

РЕШЕНИЕ № 003/10/104-418/2024

по результатам рассмотрения обращения о включении в реестр недобросовестных поставщиков

«19» июня 2024 года

город Улан-Удэ

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия по контролю в сфере закупок (далее - Комиссия) в составе:

<...>, председателя Комиссии,

<...>, члена Комиссии,

<...>, члена Комиссии,

заседание проведено в режиме видеоконференцсвязи при участии представителей ООО «ТРУ-Рефлектив» <...>, приказ от 11.01.2022 № 1, <...>, доверенность от 13.06.2024, в отсутствие представителя ОТДЕЛЕНИЯ ФОНДА ПЕНСИОННОГО И СОЦИАЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО РЕСПУБЛИКЕ БУРЯТИЯ, уведомленного о месте и времени рассмотрения обращения,

рассмотрев обращение ОТДЕЛЕНИЯ ФОНДА ПЕНСИОННОГО И СОЦИАЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО РЕСПУБЛИКЕ БУРЯТИЯ (далее – Заказчик, Фонд) (вх. от 11.06.2024 № 3211-эп/24) о включении в реестр недобросовестных поставщиков (исполнителей, подрядчиков) сведений об обществе с ограниченной ответственностью «ТРУ-Рефлектив» (далее- ООО «ТРУ-Рефлектив», Общество) в связи с уклонением от заключения контракта по результатам проведенного электронного аукциона на выполнение работ по оклеиванию защитной пленкой оконных и дверных конструкций помещений ОСФР по Республике Бурятия, № [0302100024824000155](#) (далее – Аукцион), в соответствии с статьей 104 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе), Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденными постановлением Правительства РФ от 30.06.2021 N 1078 "О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации",

У С Т А Н О В И Л А:

Из представленных Заказчиком документов следует, что 28.05.2024 создана карточка контракта, 06.06.2024 прикреплен протокол разногласий, 07.06.2024 размещен доработанный проект контракта, 10.06.2024 Обществом подписан проект контракта и прикреплена независимая гарантия в качестве обеспечения исполнения контракта. Однако, ООО «ТРУ-Рефлектив» не представлена информация, подтверждающая добросовестность участника закупки, в связи с чем, 11.06.2024 Фондом принят протокол признания участника уклонившимся от заключения контракта. Руководствуясь частью 16 статьи 95, статьей 104 Закона о контрактной системе, Заказчик направил настоящее обращение в антимонопольный орган для рассмотрения.

ООО «ТРУ-Рефлектив» представило письменные пояснения, изложив свою правовую позицию следующим образом:

Хронология событий по подписанию контракта:

28.05.2024 - создана карточка контракта; 04.06.2024 - согласование с Заказчиком по электронной почте реестровых номеров контрактов, подтверждающих добросовестность

Общества; 05.06.2024 – получение независимой гарантии; 07.06.2024 - Заказчиком направлен контракт на подпись участнику; 10.06.2024 в 17.43 - ООО «ТРУ-Рефлексив» подписало контракт предварительно прикрепив независимую гарантию, выданную ПАО «Банк Уралсиб» от 05.06.2024 на сумму 59 858,13 руб. и прикрепив информацию о контрактах, подтверждающих добросовестность: №1320100226823000207, №1770680826523000161, №2773148285023000008.

10.06.2024 в 17:47ч. после подписания контракта Обществом сделан скриншот экрана, в котором видно, что контракт подписан и имеется информация подтверждающая добросовестность (скриншот прилагается). 11.06.2024 в 09.25ч. Заказчик разместил протокол признания участника уклонившимся от заключения контракта. 11.06.2024 в 14.36 (МСК), зайдя в личный кабинет обнаружено, что информация, подтверждающая добросовестность, отсутствует (скриншот прилагается). 10.06.2024 информация о добросовестности отражалась уже после подписания контракта. 11.06.2024 в 15.02 (МСК) Обществом направлен запрос ЭТП «РТС-тендер» о даче пояснений технического сбоя, связанного с отсутствием документов, подтверждающих добросовестность, а также подана жалоба на данного оператора площадки.

