По вопросам рассмотрения обращений о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений о недобросовестных поставщиках (подрядчиках, исполнителях), контракты с которыми расторгнуты в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением ими условий контрактов», административному органу при рассмотрении вопроса о включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр необходимо, в числе прочего, установить наличие (отсутствие) факта расторжения контракта по соглашению сторон.

В случае установления факта расторжения контракта по соглашению сторон, принятого сторонами до вступления в силу решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта, контракт считается расторгнутым и информация о недобросовестном поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр не включается.

Общество приняло предложение ФГУП «ФНПЦ Прогресс» о расторжении договора, в связи с чем, требования Заказчика о включении ООО «Энергосервис» в реестр недобросовестных поставщиков подлежат отклонению.

Кроме того, Ответчик просит учесть, что между ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» и ООО «Энрегосервис» также были заключены иные договоры поставки: № ЭЗК-2019-19 от 23.04.2019, №1222187301221020105001125/ЕП-2019-27 от 20.05.2019, №1222187301221020105001125/ЭЗП-2019-19 от 17.06.2019. Обязательства по указанным договорам поставки исполнены Обществом в полном объеме.

На основании изложенного, Общество просит не включать сведения об ООО «Энергосервис» в реестр недобросовестных поставщиков.

3. В Омское УФАС России 17.04.2020 от ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» поступили сведения, предусмотренные пунктами 3 – 8 Перечня сведений, включаемых в реестр недобросовестных поставщиков, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 22.11.2012 № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Постановление № 1211).

Информация о недобросовестном участнике закупки, поставщике и его месте нахождения					Сведения о проведенной закупке			Сведения о договоре					
наименование юридического лица	страна	почтовый индекс, наименования единиц административно-территориального деления страны, муниципального	улица, номер дома (владения), корпуса (строения), офиса, квартиры	ИНН	дата подведения итогов закупки	дата заключения неисполненного договора*	реквизиты подтверждающего документа	наименование товаров, работ, услуг	код ОКДП	валюта договора код	цена договора	срок исполнения договора (месяц, год)	дата расторжения договора с указанием основания расторжения договора (в

		образования, населенного пункта								валюты договора			связи с существенными нарушениями поставщиком условий договора) и документа, являющегося основанием расторжения договора (решение суда)
ООО «Энергосервис»	Россия	454047, город Челябинск	ул. Сталеваров, д. 26, кв. 76	7460026427	10.07. 2019	24. 07. 2019	№ 1418187401263020105200516 6/ЭЗК-2019-42	Поставка металлопроката (теоретический вес 7 177, 97 кг.) согласно спецификации	24.10.64 Прокат сортовой и катанка из нержавеющих сталей прочие, кованые, горячекатаные, горячетянутые или экструдированные, без дополнительной обработки, включая смотанные после прокатки	рубль 643	6 137 164, 36	23.09. 2019	22.01.2020 существенное нарушение условий договора. Решение Арбитражного суда Омской области от 22.01.2020 Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 13.04.2020

Информация о недобросовестном участнике закупки, поставщике и его месте нахождения					Сведения о проведенной закупке			Сведения о договоре					
наименование юридического лица	страна	почтовый индекс, наименования единиц административно-территориального деления страны, муниципального образования, населенного пункта	улица, номер дома (владения), корпуса (строения), офиса, квартиры	ИНН	дата подведения итогов закупки	дата заключения неисполненного договора*	реквизиты подтверждающего документа	наименование товаров, работ, услуг	код ОКДП	валюта договора код валюты договора	цена договора	срок исполнения договора (месяц, год)	дата расторжения договора с указанием основания расторжения договора (в связи с существенными нарушениями поставщиком условий договора) и документа, являющегося основанием расторжения договора (решение суда)
ООО «Энергосервис»	Россия	454047, город Челябинск	ул. Сталеваров, д. 26, кв. 76	7460026427	10.07. 2019	24. 07. 2019	№ 1418187401263020105200516 6/ЭЗК-2019-47	Поставка металлопроката (теоретический вес 5 967,9 кг.) согласно спецификации	24.10.64 Прокат сортовой и катанка из нержавеющих сталей прочие, кованые, горячекатаные, горячетянутые или экструдированные, без дополнительной обработки, включая смотанные после прокатки	рубль 643	5 102 554,50	23.09. 2019	22.01.2020 существенное нарушение условий договора. Решение Арбитражного суда Омской области от 22.01.2020 Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 13.04.2020

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) ведение реестра недобросовестных поставщиков осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством Российской Федерации, в единой информационной системе.

