

ФГУП «ГВСУ № 14»

Фруктовая ул., д. 5А,

Москва, 117556

АО «Промстройсевер»

Курляндская ул., д. 44, пом. 45,

Санкт-Петербург, 190020

ФАС России

Садовая Кудринская ул., д. 11,

Москва, Д-242, ГСП-3, 125993

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

**по делу № 077/07/5-12989/2019 о проверке сведений необходимости
включения в реестр недобросовестных поставщиков**

29.10.2019

г. Москва

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

рассмотрев **обращение о проведении проверки** факта уклонения АО «Промстройсевер» (далее также — Общество) от заключения договора с ФГУП «ГВСУ № 14» (далее также — Заказчик), **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 ФГУП «ГВСУ № 14» о проведении проверки факта уклонения АО «Промстройсевер» от заключения договора на поставку химических добавок по результатам проведения открытого конкурентного отбора в электронной форме (реестровый № 31908157617, далее - **Закупка**).

Изучив материалы дела, проверив обоснованность доводов, приведенных в заявлении, возражениях на них, Комиссия установила следующее.

31.07.2019 Заказчиком в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее - **ЕИС**; **Официальный сайт**) размещено извещение о проведении Аукциона с начальной (максимальной) ценой договора в размере 1 345 346,20 руб.

В соответствии с протоколом подведения итогов Закупки от 12.08.2019 (размещен в **ЕИС** — 15.08.2019) № 31908157617-01 победителем было признано АО «Промстройсевер» с ценовым предложением в размере 1 225 000,00 руб с НДС.

В соответствии с пунктом 31 Закупочной документации Заказчик в течение 5 (пяти) рабочих со дня размещения в **ЕИС** протокола рассмотрения и оценки заявок, а в случае необходимости согласования сделки у собственника имущества Заказчика в течение 5 (пяти) рабочих дней со дня согласования такой сделки, передает победителю конкурентного отбора или участнику конкурентного отбора, с которым принято решение о заключении договора, проект договора, который составляется путем включения в него условий исполнения договора, предусмотренных извещением о конкурентном отборе, и условий, предложенных таким участником конкурентного отбора в заявке.

16.08.2019 Заказчик направил в адрес Общества проект договора.

Победитель конкурентного отбора в течение 5 (пяти) рабочих дней, с

даты получения от Заказчика проекта договора, подписывает договор со своей стороны и представляет все экземпляры подписанного договора Заказчику (пункт 32 Закупочной документации).

Таким образом крайний срок для подписания Обществом проекта договора - 23.08.2019.

19.08.2019 Общество направило в адрес Заказчика письмо о наличии технической ошибки в Закупочной документации в части указания предмета Закупки, предлагая внести изменения в предмет поставляемой продукции.

02.09.2019 Заказчик ответил на письмо Общества, что техническая ошибка в части указания предмета Закупки отсутствует.

09.09.2019 АО «Промстройсевер» было признано уклонившимся от заключения договора в связи с непредставлением подписанного договора.

20.09.2019 Заказчик заключил договор со вторым участником Закупки.

Комиссия, оценивая действия Общества, отмечает следующее.

Реализуя свое право на участие в закупочной процедуре, АО «Промстройсевер», согласившись на условия проведения Закупки, подало соответствующую заявку.

При таких обстоятельствах заключение договора является 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).

Согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. Поведение одной из сторон может быть признано недобросовестным, если усматривается очевидное отклонение действий участника гражданского оборота от добросовестного поведения.

Действия АО «Промстройсевер» по уклонению от заключения договора на основании несогласия с положениями Закупочной документации расцениваются Комиссией как недобросовестное поведение со стороны победителя Закупки в связи с неисполнением обязательств, взятых на себя Обществом при подаче соответствующей заявки на участие в процедуре.

Кроме того, Комиссия Управления также отмечает, что заявка, подаваемая для участия в конкурентной процедуре, представляет собой акцепт условий, изложенных заказчиком в документации, корректировка которых невозможна на стадии заключения контракта, поскольку правоотношения, возникающие при заключении контрактов/договоров по результатам публичных торгов, обременены соответствующими ограничениями, обусловленными правовой природой таких торгов. В частности, невозможностью формирования предмета контракта на иных условиях, отличных от поданной заявки победителя, поскольку допуск к участию в закупке, а также признание лица победителем осуществляется исключительно на конкурентной основе.

В связи с чем в Техническом задании предусмотрены характеристики товара, подлежащего поставке, которые не могут быть изменены/модифицированы/улучшены победителем закупки на этапе заключения договора.

Принимая решение об участии в закупке и подавая соответствующую заявку, хозяйствующий субъект несет риск наступления неблагоприятных для него последствий, предусмотренных законом, в случае совершения им действий (бездействия) в противоречие требованиям этого закона, в том числе приведших к невозможности заключения договора с ним как с лицом, признанным победителем.

В настоящем случае общество не приняло все возможные и зависящие от него меры для соблюдения норм и правил действующего законодательства, не проявил необходимой внимательности и осмотрительности.

Доказательств невозможности соблюдения обществом положений действующего законодательства по причинам, не зависящим от него, не представлено.

Согласно части 1 статьи 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены законом или такими актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности.

Приняв участие в торгово-закупочной процедуре, общество конклюдентно согласилось с условиями и требованиями документации и потому никакое односторонне отступление от установленного заказчиком условий исполнения договора в рассматриваемом случае неприемлемо.

Принимая участие в торгово-закупочной процедуре, хозяйствующий субъект в силу статьи 2 ГК РФ должен осознавать возможность наступления сопутствующих хозяйственной деятельности рисков.

Исходя из правовой позиции Пленума Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении № 25 от 23.06.2015 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. По общему правилу ч. 5 ст. 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное (п. 1).

В настоящем случае ожидаемым и добросовестным поведением общества явилось бы своевременное подписание договора.

Между тем, из-за недобросовестного поведения общества заказчик фактически был лишен того, что он мог бы получить в случае добросовестного поведения контрагента. Действия (бездействие) общества привели к срыву корпоративной закупки.

Включение в реестр недобросовестных поставщиков является с одной стороны, публично-правовой санкцией, с другой — призвано оградить неопределенный круг заказчиков от недобросовестных подрядчиков.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в Определении от 11.05.2012 № ВАС-5621/12 об отказе в передаче дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, включение сведений об обществе в реестр недобросовестных поставщиков не подавляет экономическую самостоятельность и инициативу общества, не ограничивает чрезмерно его право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, а также право частной собственности и не препятствует осуществлению хозяйственной деятельности общества.

Таким образом, Комиссия не усмотрела оснований для признания

действий общества добросовестными, направленными на заключение договора, на условиях аукционной документации, с которыми заявитель согласился, подав соответствующую заявку.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 5 Закона о закупках, Комиссия

ЗАКЛЮЧИЛА:

Рекомендовать включить сведения об АО «Промстройсевер» (ИНН: 7826017650; ОГРН: 1027810318062; адрес местонахождения: 190020, Санкт-Петербург, ул. Курляндская, д. 44, пом. 45) 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.