Решение № РНП-55-104/2018

по результатам рассмотрения сведений о недобросовестном поставщике

26 октября 2018 г. г. Омск

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

<…>

<…>

<…>

рассмотрев представленные бюджетным учреждением города Омска «Управление дорожного хозяйства и благоустройства» (далее – заказчик) сведения об Обществе с ограниченной ответственностью «Металлтрансстрой» (далее – ООО «Металлтрансстрой», Общество, победитель, поставщик) для включения в Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (далее – реестр) в связи с уклонением от заключения договора на поставку металлопроката (Реестровый номер "31.1297.18") (извещение № 0152300011918001352) (далее – электронный аукцион, договор),

в присутствии представителей:

- департамента контрактной системы в сфере закупок администрации города Омска (далее – уполномоченный орган) – <…>(доверенность № 5 от 03.0.2018),

- заказчика – <…> (доверенность № 24 от 15.02.2018),

в отсутствие представителей ООО «Металлтрансстрой», надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте проведения заседания Комиссии (исх. от 17.10.2018 № 9091э);

У С Т А Н О

1. В соответствии с частями 2 и 4 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. № 8930э от 15.10.2018) материалы и информация, свидетельствующие, по мнению заказчика, об уклонении ООО «Металлтрансстрой» от заключения контракта.

Из представленных материалов и информации следует, что 19.09.2018 на официальном сайте единой информационной системы в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» www.zakupki.gov.ru (далее - официальный сайт ЕИС) уполномоченным органом были размещены извещение № 0152300011918001352 о проведении электронного аукциона (далее – извещение) и документация об электронном аукционе с начальной

(максимальной) ценой контракта 508683,2 руб.

28.09.2018 размещен протокол рассмотрения заявок на участие в электронном аукционе, согласно которому на участие в электронном аукционе было подано две заявки, обе заявки признаны соответствующими требованиям документации об электронном аукционе.

В соответствии с протоколом проведения электронного аукциона от 01.10.2018 в электронном аукционе приняли участие два участника закупки, наименьшая цена контракта 506139,78 руб. предложена участником с идентификационным номером заявки 103816515, при этом снижение начальной (максимальной) цены контракта составило 0,5%.

В протоколе подведения итогов электронного аукциона от 03.10.2018 указано, что заявки двух участников признаны соответствующими требованиям, установленным документацией об электронном аукционе, победителем признан участник с идентификационным номером заявки 103816515 – ООО «Металлтрансстрой» с ценой контракта 506139,78 руб.

03.10.2018 протокол подведения итогов электронного аукциона размещен на официальном сайте ЕИС.

Из информации, представленной оператором электронной торговой площадки ООО «РТС-тендер» (вх. № 9044э от 17.10.2018), на запрос Омского УФАС России (от 17.10.2018 исх. № 03-9089э) о хронологии действий заказчика и ООО «Металлтрансстрой», связанных с заключением договора по аукциону № 0152300011918001352 следует, что 04.10.2018 на электронной площадке заказчиком прикреплен файл проекта договора и направлен победителю на подпись.

19.09.2018 победителем направлен протокол разногласий.

09.10.2018 истек срок для подписания договора победителем.

11.10.2018 победитель признан уклонившимся от заключения договора, заказчиком составлен протокол об отказе от заключения договора, который в тот же день размещен на официальном сайте ЕИС.

2. Рассмотрев представленные материалы, в результате проверки фактов представленных заказчиком сведений на основании части 7 статьи 104 Федерального закона о контрактной системе, Комиссия считает, что сведения об ООО «Металлтрансстрой» подлежат включению в реестр, исходя из следующего.

Согласно части 1 статьи 83.2 Федерального закона о контрактной системе по результатам электронной процедуры контракт заключается с победителем электронной процедуры, а в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом, с иным участником этой процедуры, заявка которого на участие в этой процедуре признана соответствующей требованиям, установленным документацией и (или) извещением о закупке.

Согласно части 8 статьи 69 Федерального закона о контрактной системе результаты рассмотрения заявок на участие в электронном аукционе фиксируются в протоколе подведения итогов такого аукциона, который подписывается всеми участвовавшими в рассмотрении этих заявок членами аукционной комиссии, и не позднее рабочего дня, следующего за датой подписания указанного протокола, размещаются заказчиком на электронной площадке и в единой информационной системе.

Комиссия установила, что в соответствии с требованиями указанной нормы Федерального закона о контрактной системе протокол подведения итогов аукциона был размещен на официальном сайте 03.10.2018.

Частью 2 статьи 83.2 Федерального закона о контрактной системе установлено, что 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 протоколов 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 названной нормы заказчиком 04.10.2018 был размещен проект договора.

В соответствии с частью 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.

На основании части 4 статьи 83.2 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.

Таким образом, учитывая положения частей 3 и 4 статьи 83.2 Федерального закона о контрактной системе, победитель электронного аукциона в срок по 09.10.2018 включительно должен был разместить на электронной площадке подписанный проект контракта и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта, либо протокол разногласий.

На основании части 4 статьи 96 Федерального закона о контрактной системе императивно установлено, что контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с настоящим Федеральным законом.

В случае непредоставления участником закупки, с которым заключается контракт,

обеспечения исполнения контракта в срок, установленный для заключения контракта, такой участник считается уклонившимся от заключения контракта (часть 5 статьи 96 Федерального закона о контрактной системе).

Согласно части 3 статьи 96 Федерального закона о контрактной системе исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям статьи 45 настоящего Федерального закона, или внесением денежных средств на указанный заказчиком счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику. Способ обеспечения исполнения контракта определяется участником закупки, с которым заключается контракт, самостоятельно.

