

1. ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС»

127018, Москва город, улица Полковоя, дом 3, строение 6

2. АО «МОСЭКОСТРОЙ»

107113, Москва город, улица Шумкина,
дом 16, строение 8

3. ФАС России

(для сведения)

Садовая-Кудринская ул., д. 11, г. Москва, 125993

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

**по делу № 077/07/5-8425/2019 о проверке сведений необходимости включения
в реестр недобросовестных поставщиков**

27.08.2019 г. Москва

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

Заместителя председателя Комиссии:

«...»;

членов Комиссии:

«...»;

«...»;

в присутствии представителей:

от ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС»: «...»;

от АО «МОСЭКОСТРОЙ»: «...»;

рассмотрев **обращение о проведении проверки** факта уклонения ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС» от заключения договора с АО «МОСЭКОСТРОЙ» (далее — Заказчик) по результатам проведения аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку железобетонных изделий на объекты строительства АО «МОСЭКОСТРОЙ» в г. Москве (**реестровый № 31907811524**) (далее — Аукцион), 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 «МОСЭКОСТРОЙ» (вх. № 36828/19) о проведении проверки факта уклонения ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС» от заключения договора по результатам Аукциона.

24.04.2019 в ЕИС Заказчиком размещено извещение о проведении Аукциона (далее — Извещение) с начальной (максимальной) ценой договора в размере 35 067 302,06 руб.

Согласно извещению дата рассмотрения первых частей заявок — 13.05.2019; дата проведения сопоставления ценовых предложений, дата рассмотрения вторых частей заявок, дата подведения итогов — 16.05.2019.

По результатам проведения Аукциона на основании протокола рассмотрения вторых частей заявок от 13.05.2019 (размещен в ЕИС — 14.05.2019) Заказчиком было принято решение о заключении договора с единственным участником процедуры ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС».

В пункте 20.3 Информационной карты предусмотрено предоставление обеспечения исполнения договора в размере 5% от НМЦ договора, что составляет 1 753 365,10 руб.

В разделе 23 Аукционной документации Заказчиком установлен порядок заключения договора по результатам проведения процедуры.

В силу пункта 23.1 Аукционной документации в течение 5 дней с даты размещения в ЕИС протокола, составленного по итогам проведения конкурентной закупки или протокола, составленного в ходе проведения конкурентной закупки в случае признания закупки несостоявшейся по причине признания только одной заявки

участника соответствующей требованиям извещения и (или) документации о конкурентной закупке, Заказчик размещает в ЕИС посредством функционала ЕАИСТ и на электронной торговой площадке без своей подписи проект договора.

Установлено, что проект договора был размещен Заказчиком в ЕИС посредством функционала ЕАИСТ — 17.05.2019.

Согласно пункту 23.2 Аукционной документации в течение 5 дней с даты размещения Заказчиком в ЕИС посредством функционала ЕАИСТ проекта договора победитель электронной процедуры подписывает усиленной электронной подписью указанный проект договора, размещает на электронной торговой площадке подписанный проект договора и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения договора, если данное требование установлено в извещении и (или) документации о закупке, либо в случае наличия разногласий по проекту договора, размещенного Заказчиком, победитель электронной процедуры составляет протокол разногласий с указанием замечаний к положениям проекта договора, не соответствующим извещению, документации о конкурентной закупке и своей заявке, с указанием соответствующих положений данных документов.

Протокол разногласий направляется победителем электронной процедуры Заказчику с использованием программно-аппаратных средств электронной торговой площадки не более чем один раз.

Заказчик рассматривает протокол разногласий и направляет участнику закупки доработанный проект договора либо повторно направляет проект договора с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания.

При таких обстоятельствах участник, с которым Заказчиком было принято решение о заключении договора, не позднее 22.05.2019 должен подписать и представить со своей стороны проект договора, обеспечение исполнения договора либо направить проект разногласий.

20.05.2019 ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС» в адрес Заказчика был направлен протокол разногласий.

22.05.2019 Заказчиком повторно был направлен проект договора с отказом от принятия протокола разногласий, поскольку указанные в таком протоколе замечания противоречили положениям Аукционной документации.

В связи с чем на основании положений пункта 23.2 Аукционной документации ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС» надлежало подписать проект договора не позднее 27.05.2019.

