

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по делу № 049/10/5-18/2024

о проверке необходимости включения сведений в реестр недобросовестных поставщиков в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

29.01.2024

г. Магадан

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц (далее – Комиссия) при участии в дистанционном режиме представителя АО «Аэропорт Магадан» (далее – Заказчик) <...> (дов. № 09-ОЦО от 16.01.2024), без участия представителей самозанятого гражданина А. Д. А. (далее – Участник), уведомленного надлежащим образом, рассмотрела материалы, поступившие от Заказчика для решения вопроса о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об участнике торгов – А. Д. А. (ИНН <...>) в связи с уклонением Участника от заключения договора по результатам проведения запроса котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора поставки набора гидравлического инструмента для проведения аварийно-спасательных работ (реестровый номер извещения 32312910297).

Комиссия в результате осуществления проверки факта уклонения Общества от заключения договора на основании статьи 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), Правил 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, Приказа ФАС России № 164/13 от 18.03.2013

УСТАНОВИЛА:

1. 31.10.2023 Заказчиком на официальном сайте Единой информационной системы (далее – ЕИС) zakupki.gov.ru размещено извещение о проведении запроса котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора поставки набора гидравлического инструмента для проведения аварийно-спасательных работ (реестровый номер извещения 32312910297).

Начальная цена: 371 200,00 рублей.

Дата и время окончания срока подачи заявок: 23.11.2023 в 17-00. Дата рассмотрения первых частей заявок: 27.11.2023. Дата рассмотрения вторых частей заявок: 29.11.2023. Дата подведения итогов: 29.11.2023.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок № 30-424-23/1 от 27.11.2023 на участие в закупке было подано три заявки, все из которых признаны соответствующими требованиям извещения о проведении закупки.

Согласно протоколу рассмотрения вторых частей заявок № 30-424-23/2 от 29.11.2023 все три участника допущены к дальнейшему проведению закупки.

Согласно протоколу подведения итогов № 30-424-23/3 от 29.11.2023 (размещенному в ЕИС 30.11.2023) наивысший рейтинг получила заявка самозанятого гражданина А. Д. А., предложившего цену договора 260 000,00 рублей и срок поставки 28 дней. С данным участником решено заключить договор.

Согласно протоколу уклонения от заключения договора по результатам закупки № 30-424-23/4 от 21.12.2023 Участник в установленный законом срок – до 20.12.2023, не подписал со своей стороны проект договора, в связи с чем признан уклонившимся от заключения. Принято решение о заключении договора с участником, занявшим второе место.

2. В силу 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.

Согласно части 3 статьи 5 Закона о закупках 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.

Указанный порядок установлен Постановлением Правительства РФ № 1211 от 22.11.2012, которым утверждены, в частности, Перечень сведений, включаемых в реестр недобросовестных поставщиков (далее – Перечень сведений), Правила направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков (далее – Правила).

В соответствии с пунктом 2 Правил 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), заказчик 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.

Пунктами 3-7 Перечня сведений предусмотрено направление заказчиком следующих сведений:

3. Наименование юридического лица, фамилия, имя и отчество физического лица, которые уклонились от заключения договоров или с которыми договоры по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими договоров.

4. Сведения о месте нахождения юридического лица или месте жительства физического лица:

страна, почтовый индекс, наименования единицы административно-территориального деления страны, муниципального образования, населенного пункта и улицы, номер дома (владения), корпуса (строения) и офиса - для юридического лица;

страна, почтовый индекс, наименования единицы административно-территориального деления страны, муниципального образования, населенного пункта и улицы, номер дома (владения), корпуса (строения) и квартиры, где физическое лицо зарегистрировано по месту жительства, - для физического лица.

5. Идентификационный номер налогоплательщика, присваиваемый налоговым органом Российской Федерации, или в соответствии с законодательством соответствующего иностранного государства аналог идентификационного номера налогоплательщика (для иностранных лиц).

6. Дата подведения итогов закупки (в случае, если победитель закупки уклонился от заключения договора) либо дата признания закупки несостоявшейся, в которой единственный участник закупки, подавший заявку на участие в закупке, или участник закупки, признанный единственным участником закупки, или участник закупки, единственно участвующий на всех этапах закупки, уклонились от заключения договора (в случае, если такое лицо в соответствии с документацией о закупке обязано заключить договор), дата заключения неисполненного или ненадлежащим образом исполненного договора, а также реквизиты подтверждающего документа.