В силу пункта 8 части 1 статьи 64 Федерального закона о контрактной системе документация об электронном аукционе должна содержать следующую информацию: размер обеспечения исполнения контракта, срок и порядок предоставления указанного обеспечения, требования к обеспечению исполнения контракта.

Раздел 5 «Условия заключения и исполнения контракта» документации об электронном аукционе определяет размер обеспечения исполнения контракта, срок и порядок предоставления указанного обеспечения, требования к обеспечению исполнения контракта.

Согласно пункту 5.1.1. документации об электронном аукционе «Размер обеспечения исполнения контракта – 10% начальной (максимальной) цены контракта, что составляет 50868,32 руб.».

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.

Поскольку в регламентированный статьей 83.2 Федерального закона о контрактной системе срок победитель не представил документ и (или) информацию в соответствии с частью 3 настоящей статьи, подтверждающие предоставление обеспечения исполнения контракта и подписанные усиленной электронной подписью указанного лица, 11.10.2018 общество признано уклонившимся от заключения договора, заказчиком в тот же день на официальном сайте ЕИС был размещен протокол отказа от заключения контракта (далее – протокол от 11.10.2018).

В протоколе от 11.10.2018 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 (непредоставление 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 подрядчика от заключения контракта, не выявляя иные связанные с ним обстоятельства, в том числе наличие или отсутствие вины данного субъекта.

В целях проверки факта указанных сведений Омским УФАС России направлено в адрес поставщика заказное письмо (исх. от 17.10.2018 № 03-9091э) с предложением о представлении в срок не позднее 24.10.2018 письменных пояснений на обращение заказчика о включении сведений об Обществе в реестр с указанием причин уклонения от подписания контракта с приложением подтверждающих документов, данное письмо содержало также уведомление о рассмотрении 26.10.2018 в 10:00 час. настоящего обращения заказчика.

На заседание Комиссии представитель Общества не явился.

На указанный запрос Обществом представлены письменные пояснения (вх. от 9167э от 22.10.2018) следующего содержания:

«Обжалуемые действия комиссии по осуществлению закупок с указанием норм 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) которые, по мнению Заявителя нарушены:

Согласно ч.2 ст. 106 ФЗ Закона о контрактной системе организатор торгов, оператор электронной площадки, конкурсная или аукционная комиссия, заявитель, а также лица, подавшие заявки на участие в торгах, вправе направить в антимонопольный орган возражение на жалобу или дополнение к ней и участвовать в рассмотрении жалобы лично или через своих представителей.

Возражение на жалобу должно содержать сведения, указанные в ч.2 ст. 106 Закона о контрактной системе. Возражение на жалобу направляется в антимонопольный орган не позднее чем за два рабочих дня до дня рассмотрения жалобы.

На основании вышеизложенного и руководствуясь ч.2 ст. 106 Закона о контрактной системе, ООО «МеталлТрансСтрой», в лице <…>, возражает относительно данной жалобы по следующим основаниям:

Заказчик установил наименьшую цену контракта, из предложенных ему ценовых предложений, используя метод сопоставимых рыночных цен на 22.05.2018г. Что не является совсем корректным для электронного аукциона. В данном случае он подходит

больше для заключения контракта с единственным поставщиком. Средняя рыночная стоимость контракта гораздо выше, что не было учтено заказчиком. (Приложение 1). Контракт на электронный аукцион был выставлен 19.09.2018.г, до 11.10.2018г., т.е. момента подписания договора произошло повышение цен на металлопрокат, что и привело к экономической нецелесообразности для нашей компании в заключении договора с БУ г. Омска «Управление дорожного хозяйства и благоустройства» (Приложение 2). Мы готовы работать в благоприятной ситуации, как для заказчика, так и для нас, наше сотрудничество с заказчиком во всех случаях нацелено на эффективное расходование бюджетных средств, для нас принципиально важно поставить заказчику товары, работы, услуги (ТРУ) надлежащего качества».

К вышеуказанным пояснениям обществом представлен счет от 02.10.2018 № 1118060761 поставщика ОАО «Оммет» на получение со склада поставщика труб стальных.

Комиссия отмечает, что в соответствии с частью 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 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, 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 ООО «Металлтрансстрой» каких-либо обстоятельств, возникших вследствие непреодолимой силы и не позволивших ему исполнить надлежащим образом требования законодательства, в установленном порядке подписать проект договора и приложить документы в обеспечение исполнения контракта, не представлено.

Комиссия считает, что повышение цен на металлопрокат не является обстоятельством, подпадающим под признаки понятия «непреодолимая сила».

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 контракта, то есть создает условия, влекущие невозможность подписания контракта.

Совершая действия (бездействие) в рамках заключения договора, 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 договора 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 ООО «Металлтрансстрой» в адрес заказчика не представлен подписанный проект договора.

Указанные обстоятельства, по мнению Комиссии, свидетельствуют о виновном уклонении ООО «Металлтрансстрой» от заключения муниципального контракта, следовательно, сведения об ООО «Металлтрансстрой» 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

Р Е Ш И Л А:

Сведения об обществе с ограниченной ответственностью «Металлтрансстрой» (ИНН <…> , КПП <…>, ОГРН<…>; <…>), о генеральном директоре и единственном участнике общества с ограниченной ответственностью «Металлтрансстрой» <…> (ИНН <…>), представленные бюджетным учреждением города Омска «Управление дорожного хозяйства и благоустройства» в связи с уклонением от заключения договора при осуществлении закупки путем проведения электронного аукциона на поставку металлопроката (Реестровый номер "31.1297.18") (извещение № 0152300011918001352), 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.

<…>

Заместитель Председателя Комиссии

<…>

Члены Комиссии:

<…>