

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по делу № 2-19-14848/77-18 о проверке факта уклонения и необходимости включения сведений об участнике в реестр недобросовестных поставщиков

25.12.2018 г. Москва

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

в отсутствие представителей ООО «Градо Строй», АО «Концерн Росэнергоатом» (уведомлены надлежащим образом письмами Московского УФАС России от 29.11.2018 № ИГ/58265/18, от 19.12.2018 № ИГ/62816/18),

рассмотрев обращение АО «Концерн Росэнергоатом» (далее - Заказчик) о проведении проверки факта уклонения ООО «Градо Строй» (далее также - Общество) от заключения договора по результатам запроса предложений на поставку комплекта оснастки для ремонта сварных соединений трубопроводов (реестровый № 31806396877, далее - Закупка), поданное в соответствии со ст. 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 - Постановление № 1211) (далее - Обращение),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступило обращение Заказчика о проведении проверки факта уклонения ООО «Градо Строй» от заключения договора.

При этом Заказчик проводил Закупку в соответствии с Единым отраслевым стандартом закупок (Положением о закупке) Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом» с изменениями, утвержденными решением наблюдательного совета Госкорпорации «Росатом» (протокол от 28.02.2018 №100), а также Документацией по Закупке (далее — Документация) и извещение о проведении закупки (далее - Извещение).

Согласно протоколу заседания комиссии по рассмотрению заявок на отборочной стадии и подведению итогов от 31.05.2018 № 3-912-26 (далее - Протокол) ООО «Градо Строй» - победитель Закупки с ценовым предложением 10 780 008,00 рублей.

Изучив документы, представленные в материалы дела, Комиссия приходит в выводу об отсутствии в действиях ООО «Градо Строй» оснований для включения в реестр недобросовестных поставщиков исходя из следующего.

Согласно п. 22 Извещения, Заказчик со дня размещения протокола заседания закупочной комиссии по подведению итогов закупки на официальном сайте и ЭТП,

либо со дня завершения выше указанных мероприятий, передает лицу, с которым заключается договор (победителю закупки или единственному участнику закупки), проект договора, который составляется путем включения условий исполнения договора, предложенных лицом, с которым заключается договор, в заявке на участие в закупке, с учетом преддоговорных переговоров, в проект договора, прилагаемый к закупочной документации.

Лицо, с которым заключается договор, обязано предоставить заказчику подписанный и заверенный печатью со своей стороны договор в течение 10 (десяти) дней со дня направления указанного договора.

Вместе с тем Заказчиком в данном случае не были выполнены все действия, предусмотренные п. 22 Извещения для заключения договора.

Комиссией отмечается, что среди всех представленных материалах в деле отсутствует доказательства направления Заказчиком в адрес Общества проекта договора.

При этом из представленного Заказчиком на заседании Комиссии от 04.12.2018 скриншота об отслеживании по номеру отправления № 815398670 невозможно было установить адрес, на который направлена посылка, а также то, что именно Заказчик отправил посредством SPSR Express.

Извещением установлено, что Заказчик должен обеспечить получение подтверждения от лица, с которым заключается договор и данный проект договора таким лицом получен.

Вместе с тем, как установлено Комиссией, в Документации не указан конкретный порядок направления (в электронной форме либо направление почтовой связью), а также срок, в течение которого необходимо направить проект договора.

В этой связи Комиссия руководствуется Решением Верховного Суда Российской Федерации от 22.10.2015 № АКПИ15-908, в котором содержится вывод о надлежащем порядке направления юридически значимых сообщений.

Из положений п. 3 ст. 54 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) следует, что в едином государственном реестре юридических лиц должен быть указан адрес юридического лица. Юридическое лицо несет риск последствий неполучения юридически значимых сообщений (ст. 165.1 ГК РФ), доставленных по адресу, указанному в едином государственном реестре юридических лиц, а также риск отсутствия по указанному адресу своего органа или представителя. Сообщения, доставленные по адресу, указанному в едином государственном реестре юридических лиц, считаются полученными юридическим лицом, даже если оно не находится по указанному адресу.

