

Решение № РНП-55-68/2017

по результатам рассмотрения сведений о недобросовестном поставщике

03 ноября 2017 г.

г. Омск

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

«...» – заместителя руководителя Управления, Председателя Комиссии;

«...» – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля закупок, члена Комиссии,

«...» – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля закупок, члена Комиссии,

рассмотрев представленные федеральным государственным бюджетным учреждением здравоохранения «Западно-Сибирский медицинский центр Федерального медико-биологического агентства» (далее – заказчик, ФГБУЗ ЗСМЦ ФМБА России) сведения об «...» (далее – «...», поставщик) для включения в Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (далее – реестр) в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения контракта № 155/14 от 28.08.2017, заключенного по результатам осуществления закупки в форме электронного аукциона на поставку медицинских изделий: ингалятор (извещение № 0352100002017000099) (далее – электронный аукцион),

в присутствии представителя заказчика – «...»;

в отсутствие «...», надлежащим образом уведомленной о дате, времени и месте рассмотрения сведений,

У С Т А Н О

1. В соответствии с частями 2 и 6 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. № 8480 от 20.10.2017) материалы электронного аукциона и решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта № 155/14 от 28.08.2017.

Из представленных материалов и информации следует, что 28.07.2017 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - официальный сайт) размещены извещение и документация об электронном аукционе с начальной (максимальной) ценой контракта 99967 руб.

В соответствии с протоколом рассмотрения первых частей заявок от 10.08.2017 на участие в аукционе поступило три заявки, все участники закупки были допущены к

участию в электронном аукционе.

14.08.2017 в электронном аукционе приняли участие два участника закупки; наименьшая цена контракта 81469,88 руб. предложена участником с порядковым номером заявки 3 – «...», при этом снижение начальной (максимальной) цены контракта составило 18,50 %.

Протоколом подведения итогов электронного аукциона от 15.08.2017 вторые части заявок всех участников закупки признаны соответствующими требованиям, установленным документацией об электронном аукционе; «...» признана победителем.

Согласно хронологии заключения контракта, представленной оператором электронной площадки ООО «РТС-тендер» (вх. № 8579э от 24.10.2017):

18.08.2017 заказчиком направлен проект контракта «...» на подпись;

21.08.2017 проект контракта подписан победителем;

28.08.2017 контракт заключен заказчиком, 30.08.2017 информация о контракте № 155/17, заключенном с «...», размещена на официальном сайте ЕИС.

Заказчиком предоставлена хронология переписки и документы, связанные с односторонним отказом от исполнения контракта, а именно:

05.09.2017 поставщиком в адрес заказчика направлено обращение о том, что на складе отсутствует необходимый к поставке товар, и предложил к поставке товар с улучшенными качествами.

08.09.2017 поставщиком в адрес заказчика направлено обращение с просьбой рассмотреть в кратчайшие сроки возможность к поставке товара с улучшенными качествами.

21.09.2017 заказчиком в адрес поставщика направлена претензия.

22.09.2017 поставщиком в адрес заказчика направлено обращение с пояснением сложившейся ситуации.

05.10.2017 заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения контракта № 155/17 от 28.08.2017, которое было размещено на официальном сайте ЕИС 06.10.2017.

17.10.2017 на официальном сайте ЕИС размещена информация о расторжении контракта.

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 «...» не подлежат включению в реестр**, исходя из следующего.

Согласно части 2 статьи 104 Федерального закона о контрактной системе в реестр 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.

Пунктом 2 статьи 42 Федерального закона о контрактной системе установлено, что в извещении об осуществлении закупки должна содержаться, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом, следующая информация: краткое изложение условий контракта, содержащее **наименование и описание объекта закупки** с учетом требований, предусмотренных [статьей 33](#) настоящего Федерального закона, информацию о количестве и месте доставки товара, являющегося предметом контракта, месте выполнения работы или оказания услуги, являющихся предметом контракта, а также сроки поставки товара или завершения работы либо график оказания услуг, начальная (максимальная) цена контракта, источник финансирования.

В силу части 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.

Статьей 309 Гражданского [кодекса](#) Российской Федерации установлено, что **обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона**, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с [обычаями](#) или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий **не допускаются**, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами или иными правовыми актами (пункт 1 статья 310 Гражданского [кодекса](#) Российской Федерации).

