

## Решение № РНП-55-05/2019

по результатам рассмотрения сведений о недобросовестном поставщике

16 января 2019 г.

г. Омск

Комиссия Омского УФАС России по контролю в сфере закупок на территории Омской области (далее - Комиссия) в составе:

«...»;

«...»;

«...»,

рассмотрев представленные бюджетным дошкольным образовательным учреждением города Омска «Центр развития ребенка – детский сад № 23» (далее – заказчик, БДОУ г. Омска «Центр развития ребенка – детский сад № 23») сведения об индивидуальном предпринимателе «...» (далее – ИП «...», победитель, предприниматель) для включения в Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (далее – реестр) в связи с уклонением от заключения договора при осуществлении закупки в форме совместного электронного аукциона на поставку мяса и субпродуктов для бюджетных учреждений Октябрьского административного округа города Омска (Реестровый номер "31.1562.18") (извещение № 0152300011918001618) (далее - совместный электронный аукцион, договор),

в присутствии представителей:

заказчика – «...» (доверенность от 16.01.2019);

департамента контрактной системы в сфере закупок Администрации города Омска (далее – уполномоченный орган) – «...» (доверенность № 5 от 03.08.2018);

в отсутствие индивидуального предпринимателя «...», надлежащим образом уведомленного о времени и месте рассмотрения сведений,

У С Т А Н О

1. В соответствии с частью 5 статьи 104 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Федеральный закон о контрактной системе) в Омское УФАС России были представлены (вх. № 11578 от 26.12.2018) материалы и информация, свидетельствующие, по мнению заказчика, об уклонении ИП «...» от заключения договора.

Из представленных материалов и информации следует, что 19.11.2018 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - официальный сайт ЕИС) уполномоченным органом были размещены извещение № 0152300011918001618 и

документация о совместном электронном аукционе с начальной (максимальной) ценой контракта 7901089,68 руб.

Согласно протоколу рассмотрения единственной заявки от 10.12.2018 единственный участник И П «...» и поданная им заявка признаны соответствующими требованиям Федерального закона контрактной системе и документации о совместном электронном аукционе.

На официальном сайте ЕИС 24.12.2018 размещен протокол признания участника уклонившимся от заключения контракта.

Из представленной оператором электронной площадки ООО «РТС-тендер» (вх. № 955/ДСП от 27.12.2018) на запрос Омского УФАС России (исх. № 03-11449э от 27.12.2018) хронологии заключения договора следует:

10.12.2018 – создан контракт.

11.12.2018 – участнику (победителю) направлен на подпись проект контракта.

17.12.2018 – участником создан протокол разногласий, опубликован протокол разногласий по проекту контракта.

18.12.2018 – участнику направлен на подпись проект контракта.

21.12.2018 – участник не подписал контракт в регламентированный срок.

24.12.2018 – участник признан уклонившимся от заключения контракта; заказчик опубликовал протокол отказа от заключения контракта.

**2.** Рассмотрев представленные материалы и пояснения представителей сторон, в результате проверки представленных заказчиком сведений об уклонении предпринимателя от заключения договора на основании части 7 статьи 104 Федерального закона о контрактной системе, Комиссия считает, что **сведения об ИП «...» подлежат включению в реестр**, исходя из следующего.

Согласно части 10 статьи 69 Федерального закона о контрактной системе участник электронного аукциона, который предложил наиболее низкую цену контракта и заявка на участие в таком аукционе которого соответствует требованиям, установленным документацией о нем, признается победителем такого аукциона.

В силу части 16 статьи 66 Федерального закона о контрактной системе в случае, если по окончании срока подачи заявок на участие в электронном аукционе подана только одна заявка или не подано ни одной заявки, такой аукцион признается несостоявшимся.

