

Заключение № 05-04.1/09-16 РНП

**по результатам проверки сведений о недобросовестном участнике закупки,
уклонившимся от заключения договора**

4 октября 2016 г.

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

в отсутствие:

<...> – начальника отдела контроля органов власти, заместителя председателя Комиссии,

рассмотрев обращение акционерного общества «Омский приборостроительный ордена Трудового Красного Знамени завод им. Н.Г. Козицкого» (далее – АО «ОПЗ им. Козицкого», Заказчик) от 16.09.2016 № БЗ/1170 (вх. Омского УФАС России от 16.09.2016 № 7088) о включении сведений об обществе с ограниченной ответственностью «Энерго Строй Проект» (ИНН <...>) (далее – ООО «ЭСП», Общество) в реестр недобросовестных поставщиков,

при участии представителей АО «ОПЗ им. Козицкого» – <...> (Доверенность от 03.10.2016 № 83, личность удостоверена паспортом);

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

УСТАНОВИЛА:

1. 16.09.2016 в Омское УФАС России поступило обращение АО «ОПЗ им. Козицкого» о включении сведений об ООО «ЭСП» (ИНН <...>) в реестр недобросовестных поставщиков с приложением документов, свидетельствующих, по мнению АО «ОПЗ им. Козицкого», об отказе Общества, победителя открытого запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на поставку кабеля для нужд АО «ОПЗ им. Козицкого» (извещение о проведении закупки № 31604028345, размещенное в единой информационной системе в сфере закупок на сайте www.zakupki.gov.ru, реестровый номер закупки 41/28), от заключения договора.

21.09.2016 рассмотрение обращения АО «ОПЗ им. Козицкого» было приостановлено на основании пункта 7 Правил ведения реестра недобросовестных поставщиков, утвержденных постановлением Правительства РФ 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), подпункта а) пункта 2 Правил направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, утвержденных Постановлением № 1211.

26.09.2015 рассмотрение обращения АО «ОПЗ им. Козицкого» возобновлено.

Как следует из представленных Заказчиком документов, информации, размещенной в единой информационной системе, 31.08.2016 АО «ОПЗ им. Козицкого» проведен запрос котировок в электронной форме № 31604028345 на право заключения договора на поставку кабеля для нужд АО «ОПЗ им. Козицкого» (далее – запрос котировок, закупка № 31604028345), с начальной (максимальной) ценой договора 496 251,36 руб., в соответствии с требованиями Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), Единого Положения о закупке Государственной корпорации «Ростех» (далее – Положение).

Согласно протоколу рассмотрения, оценки и сопоставления заявок на участие в запросе котировок на право заключения договора на поставку кабеля для нужд АО «ОПЗ им. Козицкого» от 31.08.2016 № 31604028345 на участие в запросе котировок было подано пять заявок: ООО «ЭСП», ООО «Альянс», ООО «ЭлектроТехническиеМатериалы», ООО «К – Электротехник», ООО «Энергопром». Победителем запроса котировок признано «ЭСП», с предложенной ценой исполнения договора – 390 000 руб.

ООО «ЭлектроТехническиеМатериалы» признано претендентом № 2 на право заключения договора на поставку кабеля для нужд АО «ОПЗ им. Козицкого». Предложенная сумма исполнения договора – 467 280 руб.

14.09.2016 ООО «ЭСП» направило в адрес АО «ОПЗ им. Козицкого» письмо (исх. № 51) за подписью директора Общества <...> следующего содержания: «В связи с крайне непредвиденными обстоятельствами, выявления факта мошенничества нашего поставщика – ООО «СТРОЙ-СИТИ» в лице Генерального директора <...>, ООО «ЭСП» в лице Генерального директора <...> не в силах исполнить условия по договору поставки (кабельной продукции). Наименование закупки: Поставка кабеля 41/28. Просим Вас принять наш отказ от выполнения поставки кабельной продукции».

