ЗАКЛЮЧЕНИЕ № 023/10/5-2162/2021

о включении в Реестр недобросовестных поставщиков

17 мая 2021 г. г. Краснодар

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов (далее – Комиссия), в составе:

Заместитель председателя комиссии:

<…>;

Члены Комиссии:

<…>;

<…>;

при участии с использованием системы ВКС представителя ГУП Краснодарского края «Кубаньводкомплекс» (далее - Организатор торгов/Заказчик/ ГУП КК «Кубаньводкомплекс»), при участии с использованием системы ВКС <…> (далее - Победитель торгов) и представителя <…>, рассмотрев сведения, представленные Заказчиком о включении в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», <…> - победителя конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение капитального ремонта административно - производственного и лабораторного корпуса (извещение № 32110090792 опубликовано на сайте www.zakupki.gov.ru.),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю поступили сведения ГУП Краснодарского края «Кубаньводкомплекс» о включении в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», <…> - победителя конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение

капитального ремонта административно - производственного и лабораторного корпуса (извещение № 32110090792 опубликовано на сайте www.zakupki.gov.ru).

Информация о поступлении заявления размещена на официальном сайте Краснодарского УФАС России по адресу: www.krasnodar.fas.gov.ru.

Заседание комиссии Краснодарского УФАС России по рассмотрению сведений о включении в реестр недобросовестных поставщиков назначено на 17.05.2021 в 10:30.

Комиссия Краснодарского УФАС России, изучив представленные материалы, установила следующее.

17.03.2021 ГУП КК «Кубаньводкомплекс» разместило извещение о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут являться только субъекты малого и среднего предпринимательства на поставку «Выполнение капитального ремонта административно-производственного и лабораторного корпуса» (извещение № 32110090792 опубликовано на сайте www.zakupki.gov.ru).

Информация о предмете договора: поставка кабельной продукции. Срок поставки - 01 мая 2021 г. - 02 июня 2021 г. Начальная (максимальная) цена договора (лота): 814 923,60 руб.

Дата начала срока подачи заявок - 18.03.2021. Дата и время окончания подачи заявок - 30.03.2021 в 12:00. Дата рассмотрения первых частей заявок - 31.03.2021. Наименование предмета договора: выполнение капитального ремонта административно-производственного и лабораторного корпуса. Начальная (максимальная) цена договора 814 923,60 руб. Проект договора включает в себя цену с НДС.

На участие в конкурсе в электронной форме подана одна заявка.

В соответствии с протоколом подведения итогов конкурса в электронной форме, участниками которого могут являться только субъекты малого и среднего предпринимательства от 02.04.2021 решением комиссии по осуществлению закупок победителем признан единственный участник - <…>.

16.04.2021 Заказчиком через электронную площадку Сбербанк-АСТ в адрес <…> направлен проект договора на «Выполнение капитального ремонта административно-производственного и лабораторного корпуса».

Участником закупки не направлен подписанный проект договора Заказчику в установленный срок, оплата обеспечения договора не внесена на расчетный счет Заказчика, указанный в документации аукциона в электронной форме.

В своих возражения Победитель торгов указал, что, ознакомившись с

проектом договора 21.04.2021 г, в соответствии с ч. 28 ст. 3.4 Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» <…>, направил протокол разногласий, согласно которому Заказчику предлагалось внести изменения в проект договора, в части касающейся исключения из цены договора указанной в пункте 2.1 НДС 20%, поскольку:

- во-первых <…>, не является плательщиком указанного НДС;

- во-вторых, согласно п. 5 ст. 173 Налогового кодекса РФ при выставлении лицами, не являющимися налогоплателындками, покупателю (в данном случае Заказчику) счета-фактуры с выделением суммы НДС - вся сумма налога, указанная в счет-фактуры, подлежит уплате в бюджет, соответственно исполнять такой контракт становится невозможно участнику, находящемуся на УСН;

- в-третьих, в качестве способа обеспечения исполнения договора <…>, выбрана банковская гарантия, однако так как цена договора, указанная в п. 2.1. проекта договора содержит НДС, банки для выдачи банковских гарантий требует налоговые декларации по уплате налогов с применением НДС за последние отчетные периоды, но так как <…>, не является плательщиком НДС соответственно предоставить такую декларацию является затруднительно, в связи с чем ограничивается предоставленное Федеральным законом 223-ФЗ право победителя закупки в выборе способа обеспечения договора.

22.04.2021 г., в опубликованном ответе на протокол разногласий, Заказчик отказался учесть замечания, со следующей формулировкой: «…в проекте договора в пункте 2.1 указан вариант цены с учетом НДС. На основании вышеизложенного, не представляется возможным внесение изменений в договор, так как это требование предусмотрено документацией».

Согласно Конкурсной документации договор заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки или приглашением принять участие в закупке, документацией о закупке, заявкой, окончательным предложением участника закупки, с которым заключается договор, за исключением случаев, в которых в соответствии с настоящим Положением извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в закупке, документация о такой закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

Проект договора является частью конкурсной документации, размещён на сайте www.zakupki.gov.ru (Приложение № 4) и доступен для ознакомления. В соответствии с проектом договора: «Цена Договора составляет _____, __ руб. (_____ рублей ___ коп), в том числе НДС____%, (далее – Цена Договора)». Подав заявку на участие в конкурсе Победитель закупки подтвердил, что ознакомился с требованиями и положениями конкурсной документации, в том числе с включением НДС в стоимость

договора.

Договор должен быть заключен по цене, указанной в документации о проведении открытого запроса предложений в электронной форме, в извещении в заявке общества, отказ общества от заключения договора без внесения в него изменений в части цены договора является уклонением от заключения договора.