На основании пункта 4 части 1 статьи 71 Федерального закона о контрактной системе в случае, если электронный аукцион признан не состоявшимся по основанию, предусмотренному частью 16 статьи 66 настоящего Федерального закона в связи с тем, что по окончании срока подачи заявок на участие в таком аукционе подана только одна заявка на участие в нем контракт заключается с участником такого аукциона, подавшим единственную заявку на участие в нем, если этот участник и поданная им заявка признаны соответствующими требованиям настоящего Федерального закона и документации о таком аукционе, в соответствии с пунктом 25.1 части 1 статьи 93

настоящего Федерального закона в порядке, установленном статьей 83.2 настоящего Федерального закона.

В соответствии с частью 2 статьи 83.2 Федерального закона о контрактной системе в течение пяти дней с даты размещения в единой информационной системе указанных в части 12 статьи 54.7, части 8 статьи 69, части 8 статьи 82.4, части 23 статьи 83.1 настоящего Федерального закона заказчик размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы без своей подписи проект контракта, который составляется путем включения в проект контракта, прилагаемый к документации или извещению о закупке, цены контракта, предложенной участником закупки, с которым заключается контракт, либо предложения о цене за право заключения контракта в случае, предусмотренном частью 23 статьи 68 настоящего Федерального закона, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), информации, предусмотренной пунктом 2 части 4 статьи 54.4, пунктом 7 части 9 статьи 83.1 настоящего Федерального закона, указанных в заявке, окончательном предложении участника электронной процедуры.

Во исполнение части 2 статьи 83.2 Федерального закона о контрактной системе **11.12.2018** заказчиком был размещен проект договора.

На основании части 3 статьи 83.2 Федерального закона о контрактной системе в течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронной процедуры подписывает усиленной электронной подписью указанный проект контракта, размещает на электронной площадке подписанный проект контракта и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта, если данное требование установлено в извещении и (или) документации о закупке, либо размещает протокол разногласий, предусмотренный частью 4 настоящей статьи. В случае, если при проведении открытого конкурса в электронной форме, конкурса с ограниченным участием в электронной форме, двухэтапного конкурса в электронной форме или электронного аукциона цена контракта снижена на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта, победитель соответствующей электронной процедуры одновременно предоставляет обеспечение исполнения контракта в соответствии с частью 1 статьи 37 настоящего Федерального закона, обеспечение исполнения контракта или информацию, предусмотренные частью 2 статьи 37 настоящего Федерального закона, а также обоснование цены контракта в соответствии с частью 9 статьи 37 настоящего Федерального закона при заключении контракта на поставку товара, необходимого для нормального жизнеобеспечения (продовольствия, средств для скорой, в том числе скорой специализированной, медицинской помощи в экстренной или неотложной форме, лекарственных средств, топлива).

В соответствии с частью 4 статьи 83.2 Федерального закона о контрактной системе в течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронной процедуры, с которым заключается контракт, в случае наличия разногласий по проекту контракта, размещенному в соответствии с частью 2 настоящей статьи, размещает на электронной площадке протокол разногласий, подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени победителя электронной процедуры. Указанный протокол может быть размещен на электронной площадке в отношении соответствующего контракта не более чем один раз. При этом победитель электронной процедуры, с которым заключается контракт, указывает в протоколе разногласий замечания к положениям проекта контракта, не соответствующим документации и (или) извещению

о закупке и своей заявке на участие в электронной процедуре, с указанием соответствующих положений данных документов.

Согласно части 1 статьи 2 Федерального закона о контрактной системе законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее - законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок) **основывается на положениях Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Бюджетного кодекса Российской Федерации** и состоит из настоящего Федерального закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в части 1 статьи 1 настоящего Федерального закона. Нормы права, содержащиеся в других федеральных законах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать настоящему Федеральному закону.

В соответствии со статьей 193 Гражданского кодекса Российской Федерации, если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день.

В связи с тем, что последний день срока размещения и подписания победителем проекта договора или протокола разногласий приходился на нерабочий день (16.12.2018), последним днем, когда могло быть исполнено названное требование, являлся понедельник **17.12.2018**.