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.

Перечень сведений, включаемых в реестр недобросовестных поставщиков, порядок направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки, поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, порядок ведения реестра недобросовестных поставщиков, требования к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения ведения реестра недобросовестных поставщиков устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Правила направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, утвержденные Постановлением № 1211 (далее – Правила направления сведений), устанавливают порядок направления в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, сведений об участниках закупки, уклонившихся от заключения

договоров, в том числе не предоставивших 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.*

Из пункта 4 Правил направления сведений следует, что в случае расторжения договора по решению суда в связи с существенным нарушением поставщиком (исполнителем, подрядчиком) условий договора заказчик не позднее 10 рабочих дней со дня расторжения договора направляет в уполномоченный орган сведения, предусмотренные пунктами 3 – 8 Перечня сведений, включаемых в реестр недобросовестных поставщиков, утвержденного Постановлением № 1211, а также копию решения суда о расторжении договора.

В соответствии с пунктом 7 статьи 14.4 Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд ФГУП «ФНПЦ «Прогресс», утвержденного генеральным директором ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» 28.12.2018, расторжение договора допускается по соглашению сторон, *решению суда* и в других случаях, предусмотренных настоящим положением, договором или законом.

Из представленных материалов и информации, размещенной в Единой информационной системе в сфере закупок, Комиссией Омского УФАС России установлено следующее.

ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» проведен запрос котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку металлопроката (теоретический вес 7177, 97 кг) согласно спецификации (приложение № 1 к договору) (извещение № 31908046749 размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupku.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет») с начальной (максимальной) ценой договора 6 460 173,0 руб.

Согласно протоколу № ЭЗК-2019-42 от 10.07.20219 на участие в запросе котировок поступило три заявки: ООО «СГМ», ООО «Сибмаш», ООО «Энергосервис», по результатам рассмотрения которых ООО «Энергосервис» допущено к участию в запросе котировок, остальные участники отклонены.

На основании результатов оценки победителем запроса котировок признано ООО «Энергосервис».

24.07.2019 между ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» и ООО «Энергосервис» заключен договор поставки № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-42 согласно которому Общество обязуется поставить металлопрокат (теоретический вес 7 177,97) согласно спецификации (приложение № 1 к договору), а покупатель обязуется принять этот товар и оплатить его.

ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» также проведен запрос котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку металлопроката (теоретический вес 5 967,9 кг) согласно спецификации (приложение № 1 к договору) (извещение № 31908046653 размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupku.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет») с начальной (максимальной) ценой договора 5 371 110 руб.

Из протокола № ЭЗК-2019-47 от 10.07.20219 следует, что на участие в запросе котировок поступило три заявки: ООО «СГМ», ООО «Сибмаш», ООО «Энергосервис», по результатам рассмотрения которых ООО «Энергосервис» допущено к участию в запросе котировок, заявки остальных участники были отклонены.

На основании результатов оценки победителем запроса котировок признано ООО «Энергосервис».

24.07.2019 между ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» и ООО «Энергосервис» заключен договор поставки № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-47 в соответствии с которым, Общество обязуется поставить металлопрокат (теоретический вес 5 967,9 кг) согласно спецификации (приложение № 1 к договору), а покупатель обязуется принять этот товар и оплатить его.

В силу пункта 1.2 договора поставки № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-42 и договора поставки № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-47 от 24.07.2019 (далее – договоры) срок поставки товара составляет 60 календарных дней с даты заключения договора, то есть не позднее 23.09.2019.

Из содержания пункта 7.1 договоров следует, что за просрочку исполнения, неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств, стороны несут ответственность в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации и условиями договора.

