

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по делу № 2-19-2266/77-19 о проверке сведений необходимости включения в реестр недобросовестных поставщиков

19.03.2019 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

<...>

в присутствии представителей:

от ФГУП «ВИАМ»: <...>

от ООО «СпецИнвестСтрой»: <...>

рассмотрев обращение о проведении проверки факта уклонения ООО «СпецИнвестСтрой» (далее также - Общество) от заключения договора с ФГУП «ВИАМ» (далее также — Заказчик) при проведении редукциона в электронной форме на право заключения договора на выполнение строительно-монтажных работ по ремонту помещений 221; 435; двух санузлов на 1-м этаже подъезда № 2; санузлы 1-го и 2-го этажа подъезда №3 лабораторного корпуса в комплексе с объектом гражданской обороны (инв. №10010019), расположенного по адресу: г. Москва, ул. Доброслободская, д. 23 (реестровый № 31806915885) (далее — Редукцион), поданное в соответствии со статьей 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), постановлением Правительства Российской Федерации от 22.11.2012 № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Обращение),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступило обращение Заказчика о проведении проверки факта уклонения Общества от заключения договора по результатам Редукциона.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в Обращении, возражениях на них и в выступлениях присутствовавших в заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия установила

следующее.

Из материалов дела следует, что Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика в редакции, действующей на момент объявления закупки (далее — Положение), размещено на Официальном сайте Российской Федерации в сети Интернет www.zakupki.gov.ru Единой информационной системы в сфере закупок (далее — ЕИС).

12.09.2018 Заказчиком размещено извещение о проведении Редукциона с начальной (максимальной) ценой - 1 669 626, 24 руб. Дата окончания подачи заявок, проведения Редукциона и подведения его итогов определена на 25.09.2018.

В соответствии с протоколом проведения Редукциона от 25.09.2018 № 31806915885-02 (далее — итоговый Протокол) победителем процедуры признан участник, предложивший лучшие условия исполнения договора и которому присвоено первое место — ООО «СпецИнвестСтрой» с ценовым предложением в размере 1 469 271, 10 руб.

Итоговый Протокол, определяющий победителя Редукциона, размещен в ЕИС 27.09.2018.

Согласно пункту 5.2.8 Документации договор заключается на электронной площадке и после подписания на электронной площадке в обязательном порядке подписывается на бумажном носителе. По результатам проведения электронного редукциона в обязательном порядке, при технической возможности, заключать договор в форме электронного документа. Договор по результатам проведения электронного редукциона в письменной форме на бумажном носителе оформляется только после заключения договора в электронной форме.

В соответствии с пунктом 7.4.3 Документации договор с участником закупки, обязанным заключить договор, заключается после предоставления таким участником обеспечения исполнения договора, соответствующего требованиям документации о закупки (если требование о предоставлении обеспечения исполнения договора было предусмотрено Заказчиком в документации о закупке).

02.10.2018 Заказчик разместил проект договора на электронной торговой площадке.

При этом согласно пункту 7.1 Документации договор с победителем либо иным лицом, с которым в соответствии с результатами закупки заключается такой договор (далее – участник закупки, обязанный заключить договор), по результатам проведения закупки должен быть заключен Заказчиком не позднее десяти рабочих дней со дня подписания Договора участником закупки, обязанным заключить договор. Участник закупки, обязанный заключить договор обязан подписать (заключить) Договор не позднее 5 (пяти) дней со дня размещения (направления) Заказчиком проекта Договора на электронной площадке или на бумажном носителе.

Согласно статье 191 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) течение срока, определенного периодом времени, начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало.

С учетом изложенного, Обществу необходимо было в срок до 08.10.2018 (включительно) направить в адрес Заказчика подписанный проект договора.

Также в соответствии с пунктом 7.3.1 Документации если Информационной картой редуциона в электронной форме установлено требование обеспечения исполнения договора, участник закупки, с которым заключается договор, должен предоставить Заказчику обеспечение исполнения договора. Обеспечение исполнения договора предоставляется на сумму, указанную в Информационной карте редуциона в электронной форме.

Пунктом 19 Информационной карты установлено, что участник вносит обеспечение договора в размере 5 % от начальной (максимальной) цены договора, то есть 73 463, 56 руб.

