

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по делу № 2-19-7435/77-18 о проверке сведений необходимости включения в реестр недобросовестных поставщиков

20.06.2018 г. Москва

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

в присутствии представителей:

от АО «Мосводоканал» – <...> (по доверенности от 31.12.2017 № (30) 01.16-2/18), <...> (по доверенности от 31.12.2016 № (30) 24.614/18),

от ООО «ТД «Горная Автоматика» – <...> (по доверенности от 30.12.2016 № б/н), <...> (по доверенности от 18.06.2018 № б/н),

рассмотрев обращение о проведении проверки факта уклонения ООО «ТД «Горная Автоматика» (далее также - Общество) от заключения договора с АО «Мосводоканал» (далее также — Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку осветительных приборов для аварийно-ремонтных служб АО «Мосводоканал» в 2018 году (реестровый № 31705780094) (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:

02.04.2018 в Московское УФАС России поступило обращение Заказчика о проведении проверки факта уклонения Общества от заключения договора по результатам Аукциона.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в Обращении, возражениях на них и в выступлениях присутствовавших в заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия пришла к следующим выводам.

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), а также на электронной торговой площадке АО «ЕЭТП» (далее - ЭТП).

Согласно информации из ЕИС 23.11.2017 размещено извещение о проведении Аукциона. Дата подведения итогов — 11.01.2018.

В соответствии с протоколом проведения аукциона от 16.01.2018 № 31705780094-02 (далее — итоговый Протокол) победителем процедуры признан участник, предложивший лучшие условия исполнения договора и которому присвоено первое место — ООО «ТД «Горная Автоматика».

Согласно пункту 7.1.2.1 Аукционной документации (далее - Документация) Заказчик в течение трех рабочих дней со дня подписания итогового Протокола передает победителю проект договора, который составляется путем включения цены договора, предложенной победителем в проект договора, прилагаемый к Документации.

Итоговый Протокол, определяющий победителя Аукциона, размещен в ЕИС 16.01.2018.

18.01.2018 Заказчик разместил проект договора на ЭТП.

При этом согласно пункту 7.1.2. Документации договор должен быть заключен не ранее десяти дней со дня размещения на Официальном сайте протокола оценки и сопоставления заявок на участие в аукционе и не позднее двадцати дней со дня подписания указанного протокола. Заключение договора по результатам аукциона осуществляется в электронной форме на электронной торговой площадке в порядке, определенном Регламентом электронной торговой площадки.

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, Заявителю необходимо было направить в срок до 05.02.2018 (включительно) направить в адрес Заказчика подписанный проект договора.

При этом на заседании Комиссии установлено, что письмом от 31.01.2018 Общество отказалось от заключения договора с Заказчиком на условиях проведения Аукциона в связи с внезапным повышением отпускных цен поставщиков. Исходя из вышеизложенного, заключение договора Заявителем не представлялось возможным.

Таким образом, Общество отказался заключить договор на условиях, предложенных в своей заявке.

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.

Вместе с тем, 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 Аукционе, являются сопутствующими предпринимательской деятельности рисками, которые относятся на лицо, изъявившее желание получить доступ к конкурентной процедуре.

Кроме того, реализуя свое право на участие в Аукционе, ООО «ТД «Горная Автоматика», согласившись на условия проведения процедуры, подало соответствующую заявку, по итогам Аукциона признано победителем.

Оспаривание же условий договора на этапе его заключения не говорит о желании добросовестно выполнить все действия, накладываемые на Общество согласием с Документацией. У ООО «ТД «Горная Автоматика» было право оспаривать Документацию на этапе подачи заявок, однако Общество данным правом не воспользовалось.

Проект договора, а именно пункт 1.1, где указано, что поставщик обязуется в соответствии со Спецификацией (Приложение №1), поставить, а Покупатель – принять и оплатить осветительные приборы для аварийно-ремонтных служб АО «Мосводоканал» в 2018 году (далее: «товар») в количестве и ассортименте согласно заявкам Покупателя был размещен в свободном доступе, и ни от кого не скрывался.

Вышеуказанный пункт Обществом не оспаривался, а соответственно его условия Обществу понятны и известны уже на этапе подачи заявок.

Более того, несогласие Общества с условиями договора относительно количества поставляемого товара не нашло никакого отражения в переписке между Заказчиком и Обществом.

Комиссия отмечает, что именно несогласие Общества подписать договор на условиях Документации, а не оспаривание условий пункта 1.1 договора является основанием для внесения сведения 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).

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.

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

08.02.2018 Заказчиком составлен протокол о признании Общества уклонившимся от заключения договора.

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 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 Аукциона, поскольку завершение процедуры каким-либо иным образом, кроме как заключением договора, является неприемлемым, что влечет за собой необходимость обращения Заказчика к административному органу.

Комиссия, оценив фактические обстоятельства в их совокупности и взаимосвязи, приходит к выводу, что факт уклонения Общества от заключения договора, а равно наличие в действиях последнего признаков недобросовестности, подтверждены.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 5 Закона о закупках, Комиссия,

ЗАКЛЮЧИЛА:

1. В действиях ООО «ТД «Горная Автоматика» установлен факт уклонения от заключения договора с ОАО «Мосводоканал».

1.

2. Рекомендовать включить ООО «ТД «Горная Автоматика» (ИНН: 9705009048, адрес местонахождения: пер. Щипковский 1-й, д. 25,

пом. II, ком. 3, г. Москва, 115093) 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.