При возникновении спора в рамках ст. 165.1 ГК РФ Комиссия учитывает, что из положений указанной статьи и п. 67 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 следует, что обязанность по доказыванию факта доставки сообщения в отделение связи по месту жительства адресата лежит на отправителе.

В этой связи Комиссия объявляла перерыв с 04.12.2018 до 11.12.2018 для того, чтобы Заказчик доказал факт доставки проекта договора в адрес Общества.

При этом на заседания Комиссии от 11.12.2018 и 18.12.2018 Заказчик не явился, и не представил соответствующих доказательств.

Как следует из смысла ст. 55 Конституции Российской Федерации (в истолковании Постановлениями Конституционного Суда Российской Федерации от 30.07.2001 № 13-П, от 21.11.2002 № 15-П; Определениями Конституционного Суда Российской Федерации от 07.06.2001 № 139-О, от 07.02.2002 № 16-О), применяемые государственными органами санкции должны соответствовать характеру совершённого деяния, принципу юридического равенства, основываться на соразмерности конституционно закрепляемым целям и охраняемым законным интересам, исключать произвольное толкование и применение.

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.

Для признания Общества недобросовестным поставщиком, уклонившимся от заключения договора, Комиссия не вправе ограничиваться формальным установлением факта несоответствия действий лица положениям законодательства (Документации), а обязана выяснить все обстоятельства дела, установить недобросовестность лица в совершении действий или бездействия, осуществленных как намеренно с целью уклонения от заключения договора, так и по неосторожности, когда участник по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению норм и правил, необходимых для заключения договора, то есть создает условия, влекущие невозможность его подписания.

Таким образом, основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является совокупность факта несоответствия действий лица положениям законодательства (документации), а также факта недобросовестного поведения в виде уклонения от заключения договора или от исполнения его условий.

В то же время, учитывая отсутствие в Документации отсылок к правилам направления договора, Комиссия полагает, что Заказчиком не исполнены все обязанности, возложенные на него п. 22 Извещения, что, в свою очередь не позволяет сделать вывод о недобросовестном поведении ООО «Градо Строй».

В настоящем случае Комиссией не установлено в действиях Общества признаков недобросовестного поведения в форме совершения действий или бездействия, осуществленных как намеренно с целью уклонения от заключения договора, так и по неосторожности.

При этом, учитывая то обстоятельство, что реестр недобросовестных поставщиков является мерой публично-правового характера, антимонопольный орган в каждом конкретном случае обязан выяснить причины незаключения договора и оценить

действия хозяйствующего субъекта в процессе его заключения, что и было сделано административным органом в настоящем случае.

Следует отметить, что решение Заказчика о признании участника уклонившимся от заключения контракта само по себе ни к чему не обязывает антимонопольный орган, в исключительной компетенции которого находится оценка всех фактических обстоятельств дела и всех элементов поведения участника Закупки в ходе заключения такого контракта.

Закон о закупках и Постановление № 1211 не обязывают Комиссию включать сведения о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр недобросовестных поставщиков без оценки действий в каждом конкретном случае.

Исходя из вышеизложенного, Комиссия не усматривает оснований для включения сведений об ООО «Градо Строй» в реестр недобросовестных поставщиков.

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

ЗАКЛЮЧИЛА:

Рекомендовать не включать сведения об ООО «Градо Строй» (ИНН:4632130160, адрес: ул. Луговая Новая, д. 29, г. Курск, Курская обл., 305003) в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Законом о закупках.

Примечание: Заключение Московского УФАС России может быть обжаловано в порядке, установленном главой 24 Арбитражного процессуального Кодекса, в Арбитражном суде г. Москвы в течение 3 месяцев с даты его принятия.