Общество считает, что в его действиях отсутствует вина и умысел в уклонении от подписания контракта, в настоящее время предпринимаются все действия, направленные на возвращение контракта на стадию подписания и выяснения произошедшего технического сбоя на площадке.

Общество являемся добросовестным исполнителем по контрактам, о чем свидетельствует информация, содержащаяся в ЕИС, кроме того, предприняты все необходимые действия по заключению контракта: согласованы с Заказчиком реестровые номера контрактов, подтверждающих добросовестность, получена независимую гарантию в качестве обеспечения исполнения контракта; направлен запрос ЭТП РТС-тендер с целью разъяснения возникшей ситуации; подана жалоба в ФАС России на действия оператора ЭТП, а также созвонились с Заказчиком и объяснили сложившуюся ситуацию, попросив направить контракт с целью подписания на электронную почту с учетом ранее представленных исполненных контрактов.

Просит не включать сведения об Обществе в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Комиссия в результате осуществления проверки факта уклонения от заключения контракта, изучения материалов, представленных Заказчиком, Обществом, установила следующее.

Согласно протоколу подведения итогов определения подрядчика от 28.05.2024 по результатам подведения итогов определения поставщика (подрядчика, исполнителя) Победителем аукциона признается участник закупки идентификационный № 116620036 (ООО «ТРУ-Рефлексив»), с ценовым предложением 383276,51 руб. (Триста восемьдесят три тысячи двести семьдесят шесть рублей 51 копейка).

Частью 2 статьи 51 Закона о контрактной системе предусмотрено, что не позднее двух рабочих дней, следующих за днем размещения в единой информационной системе протоколов, заказчик формирует с использованием единой информационной системы и размещает в единой информационной системе (без размещения на официальном сайте) и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) без своей подписи проект контракта.

В соответствии с частью 3 статьи 51 настоящего закона не позднее пяти рабочих дней, следующих за днем размещения заказчиком в соответствии с частью 2 настоящей статьи проекта контракта, участник закупки, с которым заключается контракт, осуществляет одно из следующих действий:

1) подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от

имени участника закупки, проект контракта и одновременно размещает на электронной площадке и в единой информационной системе (с использованием электронной площадки, без размещения на официальном сайте) подписанный проект контракта, а также документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта в соответствии с настоящим Федеральным законом (за исключением случаев, предусмотренных настоящим Федеральным законом). При этом такой участник закупки:

(в ред. Федерального закона от 04.11.2022 N 420-ФЗ)

а) в случаях, предусмотренных статьей 37 настоящего Федерального закона, одновременно представляет заказчику информацию и документы, предусмотренные указанной статьей;

б) вносит на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику, денежные средства в размере платы, подлежащей внесению за заключение контракта, предложенной таким участником закупки (если по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с настоящим Федеральным законом определен размер платы, подлежащей внесению участником закупки за заключение контракта);

2) формирует, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени участника закупки, и размещает на электронной площадке и в единой информационной системе (с использованием электронной площадки, без размещения на официальном сайте) протокол разногласий в одном или нескольких из следующих случаев:

а) наличие разногласий в отношении информации, включенной в проект контракта в соответствии с пунктом 1 части 2 настоящей статьи, с указанием информации, не соответствующей требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки, и положениям заявки такого участника закупки;

б) несогласие заключить контракт, содержащий условия, предусмотренные пунктом 2 части 2 настоящей статьи;

3) формирует, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени участника закупки, и размещает на электронной площадке отказ от заключения контракта в случае, предусмотренном пунктом 1 части 17.2 статьи 95 настоящего Федерального закона.