14.09.2016 АО «ОПЗ им. Козицкого» заключило договор поставки № СГЭ/01 с ООО «ЭлектроТехническиеМатериалы», признанным претендентом № 2 на право заключения договора на поставку кабеля для нужд АО «ОПЗ им. Козицкого».

Протоколом № 31604028345 ООО «ЭСП» было признано уклонившимся от заключения договора.

2. В силу пункта 6.5.1 Положения запрос котировок является конкурентным способом закупки, не регулируемым статьями 447-449 Гражданского кодекса Российской Федерации, при котором победитель закупки определяется как участник закупки, который предложил наиболее низкую цену договора.

По итогам запроса котировок победитель обязан заключить договор. В случае отказа победителя заключить договор с заказчиком такая обязанность возникает у участника, занявшего второе место в ранжировке (пункт 6.5.2 Положения).

В соответствии с пунктом 20.1.1 Положения заключение договора осуществляется в порядке, предусмотренном законодательством, Положением, правовыми актами Корпорации, документацией о закупке.

Согласно пункту 20 закупочной документации договор заключается в течение 20 календарных дней с момента размещения на www.zakupki.gov.ru и www.etprf.ru протокола рассмотрения и оценки заявок на условиях, предусмотренных документацией, по цене, предложенной в заявке победителя или, в случае уклонения победителя от заключения договора, с участником, занявшим второе место.

В соответствии с пунктом 20.2.3 Положения договор по итогам закупки, проводимой в бумажной форме, заключается только в бумажной форме. Договор по итогам закупки, проводимой в электронной форме, может заключаться в бумажной форме или в электронной форме с использованием функционала ЭТП, в случае если это было предусмотрено документацией о закупке.

Согласно пункту 20.2.4 Положения проект договора, заключаемого по итогам закупки, а также обеспечение исполнения договора (если такое требование было установлено в соответствии с подразделом 10.11 Положения) направляется лицом, с которым заключается договор, в адрес заказчика, организатора закупки в течение 5 (пяти) дней с даты: официального размещения протокола, которым были подведены итоги закупки и определен ее победитель.

В силу пункта 20.6.1 Положения участник закупки признается уклонившимся от заключения договора в случае:

- непредставления подписанного им договора в предусмотренные документацией о закупке сроки;
- непредставления им обеспечения исполнения договора, в том числе предоставление обеспечения исполнения договора в меньшем размере, предоставление обеспечения исполнения договора с нарушением требований документации о закупке или предоставление обеспечения исполнения договора в ненадлежащей форме;
- поступления заказчику в письменной форме заявления об отказе от подписания договора;
- предъявления встречных требований по условиям договора, за исключением случаев, предусмотренных документацией о закупке.

В соответствии с частью 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.

По смыслу указанной нормы Закона о закупках основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является такое уклонение лица от заключения договора, которое предполагает недобросовестное поведение.

В целях проверки факта уклонения Общества от заключения договора Омское УФАС России направило в адрес ООО «ЭСП» запрос (исх. от 26.09.2016 № 05-6607) о представлении письменных пояснений с указанием причин уклонения от подписания договора. В запросе от 26.09.2016 № 05-6607 также содержалось уведомление о рассмотрении настоящего обращения Заказчика.

На заседание Комиссии 04.10.2016 ООО «ЭСП» не явилось. Вместе с тем, 04.10.2016 в адрес Омского УФАС России поступили письменные пояснения по факту уклонения Общества от заключения договора (вх. № 7472э), из которых следует, что «в процессе подготовки к участию в запросе котировок, ООО «ЭСП» был проведен мониторинг действующих и новых поставщиков кабельной продукции. В ходе анализа был выбран новый поставщик – ООО «СТРОЙ-СИТИ». В ходе переговоров между ООО «ЭСП» и ООО «СТРОЙ-СИТИ» в устном виде были оговорены и согласованы цены закупки, сроки поставки и вариант оплаты продукции закупаемой ООО «ЭСП» для нужд АО «ОПЗ им. Козицкого» (поставка кабеля 41/28). В ходе переговоров было решено, что если ООО «ЭСП» будет признан победителем в закупочной процедуре с предоставлением письменных документов от заказчика (АО «ОПЗ им. Козицкого») ООО «СТРОЙ-СИТИ» для ООО «ЭСП» предоставит 100% отсрочку платежа и поставит продукцию в течение 7 рабочих дней по адресу (АО «ОПЗ им. Козицкого»): г. Омск, ул. Чернышевского, д. 2.