Согласно пункту 1 статьи 432 Гражданского кодекса Российской Федерации договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение **по всем существенным условиям договора**.

В силу пункта 1 статьи 523 Гражданского кодекса Российской Федерации односторонний отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) или одностороннее его изменение допускаются в случае существенного нарушения договора одной из сторон ([абзац четвертый пункта 2 статьи 450](#)).

Существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора ([абзац четвертый пункта 2 статьи 450 Гражданского кодекса Российской Федерации](#)).

Пунктом 2 статьи 42 Федерального закона о контрактной системе установлено, что в извещении об осуществлении закупки должна содержаться, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом, следующая информация: краткое изложение условий контракта, содержащее наименование и описание объекта закупки с учетом требований, предусмотренных [статьей 33](#) настоящего Федерального

закона, информацию о количестве и месте доставки товара, являющегося предметом контракта, месте выполнения работы или оказания услуги, являющихся предметом контракта, а также сроки поставки товара или завершения работы либо график оказания услуг, начальная (максимальная) цена контракта, источник финансирования.

Пунктом 5.1 контракта № 155/17 от 28.08.2017 было установлено: *«Поставка оборудования осуществляются Поставщиком в Место доставки на условиях, предусмотренных пунктом 1.3 Контракта, в срок не позднее 14 (четырнадцать) дней с даты заключения контракта».*

В установленный контрактом срок, т.е. по 11.09.2017 включительно поставщиком не была осуществлена поставка товара.

Частью 16 [статьи 95](#) Федерального закона о контрактной системе установлено, что информация о поставщике (подрядчике, исполнителе), с которым контракт был расторгнут в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения контракта, включается в установленном настоящим Федеральным законом порядке в реестр.

Согласно части 8 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

В соответствии с частью 9 [статьи 95](#) Федерального закона о контрактной системе заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, при условии, если это было предусмотрено контрактом.

Пунктом 12.3 контракта № 155/17 от 28.08.2017 было установлено:

«Контракт может быть расторгнут по соглашению Сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны Контракта от исполнения Контракта в соответствии с гражданским законодательством».

В силу части 12 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе **решение заказчика об одностороннем отказе** от исполнения контракта не позднее чем в течение трех рабочих дней с даты принятия указанного решения, **размещается в единой информационной системе и направляется поставщику** (подрядчику, исполнителю) **по почте заказным письмом с уведомлением о вручении по адресу поставщика** (подрядчика, исполнителя), **указанному в контракте, а также** телеграммой, либо посредством факсимильной связи, либо по адресу электронной почты, либо с использованием иных средств связи и доставки, **обеспечивающих фиксирование такого уведомления и получение заказчиком подтверждения о его вручении поставщику** (подрядчику, исполнителю). **Выполнение заказчиком требований настоящей части считается надлежащим уведомлением поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта.** Датой такого надлежащего уведомления признается дата получения заказчиком подтверждения о вручении поставщику (подрядчику, исполнителю) указанного уведомления либо дата получения заказчиком информации об отсутствии поставщика (подрядчика, исполнителя) по его адресу, указанному в контракте. **При невозможности получения указанных подтверждения либо информации датой такого надлежащего уведомления признается дата по истечении тридцати дней с даты размещения решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта в единой информационной системе.**

Частью 13 указанной статьи предусмотрено, что решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта вступает в силу и контракт считается расторгнутым через десять дней с даты надлежащего уведомления заказчиком поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Согласно части 26 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе информация об изменении контракта или о расторжении контракта, за исключением сведений, составляющих государственную тайну, размещается заказчиком в единой информационной системе в течение одного рабочего дня, следующего за датой изменения контракта или расторжения контракта.