Между тем, в установленные в Аукционной документации сроки, подписанный со стороны Общества договор, а также обеспечение исполнения обязательств по договору в адрес Заказчика не поступало.

В силу пункта 21.4 Аукционной документации договор заключается только после

предоставления участником конкурентной процедуры, победителем которой он признан, обеспечения исполнения договора.

Согласно пункту 21.5 Аукционной документации победитель конкурентной процедуры признается Заказчиком уклонившимся от заключения договора в случае, если в сроки, предусмотренные разделами 47 и 52 Положения, он не направил Заказчику проект договора, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени такого победителя, или не представил Заказчику обеспечения исполнения договора или не исполнил требования, предусмотренные разделом 48 Положения.

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

В этой связи, хозяйствующий субъект, самостоятельно принявший решение участвовать в конкурентной 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 конкурентной процедуре.

Кроме того, реализуя свое право на участие в торгах, ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС», согласившись на условия проведения закупочной процедуры, подало соответствующую заявку, по итогам которой Заказчиком было принято решение о заключении договора с таким участником.

В такой конкурентной процедуре заключение договора в установленные сроки является уже не правом лица, а обязанностью, исходя из положений статьи 5 Закона о закупках.

На заседании комиссии представитель ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС» пояснил, что неподписание проекта договора в установленный Аукционной документацией срок обусловлено отсутствием электронной цифровой подписи, поскольку генеральный директор Общества был временно не трудоспособен. В подтверждение заявленного довода в материалы дела представлен листок нетрудоспособности, согласно которому генеральный директор ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС» с 02.05.2019 по 03.06.2019 был нетрудоспособен.

Комиссией заявленный довод оценивается критически в связи с тем, что Обществом в адрес Заказчика не было направлено уведомлений о невозможности подписания соответствующего договора в предусмотренные Аукционной документацией сроки ввиду временной нетрудоспособностью генерального директора. Более того, заявленное обстоятельство не является безусловным препятствием для подписания договора со стороны Общества, поскольку не лишает возможности подписания такого договора уполномоченным

на совершение таких действий лицом.

Также Комиссия принимает во внимание тот факт, что Обществом не было внесено обеспечение исполнения обязательств по договору в установленные Аукционной документацией сроки. Между тем, доказательств, свидетельствующих об объективной невозможности внесения обеспечения исполнения договора, в материалы дела не представлено.

Стоит также отметить, что Общество было признано уклонившимся от заключения договора Заказчиком 05.06.2019, в свою очередь, генеральный директор ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС» был нетрудоспособен до 03.06.2019. При таких обстоятельствах Общество могло совершить предусмотренные Аукционной документацией действия 04.06.2019.

В связи с чем Комиссия пришла к выводу, что ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС» не проявило должной степени осмотрительности, которая требовалась от него по характеру обязательств, поскольку Обществом не было представлено в материалы дела доказательств, свидетельствующих о совершении действий направленных на заключение договора, так как Общество фактически бездействовало, что в итоге привело к незаключению договора, а следовательно, к нарушению нормального (обычного) режима функционирования Заказчика.

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 Российской Федерации 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.

Кроме того, исходя из позиции Арбитражного суда Московского округа, изложенной в постановлении от 13.05.2016 по делу № 204155/2015, включение участника закупки в реестр недобросовестных поставщиков возможно только при наличии в действиях такого поставщика (подрядчика, исполнителя) недобросовестного поведения. При этом недобросовестность юридического лица должна определяться не его виной, то есть субъективным отношением к содеянному, а исключительно той степенью заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота.

В соответствии с части 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, оценив фактические обстоятельства дела в их совокупности и взаимосвязи, приходит к выводу об уклонении ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС» от заключения договора, что свидетельствует о наличии в действиях последнего признаков недобросовестности и является основанием для включения сведений об Обществе в реестр недобросовестных поставщиков.

На основании изложенного и в соответствии со статьей 5 Закона о закупках, приказом ФАС России от 18.03.2013 № 164/13 Комиссия

ЗАКЛЮЧИЛА:

Рекомендовать включить сведения об ООО «ЛИОН АРТ СЕРВИС» (место нахождения: 127018, Москва город, улица Полковная, дом 3, строение 6; дата регистрации — 08.10.2014; ОГРН 5147746201720; ИНН 9715000647) 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.

Заместитель председателя Комиссии: «...»

члены Комиссии: «...»

«...»

«...»