7. Сведения о договоре:

наименование товаров (работ, услуг);

код по Общероссийскому классификатору продукции по видам экономической деятельности (ОКПД 2) (с обязательным заполнением разделов, классов, а также возможным заполнением подклассов, групп и подгрупп, видов продукции (услуг, работ), а также категорий и подкатегорий продукции (услуг, работ);

валюта договора;

цена договора;

срок исполнения договора;

код валюты договора.

Комиссия, изучив направленные Заказчиком сведения, приходит к выводу о том, что все требуемые сведения предоставлены.

3. Включение в реестр недобросовестных поставщиков представляет

собой один из видов юридической ответственности, поскольку является санкцией за недобросовестное поведение поставщика в регулируемой сфере правоотношений и влечет за собой негативные последствия в виде лишения возможности хозяйствующего субъекта участвовать в торгах.

При этом, в соответствии с разъяснениями Конституционного Суда Российской Федерации, изложенными в Постановлениях от 30.07.2001 № 13-П и от 21.11.2002 № 15-П, меры государственного понуждения должны применяться с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств.

Применяемые государственными органами санкции, в том числе штрафного характера должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

Закон о закупках не содержит безусловной обязанности уполномоченного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике в соответствующий реестр без оценки его действий в каждом конкретном случае. Антимонопольный орган при принятии решения о включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) обязан устанавливать обстоятельства недобросовестного поведения хозяйствующего субъекта.

Основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является только такое уклонение лица от заключения договора или от исполнения условий договора, которое предполагает его недобросовестное поведение, совершение им умышленных действий (бездействия).

В материалы дела от Участника поступила копия письма № 07 от 19.12.2023, направленного им в адрес Заказчика, в котором Участник уведомляет о своем отказе от заключения договора по следующим причинам:

«В связи с недостоверной информацией, предоставленной моим текущим поставщиком на момент моего участия в закупке о наличии всех необходимых комплектующих на своем складе, я был вынужден

оперативно искать альтернативного поставщика недостающих комплектующих для комплектации ГАСИ согласно поданного мной технического предложения.

Несмотря на ряд проведенных встреч и переговоров с потенциальными поставщиками, на 19 декабря 2023 года мне так и не удалось закупить недостающие комплектующие, что автоматически лишает меня возможности качественно и в срок исполнить данный контракт в соответствии с предоставленными мною характеристиками ГАСИ.

Прошу вас с пониманием отнестись к сложившейся ситуации, так как для меня это обстоятельства непреодолимой силы (форс-мажор)».

Также в материалы представлена переписка по электронной почте между Участником и Заказчиком по вопросу исполнения обязательств, в которой Участник 17.12.2023 также сообщил о невозможности поставить товар в предусмотренный срок и предложил Заказчику заключить договор с участником закупки, занявшим второе место, таким образом отказавшись от заключения договора со своей стороны.

В ходе заседания Комиссии 26.01.2024 представитель Заказчика пояснил, что в адрес А. Д. А. 11.12.2023 посредством электронной торговой площадки был направлен для подписания проект договора, срок заключения договора истек 20.12.2023, в связи с чем Участник был признан уклонившимся от заключения договора.

Данное поведение Заказчик рассматривает как недобросовестное и указывает, что Участник, являясь поставщиком по двум другим договорам, заключенным с заказчиками, входящими в одну группу компаний с АО «Аэропорт Магадан», не исполняет обязательств по поставке товара в срок.

Комиссия в заседании 26.01.2024, рассмотрев представленные материалы, в связи с отсутствием в деле доказательств, подтверждающих объективный характер (обстоятельства непреодолимой силы) невозможности для Участника исполнения обязательств по договору, подлежавшему заключению по итогам рассматриваемой закупки, пришла к необходимости дополнительно запросить такие доказательства и отложить рассмотрение дела.

Определением № ВС/254/24 рассмотрение дела было отложено на 29.01.2024, сторонам было предложено предоставить

дополнительные информацию и документы.