В соответствии с требованиями части 12 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе решение заказчика от 05.10.2017 об одностороннем отказе от исполнения контракта № 155/17 от 28.08.2017 было **размещено** на официальном сайте ЕИС 06.10.2017 **и направлено** следующими способами:

- 05.10.2017 заказным письмом с уведомлением (почтовый идентификатор «...») по адресу «...», указанному в контракте: «...» не было получено.
- 05.10.2017 по адресу электронной почты поставщика указанному в контракте.
- 05.10.2017 телеграммой следующего содержания: «Уведомляем о решении от 05.10.2017 ФГБУЗ ЗСМЦ ФМБА России об одностороннем отказе от исполнения контракта от 28.08.2017 № 155/17 (направлено заказным путем). Контракт считается расторгнутым через 10 дней с даты надлежащего уведомления».

Данная телеграмма получена поставщиком, в подтверждение чего заказчиком представлена копия квитанции от 06.10.2017: ««...»».

Таким образом, заказчиком полностью исполнены требования части 12 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе относительно порядка надлежащего уведомления поставщика об одностороннем отказе от исполнения контракта, а также процессуальные требования части 26 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе относительно сроков размещения в ЕИС информации о расторжении вышеуказанного договора.

Датой надлежащего уведомления заказчиком поставщика об одностороннем отказе от исполнения контракта является 06.10.2017, т.е. дата, когда заказчиком была получена информация (уведомление) о вручении Обществу вышеуказанной телеграммы, в связи с чем договор считается расторгнутым с 17.10.2017.

Относительно правовых оснований для одностороннего расторжения контракта № 155/17 от 28.08.2017 по инициативе заказчика Комиссия отмечает следующее.

Согласно пункту 2 статьи 450 Гражданского кодекса Российской Федерации по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только:

- 1) при существенном нарушении договора другой стороной;
- 2) в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами или договором.

Существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

Статьей 309 Гражданского [кодекса](#) Российской Федерации установлено, что **обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона**, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с [обычаями](#) или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Согласно пункту 1 статьи 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение **по всем существенным условиям договора**.

Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как **существенные или необходимые для договоров данного вида**, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Пунктом 1 статьи 525 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что поставка товаров для государственных или муниципальных нужд осуществляется на основе государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, а также заключаемых в соответствии с ним договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд ([пункт 2 статьи 530](#)).

При этом в силу пункта 2 указанной статьи к отношениям по поставке товаров для государственных или муниципальных нужд применяются правила о договоре поставки ([статьи 506 - 522](#)), если иное не предусмотрено правилами Гражданского кодекса Российской Федерации.

В соответствии со статьей 506 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать **в обусловленный срок или сроки** производимые или закупаемые им **товары покупателю** для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Таким образом, условие о сроке поставки товара является существенным для договора поставки.

В тоже время в соответствии с частью 2 статьи 33 Федерального закона о контрактной системе документация о закупке в соответствии с требованиями, указанными в [части 1](#) настоящей статьи, должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям. **При этом указываются максимальные и (или) минимальные значения таких показателей, а также значения показателей, которые не могут изменяться.**

В приложении № 2 «Техническое задание» (далее – Приложение № 2) к документации об электронном аукционе указано:

«1. Наименование, характеристики, количество Товара:

Общие сведения		
1.	Наименование Оборудования	указать
2.	Наименование производителя	указать
3.	Модель	указать
4.	Год выпуска Оборудования	указать (но не ранее 2017)
5.	Страна происхождения	указать
6.	Гарантийный срок	Не менее 12 месяцев

Согласно пункту 1 статьи 454 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену).

В соответствии с пунктом 5 вышеуказанной статьи Гражданского кодекса Российской Федерации к отдельным видам договора купли-продажи (розничная купля-продажа, поставка товаров, поставка товаров для государственных нужд, контрактация, энергоснабжение, продажа недвижимости, продажа предприятия) положения, предусмотренные настоящим параграфом, применяются, если иное не предусмотрено правилами настоящего Кодекса об этих видах договоров.

В силу пункта 3 статьи 455 Гражданского кодекса Российской Федерации условие договора купли-продажи о товаре считается согласованным, **если договор позволяет определить наименование и количество товара.**

Таким образом, исходя из пункта 3 статьи 455 Гражданского кодекса Российской Федерации, содержания документации об электронном аукционе, приложения № 2 к документации об электронном аукционе, Комиссия считает, что год выпуска Оборудования не является показателем, который возможно отнести к существенным условиям контракта.