На основании части 4 статьи 83.2 Федерального закона о контрактной системе **17.12.2018** предпринимателем был размещен протокол разногласий. При этом Комиссия отмечает, что указанный протокол не содержал замечаний к положениям договора, которые не соответствуют документации о совместном электронном аукционе и (или) извещению о проведении электронного аукциона и заявке победителя.

В силу части 5 статьи 83.2 Федерального закона о контрактной системе **в течение трех рабочих дней с даты размещения** победителем электронной процедуры на электронной площадке в соответствии с частью 4 настоящей статьи **протокола разногласий заказчик рассматривает протокол разногласий и без своей подписи размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы доработанный проект контракта** либо повторно размещает в единой информационной системе и на электронной площадке проект контракта с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания победителя электронной процедуры. При этом размещение в единой информационной системе и на электронной площадке заказчиком проекта контракта с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания победителя допускается при условии, что такой победитель разместил на электронной площадке протокол разногласий в соответствии с частью 4 настоящей статьи.

Руководствуясь названной нормой, БДОУ г. Омска «Центр развития ребенка – детский сад № 23» **18.12.2018** рассмотрело протокол разногласий и повторно разместило проект договора.

Частью 6 статьи 83.2 Федерального закона о контрактной системе установлено, что **в течение трех рабочих дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе и на электронной площадке документов**, предусмотренных частью 5 настоящей статьи, **победитель электронной процедуры размещает на электронной площадке проект контракта, подписанный усиленной электронной подписью** лица, имеющего

право действовать от имени такого победителя, **а также документ и (или) информацию в соответствии с частью 3** настоящей статьи, подтверждающие предоставление обеспечения исполнения контракта и подписанные усиленной электронной подписью указанного лица.

Указанное свидетельствует о том, что предприниматель в срок до **21.12.2018 включительно** должен был разместить на электронной площадке подписанный проект договора и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения договора, однако указанные действия не были совершены ИП «...».

Согласно части 13 статьи 83.2 Федерального закона о контрактной системе **победитель** электронной процедуры (за исключением победителя, предусмотренного **частью 14** настоящей статьи) **признается заказчиком уклонившимся от заключения контракта в случае, если в сроки, предусмотренные настоящей статьей, он не направил заказчику проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени такого победителя, или не направил протокол разногласий, предусмотренный частью 4** настоящей статьи, или не исполнил требования, предусмотренные **статьей 37** настоящего Федерального закона (в случае снижения при проведении электронного аукциона или конкурса цены контракта на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта). **При этом заказчик не позднее одного рабочего дня, следующего за днем признания победителя электронной процедуры уклонившимся от заключения контракта, составляет и размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы протокол о признании такого победителя уклонившимся от заключения контракта**, содержащий информацию о месте и времени его составления, о победителе, признанном уклонившимся от заключения контракта, о факте, являющемся основанием для такого признания, а также реквизиты документов, подтверждающих этот факт.

Комиссия установила, что **24.12.2018** И П «...» признан уклонившимся от заключения договора, в этот же день заказчиком на электронной площадке и в единой информационной системе был размещен протокол отказа от заключения договора (далее – протокол).

В протоколе указана причина отказа от заключения договора: *«В связи с признанием участника закупки уклонившимся от заключения контракта на основании ч. 5 ст. 37 Закона 44-ФЗ (непредставление информации, предусмотренной ч. 3 ст. 37 Закона 44-ФЗ)».*

Частью 2 статьи 104 Федерального закона о контрактной системе установлено, **что в реестр недобросовестных поставщиков включается информация об участниках закупок, уклонившихся от заключения контрактов**, а также о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми контракты расторгнуты по решению суда или в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением ими условий контрактов.

По смыслу указанной нормы Федерального закона о контрактной системе основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является такое уклонение лица от заключения контракта, которое предполагает **недобросовестное поведение**.

При этом антимонопольный орган, рассматривающий вопрос о включении сведений в реестр, не может ограничиваться формальной констатацией лишь факта установления заказчиком уклонения поставщика от заключения контракта, не выявляя иные связанные с ним обстоятельства, в том числе наличие или отсутствие вины данного субъекта.