29.01.2024 от Участника поступило письмо (вх. № 338-ЭП/24), которым он направил фотографии дефектов элементов продукции, аналогичной подлежащей поставке.

В ходе заседания Комиссии 29.01.2024 дополнительных пояснений от Заказчика не поступило. Участник не обеспечил явку своих представителей.

Рассмотрев представленные сведения об участнике закупки, уклонившемся от заключения договора, материалы дела, пояснения сторон, Комиссия приходит к следующему.

Участник А. Д. А. 29.11.2023 был признан победителем рассматриваемой закупки. 11.12.2023 Участнику посредством электронной торговой площадки был направлен для подписания проект договора, срок подписания которого истек 20.12.2023. В данный срок Участник не направил в адрес Заказчика подписанный со своей стороны проект договора.

Кроме того, Участник в письме № 07 от 19.12.2023, а также в сообщении по электронной почте от 17.12.2023 прямо отказался от заключения договора.

При таких обстоятельствах Заказчик 21.12.2023 протоколом № 30-424-23/4 признал Участника уклонившимся от заключения договора.

Комиссия критически относится к доводам А. Д. А. о том, что невозможность поставки требуемого товара обусловлена действием обстоятельств непреодолимой силы – отсутствием необходимого товара у поставщика.

Участником предложены к поставке (согласно заявке) «Ножницы комбинированные моноблочные КНКГС–80М» и «Кусачки моноблочные ККГС–80М» (страна происхождения – Россия). При этом в материалы дела не представлено документальных доказательств невозможности приобретения данных товаров у иных поставщиков.

В силу пункта 3 статьи 401 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - 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. 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.

Комиссия, оценивая действия А. Д. А., отмечает следующее.

Реализуя свое право на участие в закупочной процедуре, Участник, согласившись на условия проведения закупки, подал соответствующую заявку.

При таких обстоятельствах, заключение договора является обязанностью, исходя из положений статьи 5 Закона о закупках.

В силу пункта 1 статьи 10 ГК РФ, не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. Поведение одной из сторон может быть признано недобросовестным, если усматривается очевидное отклонение действий участника гражданского оборота от добросовестного поведения.

Действия Участника, по уклонению от заключения договора расцениваются Комиссией как недобросовестное поведение со стороны победителя закупки в связи с неисполнением обязательств, взятых на себя Участником при подаче соответствующей заявки на участие в процедуре.

В соответствии с частью 2 статьи 5 Закона о закупках в реестр недобросовестных поставщиков включаются сведения об участниках закупки, уклонившихся от заключения договора.

Комиссия пришла к выводу, что А. Д. А., не проявил должной степени

заботливости и осмотрительности, которая требовалась от него по характеру обязательств, что привело к незаключению договора.

Комиссия, оценив фактические обстоятельства в их совокупности и взаимосвязи, в том числе, учитывая ненаправление договора Заказчику, приходит к выводу, что факт уклонения А. Д. А., от заключения договора, а равно наличие в действиях последнего признаков недобросовестности, подтверждены.

На основании изложенного и в соответствии со статьей 5 Закона о закупках, 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, приказом ФАС России № 164/13 от 18.03.2013 Комиссия Магаданского УФАС России

ЗАКЛЮЧИЛА:

Сведения, представленные Акционерным обществом «Аэропорт Магадан» в отношении участника закупки самозанятого гражданина А. Д. А. (ИНН <...>) в связи с уклонением участника от заключения контракта по результатам проведения запроса котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора поставки набора гидравлического инструмента для проведения аварийно-спасательных работ (реестровый номер извещения 32312910297), направить в Федеральную антимонопольную службу России для включения в реестр недобросовестных поставщиков

В соответствии с частью 6 статьи 5 Закона о закупках включение сведений об участнике закупки, уклонившемся от заключения договора, о поставщике (исполнителе, подрядчике), с которым договор расторгнут в связи с существенным нарушением им договора, в реестр недобросовестных поставщиков или содержание таких сведений в реестре недобросовестных поставщиков может быть обжаловано заинтересованным лицом в судебном порядке.

В силу части 4 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса

Российской Федерации срок обжалования составляет три месяца.

Председатель комиссии:
Солопан

В. В.

Члены комиссии:

И. В. Цыкунов

Е. А. Воронова