Не позднее двух рабочих дней, следующих за днем размещения участником закупки, с которым заключается контракт, информации и документов в соответствии с частью 3 настоящей статьи, заказчик осуществляет одно из следующих действий:

1) подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) контракт (за исключением случаев, установленных настоящим Федеральным законом, и не ранее срока, предусмотренного частью 1 настоящей статьи) в случае, если участник закупки, с которым заключается контракт, разместил информацию и документы в соответствии с пунктом 1 части 3 настоящей статьи;

2) формирует с использованием единой информационной системы и размещает в единой информационной системе (без размещения на официальном сайте) и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) без своей подписи проект контракта с учетом информации, содержащейся в протоколе разногласий, размещенном участником закупки, с которым заключается контракт, в соответствии с пунктом 2 части 3 настоящей статьи;

3) формирует с использованием единой информационной системы и размещает в единой информационной системе (без размещения на официальном сайте) и на электронной

площадке (с использованием единой информационной системы) без своей подписи проект контракта без учета либо с частичным учетом информации, содержащейся в протоколе разногласий, размещенном участником закупки, с которым заключается контракт, в соответствии с пунктом 2 части 3 настоящей статьи. При таком размещении заказчик также формирует с использованием единой информационной системы, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе (без размещения на официальном сайте) информацию о причинах отказа учесть полностью или частично информацию, содержащуюся в протоколе разногласий. При этом информация, предусмотренная подпунктом "б" пункта 2 части 3 настоящей статьи, подлежит обязательному учету.

В соответствии с частью 6 статьи 51 Закона о контрактной системе, в случае, если участником закупки, с которым заключается контракт, не выполнены требования, предусмотренные частью 3 (за исключением случая, предусмотренного п. 3 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе, а также случая, если таким участником закупки в срок, установленный ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе, не выполнены требования п. 3 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе) и частью 5 статьи 51 Закона о контрактной системе:

1) такой участник закупки считается уклонившимся от заключения контракта;

2) заказчик не позднее одного рабочего дня, следующего за днем истечения срока выполнения участником закупки требований, предусмотренных ч. 3 и ч. 5 ст. 51 Закона о контрактной системе:

а) формирует с использованием единой информационной системы и подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) протокол об уклонении участника закупки от заключения контракта, содержащий дату подписания такого протокола, идентификационный номер заявки участника закупки, уклонившегося от заключения контракта, указание на требования, не выполненные участником закупки.

б) формирует и направляет в соответствии с порядком, предусмотренным частью 10 статьи 104 настоящего Федерального закона, в день размещения в единой информационной системе протокола, предусмотренного подпунктом "а" настоящего пункта, обращение о включении информации об участнике закупки в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

3) оператор электронной площадки не позднее одного часа с момента размещения в соответствии с подпунктом "а" пункта 2 настоящей части протокола об уклонении участника закупки от заключения контракта направляет такому участнику закупки уведомление о таком размещении.

Согласно частям 2, 3, 5 статьи 37 Закона о контрактной системе если при проведении конкурса или аукциона начальная (максимальная) цена контракта составляет пятнадцать миллионов рублей и менее и участником закупки, с которым заключается контракт, предложена цена контракта, которая на двадцать пять и более процентов ниже начальной (максимальной) цены контракта, либо предложена сумма цен единиц товара, работы, услуги, которая на двадцать пять и более процентов ниже начальной суммы цен указанных единиц, контракт заключается только после предоставления таким участником обеспечения исполнения контракта в размере, указанном в части 1 настоящей статьи, или информации, подтверждающей добросовестность такого участника в соответствии с частью 3 настоящей статьи, с одновременным предоставлением таким участником обеспечения исполнения контракта в размере обеспечения исполнения контракта, указанном в извещении об осуществлении закупки, приглашении, документации о закупке (в случае, если настоящим Федеральным законом предусмотрена документация о закупке).