Пунктом 11.4 договоров предусмотрено, что покупатель вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения настоящего договора в случае просрочки поставки товара на срок более 10 (десяти) календарных дней, в случае неоднократного нарушения поставщиком сроков поставки товара, в случае поставки товара не в полном объеме, в случае поставки товара ненадлежащего качества, при этом затраты Поставщика, связанные с исполнением договора, не возмещаются

Согласно пунктам 8.1 и 8.2 договоров при возникновении разногласий для сторон обязателен досудебный претензионный порядок разрешения спора, при невозможности урегулирования разногласий в претензионном

порядке спор подлежит рассмотрению в Арбитражном суде Омской области.

Установлено, что ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» 05.11.2019 в адрес Общества направлено предложение о расторжении указанных договоров и уплаты договорной неустойки в добровольном порядке.

В ответе на претензию ООО «Энергосервис» известило о невозможности осуществить поставку товара и просило рассмотреть возможность снижения пени.

Поскольку Обществом в указанный срок не исполнены принятые на себя обязательства, Заказчик обратился в Арбитражный суд Омской области с иском о расторжении договора поставки № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-42, договора поставки № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-47 от 24.07.2019 и взыскании пени за ненадлежащее исполнение обязательств.

В соответствии с решением Арбитражного суда Омской области от 22.01.2020 по делу № А46-20550/2019 исковые требования ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» удовлетворены в полном объеме.

Не согласившись с принятым судебным актом, ООО «Энергосервис» обратилось с апелляционной жалобой в Восьмой арбитражный апелляционный суд.

По результатам рассмотрения апелляционной жалобы решение Арбитражного суда Омской области от 22.01.2020 по делу № А46-20550/2019 оставлено без изменения.

Из постановления Восьмого арбитражного апелляционного суда от 13.04.2020 по делу № А46-20550/2019 следует, что Обществом нарушены существенные условия договоров, в установленный срок ООО «Энергосервис» не исполнило обязательства по поставке товара.

При этом, суд апелляционной инстанции также отметил, что направленные ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» в адрес Общества претензии, с предложением о расторжении договора, не являются основанием для признания указанных выше договоров расторгнутыми в одностороннем порядке.

В части довода Ответчика о том, что у антимонопольного органа отсутствуют законные основания для принятия нового решения, поскольку ранее, по тем же основаниям, Омским УФАС России сведения об ООО «Энергосервис» не были включены в реестр недобросовестных поставщиков, Комиссия отмечает следующее.

28.02.2020 по результатам рассмотрения обращения ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» о включении сведений об ООО «Энергосервис» в реестр недобросовестных поставщиков, Омское УФАС России не нашло оснований для включения сведений об Обществе в реестр недобросовестных поставщиков, в связи с тем, что на момент рассмотрения обращения решение Арбитражного суда Омской области от 22.01.2020 по делу № А46-20550/2019 в законную силу не вступило. Соответственно, договоры поставки от 24.07.2019 № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-42, № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-47 не могли считаться расторгнутыми по решению суда.

Комиссия отклоняет ссылку Общества на письмо ФАС России от 28.03.2014 № ИА/11604/14, поскольку в данном документе изложена позиция ФАС России относительно порядка рассмотрения обращений о включении в реестр недобросовестных поставщиков при осуществлении контроля за соблюдением Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

По результатам проверки представленных ФГУП «ФНПЦ «Прогресс» сведений в отношении ООО «Энергосервис», на основании пункта 4 Правил направления сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, утвержденных Постановлением № 1211, пунктов 7, 8 Правил ведения реестра недобросовестных поставщиков, утвержденных Постановлением № 1211, во исполнение приказа ФАС России от 18.03.2013 № 164/13 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» Комиссия с учетом всех обстоятельств, установленных при рассмотрении обращения ФГУП «ФНПЦ «Прогресс»,

ПРИШЛА К ЗАКЛЮЧЕНИЮ:

Включить сведения об обществе с ограниченной ответственностью «Энергосервис» (ИНН 7460026427, ОГРН 1167456069967, юридический адрес: 454047, Челябинская область, город Челябинск, улица Сталеваров, дом 26, квартира 76) в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), поскольку договоры поставки от 24.07.2019 № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-42, № 1418187401263020105005166/ЭЗК-2019-47, заключенные между федеральным государственным унитарным предприятием «Федеральный научно-производственный центр «Прогресс» и обществом с ограниченной ответственностью «Энергосервис», расторгнуты по решению Арбитражного суда Омской области от 22.01.2020 по делу № А46-20550/2019.

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

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>