Срок предоставления обеспечения договора — 5 дней с момента определения победителя Редуциона.

Согласно статье 193 ГК РФ если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день.

Таким образом, крайний срок представления обеспечения — 01.10.2018.

Вместе с тем на дату 01.10.2018 Обществом не было представлено обеспечение исполнения договора.

ООО «СпецИнвестСтрой» 05.10.2018 и 11.10.2018 направило в адрес Заказчика протоколы разногласий по договору.

По мнению Общества, Заказчиком неправомерно снижена сумма договора с 1 469 271, 10 руб. до 1 245 145,00 руб., что приводит к невозможности заключения договора. Также в протоколах разногласий Обществом обжаловались положения Документации (сметная документация, график производства работ, срок оплаты работ).

В протоколе согласования разногласий от 11.10.2018 Заказчиком отклонены заявленные Обществом замечания к договору, подлежащему заключению в редакции, размещенной при проведении Редуциона.

На заседании Комиссии представитель Заказчика пояснил, что снижение суммы заключаемого договора произведено в соответствии с пунктом 29 Информационной карты, согласно которому в случае, если участник закупки не является плательщиком НДС, в связи с применением им специального режима налогообложения, цена договора (в том числе предложенная в процессе торгов) снижается на сумму налога на добавленную стоимость (НДС). При этом согласно данным сайта Федеральной налоговой службы Российской Федерации по состоянию на 30.09.2018 ООО «СпецИнвестСтрой» находится на упрощенной системе налогообложения. Доказательств обратного Обществом не представлено, а Комиссией не установлено.

Комиссия согласившись с доводами Заказчика приходит к выводу о недоказанности со стороны Общества факта его нахождения на общей системе налогообложения, так как в рамках рассмотрения настоящего дела ООО

«СпецИнвестСтрой» также не представило никаких документов, опровергающих сведения ФНС России.

Относительно доводов об оспаривании положения Документации Комиссия поясняет, что подавая заявку, Общество в силу статьи 8 ГК РФ конклюдентно соглашается с требованиями, установленными в такой Документации и констатирует факт соответствия её положений законодательству в сфере закупок.

Спорные положения Документации в установленный законом срок Обществом не оспаривались, а соответственно её условия Обществу были понятны и известны уже на этапе подачи заявок.

При таких обстоятельствах наличие несогласия Общества подписать договор на условиях Документации является фактом, свидетельствующим об уклонении Общества от заключения договора, а равно основанием для внесения сведений в реестр недобросовестных поставщиков. Иного на заседании Комиссии не установлено, а доказательств, опровергающих данную позицию - не представлено.

В такой конкурентной процедуре заключение договора является уже не правом лица, от которого оно может отказаться, а обязанностью, исходя из положений статьи 5 Закона о закупках.

В силу части 1 статьи 10 ГК РФ не допускаются 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).

В соответствии с пунктом 16 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона о закупках, утвержденным Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 16.05.2018, изменение договора, заключенного по правилам Закона о закупках, которое повлияет на его условия по сравнению с условиями Документации, имевшими существенное значение для формирования заявок, определения победителя, определения цены договора, не допускается.

Как отмечено в определении Верховного Суда Российской Федерации от 07.08.2015 № 305-КГ15-9489 уклонение от заключения договора может выражаться как в совершении целенаправленных (умышленных) действий или бездействия, так и в их совершении по неосторожности, когда участник Редукциона по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению соответствующих норм и правил, и не обращает внимание на все пункты проекта договора.

Также Обществом заявлен довод о том, что 28.09.2018 в адрес Заказчика посредством электронной почты было направлено письмо о содержании в заявке недостоверных сведений в отношении данных о среднесписочной численности работников и бухгалтерского баланса, в связи с чем на основании пункта 5.2.1 Документации такая заявка подлежала отклонению от участия в Редукционе.

Вместе с тем на заседании Комиссии представители Общества затруднились пояснить, каким образом указание вышеназванных недостоверных данных влияет на возможность надлежащего исполнения договора ООО «СпецИнвестСтрой».

