

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по делу № 077/07/5-7510/2020 о проверке сведений необходимости включения в реестр недобросовестных поставщиков

30.04.2020 г. Москва

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

при участии представителя ООО «ЖелДорСпецПроект» - <...> (по доверенности от 24.04.2020),

рассмотрев обращение о проведении проверки факта уклонения ООО «ЖелДорСпецПроект» (далее также — Общество) от заключения договора с АО «МОСКОВСКИЙ ЛРЗ» (далее — 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 АО «МОСКОВСКИЙ ЛРЗ» о проведении проверки факта уклонения ООО «ЖелДорСпецПроект» от заключения договора с АО «МОСКОВСКИЙ ЛРЗ» при проведении аукциона в электронной форме на оказание услуг по техническому обслуживанию железнодорожных путей (реестровый № 32008801040, далее — Закупка).

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

05.03.2020 Заказчиком в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее - ЕИС; Официальный сайт) размещено извещение о проведении Закупки с начальной (максимальной) ценой договора в размере 4 530 009,60 руб.

В соответствии с протоколом от 18.03.2020 № 16/ОАЭ-МЛРЗ/2020/3 победителем было признано ООО «ЖелДорСпецПроект» с ценовым предложением в размере 2 235 749,44 руб.

Согласно п. 3.20.3 Закупочной документации Заказчик в течение 7 (семи) рабочих дней с даты размещения итогового протокола на сайтах направляет участнику аукциона, с которым заключается договор, проект договора посредством ЭТЗП.

19.03.2020 проект договора был направлен Заказчиком в адрес Общества, то есть с соблюдением сроков установленных в п. 3.20.3 Закупочной документации.

Согласно п. 1. 3 Закупочной документации установлено, что демпинговой ценой при проведении конкурентной закупки считается цена, сниженная по отношению к начальной (максимальной) цене договора (лота) на 25% (двадцать пять процентов)

и более. Участник при представлении предложения с демпинговой ценой обязан при направлении заказчику подписанного проекта договора представить обоснование предлагаемой цены договора (цены лота), которое включает расчет предлагаемой цены договора (лота) и ее обоснование.

Учитывая предложенную цену по отношению к НМЦ, Общество должно было представить обоснование предлагаемой цены договора.

Пунктом 3.20.4 Закупочной документации установлено, что участник аукциона, с которым заключается договор, должен представить обеспечение исполнения договора (если требование об обеспечении исполнения договора установлено в аукционной документации), иные документы, если аукционной документацией предусмотрено их представление на этапе заключения договора и подписанный со своей стороны на ЭТЗП договор не позднее 5 (пяти) календарных дней с даты получения проекта договора от заказчика. В случае непредставления подписанного договора, перечисленных документов в установленный срок, участник признается уклонившимся от заключения договора, если иное не установлено аукционной документацией.

Таким образом, договора и обеспечение должны были быть представлены Заявителем не позднее 24.03.2020.

20.03.2020 исходящим письмом № 0060/ЖДСП ООО «Желдорспецпроект» уведомило Заказчика об отказе от заключения контракта в связи с его экономической нецелесообразностью.

25.03.2020 Заказчиком опубликован протокол № 16/ОАЭ-МЛРЗ/2020/4 из которого следует, что ООО «ЖЕЛДОРСПЕЦПРОЕКТ» признан уклонившимся от заключения договора, за непредоставление подписанного договора, обеспечения, обоснования предлагаемой цены договора.

Из выступления представителя ООО «Желдорспецпроект», а также исходя из представленных письменных пояснений следует, что 19.03.2020 представители ООО «Желдорспецпроект» прибыли на объект Заказчика и провели комплексное обследование железнодорожных путей, после чего Обществом был сделан вывод о невозможности исполнить договор за предложенную цену, поскольку при осмотре было установлено, что 75% железнодорожных путей (6,1 км) на деревянных шпалах имеют кустовую гнилость шпал и требуют замены.

Между тем, Комиссия отмечает, что Общество не было лишено возможности провести комплексное обследование путей в период подачи заявок на участие в Закупке.

При этом Закупочная документация содержит условие о том, что производство комплекса работ по техническому обслуживанию железнодорожного пути необщего пользования включает также в себя замену негодных деревянных шпал по всей длине, а также переводных брусьев подъездного железнодорожного пути.

В связи с чем не представляется возможным достоверно установить на основании чего Обществом был сделан вывод, что при исполнении обязательств по договору такой участник должен выполнить работы, которые не предусмотрены техническим заданием.

Более того, ООО «Желдорспецпроект» самостоятельно приняло решение о снижении ценового предложения практически в два раза от НМЦ Закупки.

Стоит отметить, что ООО «Желдорспецпроект» в материалы дела не представлено доказательств, подтверждающих объективную невозможность исполнения обязательств по договору, а также документов, подтверждающих, что фактически в техническое задание не были включены сведения по техническому обслуживанию, которые необходимы для исполнения обязательств по договору.

В этой связи, хозяйствующий субъект, самостоятельно принявший решение участвовать в процедуре, по итогам которой будет решен вопрос о заключении договора, принимает на себя все обязанности, связанные с соответствующим участием.

При этом Комиссия учитывает, что все организационно-правовые мероприятия, связанные с участием в торгах, являются сопутствующими предпринимательской деятельности рисками, которые относятся на лицо, изъявившее желание получить доступ к процедуре.

Комиссия отмечает, что Общество, подав заявку на участие в закупочной процедуре возложило на себя обязанность в случае признания ООО «Желдорспецпроект» победителем подписать договор на условиях поданной заявки и на условиях, объявленных в Закупочной документации.

Между тем, невозможность Общества выполнить работы на условиях, установленных Закупочной документацией, не снимает с победителя закупочной процедуры ответственности перед Заказчиком.

При формировании предложения участнику необходимо учитывать все риски, связанные с участием в закупочной процедуре и последующим исполнением договора, что, в свою очередь, ООО «Желдорспецпроект» не предусмотрело.

Неисполнение ООО «Желдорспецпроект» обязательства выполнить работы на условиях Закупочной документации, учитывая, что в материалы дела не представлено доказательств безусловно свидетельствующих о невозможности исполнения таких работ по причинам независящим от волеизъявления такого Общества, не может служить основанием для отказа от исполнения обязательств, так как данное обстоятельство не является форс-мажорным, поскольку не имеет чрезвычайного характера.

Комиссия отмечает, что гражданские права и обязанности возникают, в том числе, из действий граждан и юридических лиц (пункт 1 статьи 8 ГК РФ).

В силу пункта 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.

В действиях ООО «Желдорспецпроект» на этапе заключения договора наличествовало явное отклонение от правил и обычаев, а также, по сути, от требований публичного правопорядка, учитывая статус Заказчика и проведенную процедуру.

Таким образом, ООО «Желдорспецпроект», исходя из представленных в материалы дела документов и сведений, в период с 19.03.2020 по 24.03.2020 проект договора не подписало, обоснования предлагаемой цены, а также обеспечения не представило.

Более того, Общество прямо отказалось от заключения договора письмом № 0060/ЖДСП.

Комиссия, оценивая действия ООО «Желдорспецпроект», отмечает следующее.

Реализуя свое право на участие в закупочной процедуре, ООО «Желдорспецпроект», 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 пункта 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 ООО «Желдорспецпроект», по уклонению от заключения договора 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.

Пунктом 2 Правил направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, утвержденных постановлением Правительства России от 22.11.2012 № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг

отдельными видами юридических лиц» предусмотрено, что, в случае уклонения победителя закупки или участника закупки, с которым в соответствии с документацией о закупке заключается договор, при уклонении победителя закупки от заключения договора, заказчик направляет сведения о таких лицах в ФАС России в срок не позднее 30 календарных дней со дня заключения договора с вышеуказанным участником закупки или со дня истечения срока подписания договора.

В соответствии с частью 2 статьи 5 Закона о закупках в реестр недобросовестных поставщиков включаются сведения об участниках закупки, уклонившихся от заключения договора.

Комиссия пришла в выводу, 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.

Комиссия, оценив фактические обстоятельства в их совокупности и взаимосвязи, в том числе, учитывая ненаправление договора и требуемых документов Заказчику, приходит к выводу, что факт уклонения ООО «Желдорспецпроект», от заключения договора, а равно наличие в действиях последнего признаков недобросовестности, подтверждены.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 5 Закона о закупках, Комиссия

ЗАКЛЮЧИЛА:

екомендовать включить сведения об ООО «Желдорспецпроект» (ИНН: 3662243681; ОГРН: 1173668004620; адрес местонахождения: 394006, Воронежская область, город Воронеж, улица 20-летия Октября, дом 90б, офис 505) 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.