При этом **по общему правилу**, установленному частью 1 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе **установлен запрет на изменение именно существенных условий контракта.**

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.

Омским УФАС России в адрес «...» было направлено письмо (исх. № 03-8673 от 24.10.2017) с предложением о представлении в срок не позднее 01.11.2017 письменных пояснений на обращение заказчика о включении сведений в Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) с приложением подтверждающих документов, данное письмо также содержало уведомление о рассмотрении 03.11.2017 в 10:00 час. настоящего обращения заказчика.

На указанный запрос Обществом представлены (вх. № 8833Э от 03.11.2017) письменные пояснения следующего содержания: «В связи с возникшей проблемой, - отсутствия ингаляторов 2017 г. выпуска в Россия, незамедлительно 29.08.2017 г. письмом № 103 уведомила Заказчика об этом, и предложила поставку ингаляторов 2016г. выпуска с расширенной гарантией в 36 месяцев (по контракту 12 месяцев).

Получив несогласие Заказчика на замену, письмом от 05.09.2017 г. № 107, я повторно предложила поставку ингалятора 2016 г. выпуска с расширенной гарантией, приложив при этом письмо от 29.08.2017г. ООО СиЭсМедика официального дилера в России медицинской техники OMRON, об отсутствии ингаляторов 2017г. выпуска и планов по их заказу из-за больших складских остатков ингаляторов 2016 г. выпуска.

Получив, вторично несогласие Заказчика на замену и дождавшись разъяснений от ЗАО «КомплектСервис» эксклюзивного дистрибьютора в России японской фирмы «ОМРОН KEАСКЭЛ Ко»Лтд., письмо от 07.09.2017 № 432, о снятии с производства и о прекращении выпуска ингаляторов OMRON NE-U17 (NE-U17-E) в 2017г. я незамедлительно 08.09.2017г. письмом № 111 уведомила Заказчика об окончательно прояснившейся ситуации с ингалятором, и учитывая, что 11.09.2017г. истекает регламентированный срок поставки по контракту № 155/17 от 28.08.2017г. (14 кал. дней с даты подписания) ингалятора убедительно просила срочно принять решение о возможности поставки ингалятора 2016 г. выпуска, с расширенной гарантией Поставщика в 36 месяцев с даты ввода в эксплуатацию.

Получив, очередное несогласие Заказчика на замену и претензию Заказчика от 21.09.2017г № 1495, я 22.09.2017г. письмом № 139 пояснила, что в 2017 году в связи с прекращением выпуска не будет произведен ни один ингалятор, пояснив при этом, что «ингалятор не имеет срока годности и на него устанавливается только срок службы и гарантийный срок, исчисляемый с момента поставки конечному потребителю Таким образом ингалятор может вводиться в эксплуатацию независимо от года производства Убедительно прошу Вас в очередной раз, принять решение о возможности поставки по контракту ингалятор 2016 г. выпуска, с расширенной гарантией Поставщика в 36 месяцев с даты ввода в эксплуатацию, по контракту 12 месяцев. Ингалятор на моем складе и готов к курьерской доставке. В противном случае на основании п. 14.1 и п. 12.3 контракта, убедительно прошу расторгнуть контракт по соглашению сторон. Приношу свои извинения за создавшуюся ситуацию».

На основании требования Заказчика, мною п/п № 242 от 20.10.2017г. оплачен штраф за неисполнение контракта в сумме 8146 руб. 99 коп.».

По мнению Комиссии, представленные «...» письменные пояснения и доказательства, свидетельствуют о том, что поставщик предпринял все возможные действия, направленные на своевременное исполнения обязательств по контракту № 155/17 от 28.08.2017, при этом у Заказчика имелась возможность принять товар 2016 года выпуска.

На основании изложенного, руководствуясь, частью 7 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», 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 «...», представленные федеральным государственным бюджетным

учреждением здравоохранения «Западно-Сибирский медицинский центр Федерального медико-биологического агентства» в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения контракта № 155/17 от 28.08.2017, заключенного по результатам осуществления закупки в форме электронного аукциона на поставку медицинских изделий: ингалятор (извещение № 0352100002017000099), в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) **не включать**.

Председатель

Комиссии

«...»

Члены Комиссии:

«...»

«...»