К информации, подтверждающей добросовестность участника закупки, относится информация, содержащаяся в реестре контрактов, заключенных заказчиками, и подтверждающая исполнение таким участником в течение трех лет до даты подачи заявки на участие в закупке трех контрактов (с учетом правопреемства), исполненных без применения к такому участнику неустоек (штрафов, пеней). При этом цена одного из таких контрактов должна составлять не менее чем двадцать процентов начальной (максимальной) цены контракта, указанной в извещении об осуществлении закупки, приглашении и документации о закупке (в случае, если настоящим Федеральным законом предусмотрена документация о закупке).

В случае проведения электронного конкурса, аукциона информация, предусмотренная частью 3 настоящей статьи, предоставляется участником закупки при направлении заказчику подписанного проекта контракта. При невыполнении таким участником, признанным победителем конкурса или аукциона, данного требования или признании заказчиком информации, предусмотренной указанной частью, недостоверной контракт с таким участником не заключается и он признается в соответствии с настоящим Федеральным законом уклонившимся от заключения контракта.

28.05.2024 Заказчиком создана карточка контракта, 06.06.2024 Заказчику направлен протокол разногласий, 07.06.2024 Заказчиком размещен доработанный проект контракта, 10.06.2024 Обществом подписан проект контракта и представлена независимая гарантия, выданная ПАО «Банк Уралсиб» от 05.06.2024 № 9991-4S1/1628509 на сумму 59 858,13 руб. в качестве обеспечения исполнения контракта. Однако, в момент заключения контракта Заказчиком обнаружено, что в связи с тем, что Обществом предложена цена контракта, которая на двадцать пять и более процентов ниже начальной (максимальной) цены контракта, им не представлена информация, подтверждающая добросовестность участника закупки. 11.06.2024 Фондом принят протокол признания участника уклонившимся от заключения контракта.

В части непредставления информации, подтверждающей добросовестность участника, Обществом ведутся разбирательства с электронной площадкой.

Комиссия Бурятского УФАС России приходит к следующему выводу.

Как указано в определениях Конституционного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2011 года N 1811-О-О и от 24 сентября 2012 года N 1807-О, статья 19 Закона о размещении заказов направлена на обеспечение добросовестной конкуренции среди участников размещения государственного заказа.

Признание участника закупки уклонившимся от заключения контракта является в соответствии со статьей 104 Закона о контрактной системе одним из оснований для включения сведений о таком участнике в реестр недобросовестных поставщиков.

Данная санкция влечет для участника закупки неблагоприятные последствия, в том числе экономического характера, поскольку может ограничить права такого участника на участие в течение установленного срока в аукционах по размещению государственных и муниципальных заказов (часть 1.1 статьи 31 Закона о контрактной системе).

Как указано в определении Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17 сентября 2012 года N ВАС-11617/12, включение сведений в реестр недобросовестных поставщиков является санкцией за недобросовестное поведение участника размещения заказа, выражающееся в намеренном и умышленном нарушении положений Закона о размещении заказов.

В соответствии с правовой позицией, выраженной в постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации от 30 июля 2001 года N 13-П и от 21 ноября 2002 года N 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 должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

Включение сведений о лице в реестр недобросовестных поставщиков является санкцией за недобросовестное поведение поставщика (исполнителя, подрядчика), выразившееся в намеренном незаключении контракта.

Таким образом, для целей исключения возможности необоснованного ограничения прав лица на дальнейшее участие в торгах, административным органом наряду с фактом отказа от заключения контракта, должно быть установлено, что участник закупки отказался от заключения контракта немотивированно, без наличия к тому веских и объективных оснований, не позволяющих выполнить условия этого контракта; антимонопольному органу следует установить факт недобросовестности и вины участника заказа.

Изучив представленные документы сторон, пришла к выводу, что в действиях ООО «ТРУ-Рефлекс» отсутствует недобросовестное поведение, выраженное в умышленном незаключении контракта. Данное обстоятельство подтверждается пояснениями Общества, а также копиями представленных документов.