Таким образом, Победитель закупки, со своей стороны, не выполнил требования законодателя надлежащим образом, следовательно, является уклонившемся от заключения контракта в силу ч. 15 ст. 3.2. Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), поскольку в сроки, предусмотренные ст. 3.2. Закона о закупках не направил проект договора, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени победителя конкурса.

Согласно, части 1 статьи 2 ГК РФ предпринимательской является самостоятельная, 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.

Лицо, принимая решение об участии в процедуре закупки и подавая соответствующую заявку, несет риск наступления неблагоприятных для него последствий, предусмотренных указанным Законом, в случае совершения либо не совершения им действий (бездействия) в противоречие требованиям этого Закона, в том числе, приведших к невозможности заключения договора с ним как лицом, признанным победителем закупки.

Таким образом, уклонение от заключения договора 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 договора, то есть создает условия, влекущие невозможность подписания договора в регламентированный срок.

Согласно п. 3 ст. 401 ГК РФ, 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.

Пунктом 1.3. Положения о порядке свидетельствования Торгово-промышленной палатой Российской Федерации обстоятельств

непреодолимой силы (форс-мажор) (приложение к постановлению Правления Торгово-промышленной палаты РФ от 23 декабря 2015 г. № 173-14), к обстоятельствам непреодолимой силы относятся: стихийные бедствия (землетрясение, наводнение, ураган), пожар, массовые заболевания (эпидемии), забастовки, военные действия, террористические акты, диверсии, ограничения перевозок, запретительные меры государств, запрет торговых операций, в том числе с отдельными странами, вследствие принятия международных санкций и другие, независящие от воли сторон договора (контракта) обстоятельства.

Кроме того, к таким обстоятельствам не могут быть отнесены предпринимательские риски, такие как нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения обязательств товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств, а также финансово-экономический кризис, изменение валютного курса, девальвация национальной валюты, преступные действия неустановленных лиц, если условиями договора (контракта) прямо не предусмотрено иное, а также другие обстоятельства, которые стороны договорных отношений исключили из таковых.

Вместе с тем, п. 8 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств», для признания обстоятельства непреодолимой силой необходимо, чтобы оно носило чрезвычайный и непредотвратимый при данных условиях характер.

Согласно части 2 статьи 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ (ред. От 30.12.2012) «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» 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.

В соответствии с п. 1 Правил направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, утверждённых Постановлением Правительства РФ от 22 ноября 2012 г. № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков (далее - уполномоченный орган), направляются сведения 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.

Согласно п. 2 Правил направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, утверждённых Постановлением Правительства РФ от 22 ноября 2012 г. № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», в случае уклонения от заключения договора победителя закупки или участника закупки, с которым в соответствии с документацией о закупке заключается договор при уклонении победителя закупки от заключения договора (если документацией о закупке предусмотрена обязанность такого лица заключить договор) Организатор торгов не позднее 30 календарных дней со дня заключения договора с участником закупки, с которым в соответствии с документацией о закупке заключается договор при уклонении победителя закупки от заключения договора, или со дня истечения срока подписания договора, указанного в документации о закупке (если документацией о закупке не предусмотрено заключение договора с иным участником закупки при уклонении победителя закупки от заключения договора), направляет в уполномоченный орган:

а) сведения, предусмотренные пунктами 3 - 7 перечня сведений, включаемых в реестр недобросовестных поставщиков, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 22 ноября 2012 г. № 1211 (далее - перечень), а в случае закупки товаров, работ, услуг, по которой принято решение Правительства Российской Федерации в соответствии с частью 16 статьи 4 Федерального закона "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", или в случае закупки товаров, работ, услуг и заключения договоров, сведения о которых составляют государственную тайну, - сведения, предусмотренные пунктами 3 - 5 перечня;

б) копию протокола (иного документа, в случае если такой протокол не предусмотрен), на основании которого заключается договор с победителем закупки или участником закупки, с которым в соответствии с документацией о закупке заключается договор при уклонении победителя закупки от заключения договора;

в) копию уведомления (при наличии) об отказе от заключения договора победителя закупки или участника закупки, с которым в соответствии с документацией о закупке заключается договор при уклонении победителя закупки от заключения договора;

г) копию решения суда (при наличии) о понуждении к заключению договора победителя закупки или участника закупки, с которым в соответствии с документацией о закупке заключается договор при уклонении победителя закупки от заключения договора;

д) иные документы (при их наличии), свидетельствующие об отказе победителя закупки или участника закупки, с которым в соответствии с документацией о закупке заключается договор при уклонении победителя закупки от заключения договора.

Направленные ГУП Краснодарского края «Кубаньводкомплекс» документы соответствуют п. 2 Постановления Правительства РФ от 22 ноября 2012 г. № 1211 и содержат сведения о победителе открытого аукциона, который уклонился от подписания договора. Исходя из представленных на рассмотрение материалов Комиссией установлено, что Победитель торгов не представил Организатору торгов подписанный договор, а также надлежащее обеспечение исполнения договора в срок, установленный конкурсной документацией.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ (ред. от 12.03.2014) «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», 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», Комиссия Краснодарского УФАС России,

ЗАКЛЮЧИЛА:

Сведения, представленные ГУП Краснодарского края «Кубаньводкомплекс» о включении в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», <…>, в связи с уклонением победителя конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение капитального ремонта административно - производственного и лабораторного корпуса (извещение № 32110090792 опубликовано на сайте www.zakupki.gov.ru.) включить в реестр недобросовестных поставщиков.

Заместитель председателя комиссии <…
>

Члены Комиссии: <…>

<…>

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения