

РЕШЕНИЕ №003/06/104-838/2022

по результатам рассмотрения обращения о включении в реестр недобросовестных поставщиков

«27» октября 2022 года город Улан-Удэ

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

<...>,

в присутствии представителя ООО «Восточно-Сибирская торговая компания» <...>, доверенность от 01.02.2022, при участии в режиме видеоконференцсвязи представителей ГКУ Республики Бурятия «Противопожарная служба Республики Бурятия» <...>, доверенность от 19.10.2022 № 42, <...>, доверенность от 22.11.2021 № 45,

рассмотрев обращение ГКУ Республики Бурятия «Противопожарная служба Республики Бурятия» (далее – Заказчик) (вх. от 21.10.2022 № 6486) о включении в реестр недобросовестных поставщиков (исполнителей, подрядчиков) сведений об ООО «Восточно-Сибирская торговая компания» (далее- ООО «ВСТК», Общество) связи с уклонением от заключения контракта по итогам проведенного электронного аукциона на поставку угля для нужд ОГПС РБ, № 0102200001622004014 (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 обращения Заказчика следует, что по результатам проведенного Аукциона победителем закупки признано ООО «Инкоминг», с которым контракт не заключен и 14.10.2022 победитель признан уклонившимся от заключения контракта. 17.10.2022 проект контракта направлен участнику, заявке которого присвоен второй номер – ООО «ВСТК» (предложение о цене контракта – 4 027 498,85 рублей). Регламентированный срок для подписания контракта установлен – 24.10.2022. Обществом 19.10.2022 направлен протокол разногласий с вложенным письмом (исх. № б/н от 18.10.2022) о том, что участник считает невозможным исполнение контракта на условиях, указанных в извещении об осуществлении закупки, а именно со сроком исполнения с момента заключения контракта по 25.10.2022 при дате заключения контракта не ранее 25.10.2022. Заказчик 19.10.2022 повторно направил проект контракта Обществу на подписание с указанием срока поставки товара согласно извещению об осуществлении закупки – «с момента заключения контракта по 25 октября 2022 года». Срок поставки является существенным условием контракта и согласно требованиям Закона о контрактной системе заказчик не может изменить данный срок на этапе его заключения. Регламентированный срок для подписания проекта контракта участником – 20.10.2022.

21.10.2022 Заказчиком опубликован протокол признания участника уклонившимся от заключения контракта, в связи с тем, что в установленный срок участник не подписал контракт и не предоставил обеспечение исполнения контракта.

Руководствуясь статьей 104 Закона о контрактной системе, Заказчик направил обращение и документы, свидетельствующие об уклонении от заключения контракта, в Бурятское УФАС России для рассмотрения.

Обществом представлены письменные пояснения, из которых следует, что ООО «ВСТК» не имело намерений по уклонению от заключения контракта. 18.10.2022 Заказчиком направлен проект контракта Обществу на подписание. Регламентированный срок подписания контракта сторонами установлен 25.10.2022, однако согласно условиям контракта срок поставки с момента подписания контракта по 25.10.2022, общий объем угля необходимого к поставке составляет 1145 тонн. Общество, ознакомившись с условиями контракта, считает, что его невозможно исполнить ввиду наличия множества отдаленных мест поставки (районы республики) и большого объема угля в короткий срок поставки, а именно в день заключения контракта 25.10.2022 необходимо поставить товар. Считает, что признаки недобросовестности, такие как злоупотребление и/или умышленность в поведении Общества отсутствуют и просит не включать сведения о нем в Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей). Кроме того, обращает внимание, что на данном рынке осуществляет деятельность длительное время, заключено и исполнено большое количество контрактов.

Комиссия Бурятского УФАС России, выслушав позицию сторон, изучив представленные документы, установила следующее:

Дата размещения на официальном сайте в Единой информационной системе извещения о проведении Аукциона – 22.09.2022. Начальная (максимальная) цена контракта – 4 499 998,85 рублей.

В части 1 статьи 51 Закона о контрактной системе установлено, что по результатам электронной процедуры контракт заключается с победителем определения поставщика (подрядчика, исполнителя), а в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом, с иным участником закупки (далее в настоящей статье - участник закупки, с которым заключается контракт) не ранее чем через десять дней (если настоящим Федеральным законом не установлено иное) с даты размещения в единой информационной системе протокола подведения итогов определения поставщика (подрядчика, исполнителя), протокола, предусмотренного подпунктом "а" пункта 2 части 6 настоящей статьи, после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с требованиями настоящего Федерального закона (если требование обеспечения исполнения контракта установлено в извещении об осуществлении закупки). Участники закупки, заявки которых не отозваны в соответствии с настоящим Федеральным законом, обязаны подписать контракт в порядке, установленном настоящей статьей.

В соответствии с частью 2 статьи 51 Закона о контрактной системе не позднее двух рабочих дней, следующих за днем размещения в единой информационной системе протоколов, указанных в части 1 настоящей статьи 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, указанный в пункте 5 части 2 статьи 42 настоящего Федерального закона.

Частью 3 статьи 51 настоящего закона предусмотрено, что 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 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:

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, предусмотренных частью 4 статьи 51 закона.