Согласно пункту 7.4.4 Документации в случае, если участник закупки, обязанный заключить договор, не предоставил заказчику в срок, указанный в пункте 7.1, 7.2 Документации, подписанный им договор, либо выставил более двух протоколов разногласий, либо не предоставил надлежащее обеспечение исполнения договора, либо документы, предусмотренные документацией о закупке, такой участник признается уклонившимся от заключения договора. В случае уклонения участника закупки от заключения договора, внесенное обеспечение заявки такому участнику закупки не возвращается (если требование о предоставлении обеспечения заявки на участие в закупке было предусмотрено Заказчиком в документации о закупке).

17.10.2018 Заказчиком размещен протокол отказа от заключения договора с ООО «СпецИнвестСтрой» в связи с непредставлением последним ни подписанного договора, ни обеспечения договора.

25.10.2018 Заказчик заключил договор с участником, занявшим второе место.

На заседании Комиссии представителем Общества заявлен довод о нарушении Заказчиком срока заключения со вторым участником, так как по его мнению, Заказчик должен был соблюсти десятидневный мораторий для возможности обжалования Обществом протокола от 17.10.2018.

Комиссия оценивает заявленный довод критически в связи с тем, что согласно пункту 7.4.5 Документации в случае, если участник закупки, обязанный заключить договор, признан уклонившимся от заключения договора, Заказчик вправе заключить договор с участником закупки, заявке на участие в закупке которого присвоен следующий порядковый номер и Заказчик может направить сведения об участнике закупки, признанного уклонившимся от заключения договора в реестр недобросовестных поставщиков. Таким образом, отсутствуют положения Документации, обязывающие Заказчика направлять договор второму участнику не ранее 10 дней после признания победителя уклонившимся от заключения договора. Кроме того, Обществом не отрицается факт ненаправления жалобы в антимонопольный орган на момент рассмотрения настоящего Обращения, что презюмирует согласие Общества с признанием его уклонившимся.

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.

Комиссия отклоняет доводы Общества о своей добросовестности ввиду наличия иных договоров, исполненных надлежащим образом, так как в рамках рассмотрения Обращения оценке подлежат действия сторон в рамках конкретной закупочной процедуры. Также отклоняется довод о намерении перечислить обеспечение договора с приложением выписки со счета о наличии необходимых денежных средств, так как само по себе наличие необходимой суммы на счету Общества не является подтверждением соответствующих намерений. Кроме того, необходимая сумма так и не была перечислена Обществом, что свидетельствует о нарушении порядка заключения договора по результатам Редукциона.

Комиссия считает, что Общество не проявило должной степени заботливости

и осмотрительности, которая требовалась от него по характеру обязательств, что, в итоге, привело к незаключению договора, а, следовательно, к нарушению нормального (обычного) режима функционирования Заказчика.

Подобные действия участника нарушают нормальный ход закупочной процедуры, поскольку завершение процедуры каким-либо иным образом, кроме как заключением договора, является неприемлемым, что влечет за собой необходимость обращения Заказчика к административному органу.

При таких обстоятельствах, Комиссия, оценив представленные в материалы дела доказательства, заслушав доводы сторон, приходит к выводу, что факт уклонения Общества от заключения договора, а равно наличие в действиях последнего признаков недобросовестности, подтверждены, что, в свою очередь, является основанием для включения сведений об Обществе в реестр недобросовестных поставщиков.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 5 Закона о закупках, приказом ФАС России от 18.03.2013 № 164/13 Комиссия,

ЗАКЛЮЧИЛА:

1. В действиях ООО «СпецИнвестСтрой» установлен факт уклонения от заключения договора с ФГУП «ВИАМ».
2. Рекомендовать включить сведения об ООО «СпецИнвестСтрой» (ОГРН: 1177746446910, ИНН: 7731364165, адрес местонахождения: 123557, город Москва, улица Грузинская Б., дом 16, квартира 31) в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Законом о закупках.

Примечание: в соответствии с частью 6 статьи 5 Закона о закупках включение сведений (но не заключение территориального органа о наличии оснований для включения в реестр) об участнике закупки, уклонившемся от заключения договора, о поставщике (исполнителе, подрядчике), с которым договор расторгнут в связи с существенным нарушением им договора, в реестр недобросовестных поставщиков или содержание таких сведений в реестре недобросовестных поставщиков может быть обжаловано заинтересованным лицом в судебном порядке.