Установлено, что в рамках заключения контракта, ООО «ТРУ-Рефлекс» предприняты действия: проект контракта в регламентированные сроки подписан, внесено обеспечение исполнения контракта в виде предоставления независимой гарантии. Кроме того, изучен опыт Общества, у которого имеется большое количество заключенных и надлежащим образом исполненных контрактов.

Таким образом, вышеизложенное свидетельствует об отсутствии умысла по незаключению контракта и намерений причинить вред Заказчику. Следовательно, материалами дела не подтверждается, что ООО «ТРУ-Рефлекс» совершило недобросовестные действия по умышленному уклонению от заключения контракта, Общество предприняло меры с целью выполнения условий контракта.

Подпунктом «б» пункта 14 Постановления № 1078 установлено, что орган контроля принимает решение об отказе во включении информации об участнике закупки (если основанием для направления обращения является уклонение участника закупки от заключения контракта) в реестр, если в результате проведения проверок, предусмотренных подпунктом "а" пункта 13 настоящих Правил, выявлено хотя бы одно из следующих обстоятельств:

б) участником закупки в срок до признания его в соответствии с Федеральным законом уклонившимся от заключения контракта осуществлены действия, свидетельствующие об отсутствии намерения уклониться от заключения контракта.

Таким образом, ООО «ТРУ-Рефлекс» предприняты меры и совершены действия, направленные на заключение контракта, следовательно, в его действиях отсутствует вина, а также недобросовестное поведение.

Статьей 1 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно (ч. 1). Статьей 10 Гражданского кодекса РФ установлено, что добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются (ч.5).

Какие-либо доказательства целенаправленного уклонения от заключения контракта при имеющейся у него соответствующей возможности надлежащим образом его исполнить, и

уклонение лица от заключения контракта, которое свидетельствует о его недобросовестном поведении, совершении им умышленных действий (бездействия), в материалах дела отсутствуют. Сам по себе факт незаключения контракта, не свидетельствует о недобросовестном поведении участника закупки, как то понимается в статье 10 ГК РФ, и которая запрещает 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), поскольку материалы дела не содержат доказательств, что предприниматель осуществляла свои гражданские права, связанные с заключением контракта исключительно с намерением причинить вред Заказчику, либо действовал в обход закона с противоправной целью, либо заведомо недобросовестно осуществлял гражданские права (злоупотребление правом).

С учетом изложенного, уполномоченный орган при рассмотрении вопроса о включении или невключении определенного субъекта в реестр недобросовестных поставщиков не может ограничиться только формальной констатацией ненадлежащего исполнения хозяйствующим субъектом тех или иных нормативных требований без выяснения и оценки всех фактических обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи. При этом действующее законодательство не содержит безусловной обязанности уполномоченного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике в соответствующий реестр без оценки его действий в каждом конкретном случае.

Принимая во внимание вышеуказанное, Комиссия Бурятского УФАС России считает, что в рассмотренном случае включение сведений об Обществе в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) не может рассматриваться в качестве необходимой меры ответственности, поскольку не усматривается намерение в незаключении контакта.

Комиссия, руководствуясь частью 1 статьи 2, частью 15 статьи 99, статьёй 104 Закона о контрактной системе и постановлением Правительства РФ от 30.06.2021 N 1078 "О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации"

р е ш и л а:

1. Отказать Заказчику – ОТДЕЛЕНИЮ ФОНДА ПЕНСИОННОГО И СОЦИАЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО РЕСПУБЛИКЕ БУРЯТИЯ во включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) сведений в отношении ООО «ТРУ-Рефлекс» (ИНН 7743373750, адрес: 125438, Г.Москва, вн.тер.г. МУНИЦИПАЛЬНЫЙ ОКРУГ ГОЛОВИНСКИЙ, ПЕР 4-Й ЛИХАЧЁВСКИЙ, Д. 2, СТР. 1, ЭТАЖ 1, КОМ. 18).

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев в установленном законом порядке.