Не позднее одного рабочего дня, следующего за датой размещения заказчиком информации и документов в соответствии с пунктом 2 или 3 части 4 настоящей статьи, участник закупки, с которым заключается контракт, осуществляет действия, предусмотренные пунктом 1 части 3 настоящей статьи. Заказчик не позднее двух рабочих дней, следующих за днем осуществления таких действий участником закупки, размещает в единой информационной системе и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, контракт (за исключением случаев, установленных настоящим Федеральным законом, и не ранее срока, предусмотренного частью 1 настоящей статьи). Контракт считается заключенным в день размещения контракта, подписанного усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, в единой информационной системе. В случаях, предусмотренных частью 5 статьи 103 настоящего Федерального закона, такой подписанный контракт не размещается на официальном сайте (ч. 5 ст. 51 закона).

Согласно части 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 пунктом 3 части 3 настоящей статьи, а также случая, если таким участником закупки в срок, установленный частью 3 настоящей статьи, не выполнены требования пункта 3 части 3 настоящей статьи) и частью 5 настоящей статьи:

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 частями 3 и 5 настоящей статьи:

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 протоколу подведения итогов электронного аукциона от 03.10.2022, победителем закупки признается участник закупки № 112698989 (ООО «Инкоминг») (заявке присвоен первый порядковый номер, в порядке пп. «б» п. 1 ч. 5 ст. 49 Закона), предложивший по результатам проведения процедуры подачи предложений о цене контракта наиболее низкую цену контракта и заявка на участие в закупке которого соответствует требованиям Закона и извещения об осуществлении закупки.

Заявка с идентификационным номером 112661594 (ООО «ВСТК») признана соответствующей требованиям закона и извещения об осуществлении закупки, участнику присвоен второй порядковый номер.

14.10.2022 Заказчиком принят протокол и победитель - ООО «Инкоминг» признан уклонившимся от заключения контракта на основании: Невыполнение участником закупки требований положений части 5 статьи 96 Закона о контрактной системе.

17.10.2022 Заказчик направил проект контракта участнику, которому присвоен второй порядковый номер – ООО «ВСТК» на подписание, 19.10.2022 от Общества поступил протокол разногласий, в котором указано, что регламентированный срок подписания контракта сторонами установлен 25.10.2022, в данный же срок необходимо поставить уголь, общий объем которого составляет 1145т. с многочисленными местами поставки, что приводит к нецелесообразности и невыполнимости исполнения контракта в установленный срок.

19.10.2022 Заказчик повторно направляет Обществу проект контракта на подписание с изначально установленным сроком поставки товара – 25.10.2022, так как срок поставки является существенным условием контракта и не может быть изменен на этапе его заключения.

Поскольку для ООО «ВСТК» данные условия контракта являются невыполнимыми, Обществом в регламентированный срок контракт не заключен.

21.10.2022 Заказчик признал ООО «ВСТК» уклонившимся от заключения контракта, в связи с невыполнением участником закупки требований части 3 статьи 51 настоящего закона (протокол признания участника уклонившимся от заключения контракта от 21.10.2022).

Комиссия, изучив представленные документы, 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.

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.

Установлено, что регламентированный срок для заключения контракта сторонами - до 25.10.2022. Согласно пункту 3.2 проекта контракта срок поставки товара: с момента заключения контракта по 25 октября 2022 года.

Пунктом 3.1 проекта контракта место поставки товара: в соответствии со Спецификацией товара (Приложение №1). В Спецификации на поставку угля для нужд ОГПС РБ указано количество поставляемого угля и место поставки: 17-й Заиграевский отряд ГПС РБ -280т.; 2-й Кабанский отряд ГПС РБ-150т.; 8-й Прибайкальский отряд ГПС РБ- 110т.; 9-й Селенгинский отряд ГПС РБ – 220т.; 10-й Тункинский отряд ГПС РБ- 35 т.; 16-й Еравнинский отряд ГПС РБ – 220т.; 22-й Кяхтинский отряд ГПС РБ – 130т., итого 1 145 тонн.

Следовательно, ООО «ВСТК» лишено возможности исполнить надлежащим образом условия контракта в установленный срок, о чем Общество уведомило Заказчика письмом от 18.10.2022.

Таким образом, в действиях ООО «ВСТК» отсутствуют признаки недобросовестного поведения, выраженного в умышленном незаключении контракта в регламентированный срок.

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 Гражданского кодекса 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 Исполнитель осуществлял 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).

Принимая во внимание вышеуказанное, Комиссия Бурятского УФАС России считает, что в рассмотренном случае включение сведений об ООО «ВСТК» в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) не может рассматриваться в качестве необходимой меры ответственности, поскольку не усматривает намерения в уклонении от заключения контракта.

Комиссия, руководствуясь частью 1 статьи 2, частью 15 статьи 99, статьёй 104 Закона о контрактной системе и Постановлением Правительства Российской Федерации 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 – ГКУ Республики Бурятия «Противопожарная служба Республики Бурятия» во включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) сведений об ООО «Восточно-Сибирская торговая компания» (ИНН 0326554639, КПП 032601001, адрес: 670000, - БУРЯТИЯ, Г Улан-Удэ, УЛ ОКИНСКАЯ, ЗД. 6, СТР. 1, ОФИС 4/2).

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