После документального подтверждения того, что ООО «ЭСП» было признано победителем закупки, со стороны ООО «СТРОЙ-СИТИ» начали поступать противоречащие ранним договоренностям решения. А именно: отказ от 100% отсрочки платежа, требование оплатить 50% от суммы и отказ от доставки продукции до конечного покупателя (АО «ОПЗ им. Козицкого»).

Все выше перечисленное и стало решающим фактором для не возможности поставки кабельной продукции для нужд АО «ОПЗ им. Козицкого» и отказа от подписания договора».

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации (далее – ГК РФ), настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

В силу статьи 2 ГК РФ предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность.

Согласно пункту 1 статьи 401 ГК РФ 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.

Согласно пункту 3 статьи 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. 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, 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 внезапностью (непредсказуемостью или неопределённостью во времени наступления) и неоднозначностью последствий, могут вызвать человеческие жертвы и нанести материальный ущерб.

Доказательств возникновения у Общества каких-либо обстоятельств, возникших вследствие непреодолимой силы и не позволивших ему в установленном порядке подписать проект договора и направить его Заказчику, не представлено.

По мнению Комиссии, 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.

Таким образом, из совокупности имеющихся в деле № 05-04.1/09-16 РНП материалов Комиссия пришла к заключению, что ООО «ЭСП», ставшее победителем запроса котировок, уклонилось от заключения договора поставки кабеля для нужд АО «ОПЗ им. Козицкого» (извещение № 31604028345).

3. В Омское УФАС России из АО «ОПЗ им. Козицкого» поступили сведения, предусмотренные пунктами 3-7 Перечня сведений, включаемых в реестр недобросовестных поставщиков, утвержденного Постановлением № 1211.

Информация о недобросовестном участнике закупки, поставщике и его месте нахождения					Сведения о проведенной закупке			Сведения	
наименование юридического лица	страна	почтовый индекс, наименования единиц административно-территориального деления 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
ООО «Энерго Строй Проект»*	<...>	<...>	<...>	<...>	31.08.2016	-	№ 31604028345 от 31.08.2016	Поставка кабеля	27.32 «Производство прочих проводов и кабелей для электронного оборудования»

* По результатам проведенной АО «ОПЗ им. Козицкого» закупки № 31604028345 договор с ООО «Энерго Строй Проект» заключен не был.

Также АО «ОПЗ им. Козицкого» предоставило копии следующих документов (вх. Омского УФАС России от 16.09.2016 № 7088):

- Единого Положения о закупке государственной корпорации «Ростех»;
- заявки ООО «ЭСП»;
- протокола от 31.08.2016 № 31604028345;
- письма ООО «ЭСП» от 14.09.2016 № 51;
- протокола закупочной комиссии о признании ООО «ЭСП» уклонившимся от заключения договора № 31604028345.

По результатам проверки представленных АО «ОПЗ им. Козицкого» сведений в отношении ООО «ЭСП» (ИНН <...>), на основании пункта 2 Правил направления заказчиками 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

ПРИШЛА К ЗАКЛЮЧЕНИЮ:

Включить сведения об обществе с ограниченной ответственностью «Энерго Строй Проект» (<...>) в реестр недобросовестных поставщиков сроком на 2 года в связи уклонением общества с ограниченной ответственностью «Энерго Строй Проект» от заключения договора с акционерным обществом «Омский приборостроительный ордена Трудового Красного Знамени завод им. Н.Г. Козицкого» по результатам осуществления закупки в форме электронного запроса котировок на право заключения договора на поставку кабеля для нужд АО «ОПЗ им. Козицкого» (извещение № 31604028345).

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

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии:

<...>