В целях проверки факта уклонения победителя от заключения договора Омским УФАС России было направлено в адрес ИП «...» письмо (исх. № 03-11447 от 27.12.2018) с предложением о представлении письменных пояснений о причинах уклонения от подписания договора и приложением подтверждающих документов, данное письмо содержало также уведомление о рассмотрении 16.01.2019 в 10:00 часов настоящего обращения заказчика.

Однако на указанный запрос предпринимателем не были представлены пояснения по вышеизложенным фактам, на заседание Комиссии победитель совместного электронного аукциона не явился.

В соответствии с абзацем третьим пункта 1 статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации **предпринимательской** является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг.

Согласно пункту 1 статьи 401 Гражданского кодекса Российской Федерации лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, **несет ответственность при наличии вины** (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности.

В силу пункта 3 статьи 401 Гражданского кодекса Российской Федерации, если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, **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.

Сложившаяся правоприменительная практика относит к **непреодолимой силе** такие чрезвычайные события, как землетрясение, извержение вулкана, наводнение, засуха, ураган, цунами, сель, паводок, аномальные атмосферные осадки, а также военные действия, эпидемии, крупномасштабные забастовки, техногенные аварии и другие обстоятельства, при наличии которых нормальный ход развития экономических и правовых отношений невозможен.

Они характеризуются **чрезвычайностью** (исключительность рассматриваемого обстоятельства, наступление которого в конкретных условиях является необычным) и **непредотвратимостью** (любой участник гражданского оборота, осуществляющий

аналогичную с должником деятельность, не мог бы избежать наступления этого обстоятельства или его последствий).

ИП «...» не представлено Комиссии **документальных доказательств** того, что у него отсутствовала возможность подписания проекта договора и предоставления обеспечения исполнения договора в течение установленного законом срока.

Таким образом, доказательств возникновения у предпринимателя каких-либо обстоятельств, возникших вследствие непреодолимой силы и не позволивших ему исполнить надлежащим образом требования законодательства, в установленном порядке подписать проект договора, не представлено.

Уклонение от заключения контракта может выражаться как в совершении целенаправленных (умышленных) действий или бездействия, осуществленных с указанной целью, так и в их совершении по неосторожности, когда участник закупки по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению норм и правил, необходимых для заключения контракта, то есть создает условия, влекущие невозможность подписания контракта.

Совершая действия (бездействие) в рамках заключения контракта, участник закупки должен осознавать то обстоятельство, что он вступает в правоотношения по расходованию публичных финансов, что требует от него большей заботливости и осмотрительности при исполнении своих обязанностей.

Соответственно, принимая решение об участии в процедуре осуществления закупки и подавая заявку, участник закупки должен осознавать возможность наступления для него неблагоприятных последствий в случае признания его победителем и уклонения от заключения контракта в дальнейшем.

Хронология заключения договора наглядно свидетельствует о том, что в установленные частями 3-6 статьи 83.2 Федерального закона о контрактной системе процессуальные сроки предприниматель в адрес заказчика не представил подписанный проект договора.

Указанные обстоятельства, по мнению Комиссии, свидетельствуют о виновном уклонении предпринимателя от заключения договора, следовательно, **сведения об ИП «...» подлежат включению в Реестр.**

На основании изложенного, руководствуясь, частью 7 статьи 104, пунктом 2 части 15 статьи 99 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1062, Комиссия

РЕШИЛА:

Сведения об индивидуальном предпринимателе «...», представленные бюджетным дошкольным образовательным учреждением города Омска «Центр развития ребенка – детский сад № 23» в связи с уклонением от заключения договора на поставку мяса и субпродуктов для бюджетных учреждений Октябрьского административного округа города Омска (Реестровый номер "31.1562.18") (извещение № 0152300011918001618), **включить** в Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) сроком на два года.

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

«...»

Председатель Комиссии:

«...»

Члены Комиссии:

«...»