

ЗАКЛЮЧЕНИЕ №054/10/5-1165/2024

13.05.2024

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее - Новосибирское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров в составе:

<...>

рассмотрев обращение АО «Новосибирскэнергосбыт» (вх. № 7522-ЭП/24 от 22.04.2024) о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «Центр Метрология», с которым договоры № 00094-22 и № 00095-22 от 16.12.2022 г. расторгнуты по решению суда от 04.04.2024 по делу № А45-33632/2023, в связи с существенным нарушением условий договора Исполнителем (№ ЕИС-32211781688),

в присутствии представителя АО «Новосибирскэнергосбыт» - <...> (по доверенности № 26/2021 от 22.09.2021 г.), ООО «Центр Метрологии» <...> (по доверенности б/н от 26.04.2024 г.),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее – Новосибирское УФАС России) поступило обращение акционерного общества «Новосибирскэнергосбыт» (далее- АО «Новосибирскэнергосбыт» (вх. № 7522-ЭП/24 от 22.04.2024) о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «Центр Метрология», с которым договоры № 00094-22 и № 00095-22 от 16.12.2022 г. расторгнуты по решению суда от 04.04.2024 по делу № А45-33632/2023, в связи с существенным нарушением условий договора Исполнителем (№ ЕИС-32211781688).

Сведения о лице, в отношении которого принимается решение о включении в реестр недобросовестных поставщиков:

1. Наименование юридического лица, которое уклонилось от исполнения договора общество с ограниченной ответственность «Центр Метрологии» (далее- ООО «Центр Метрологии»)

2. Сведения о месте нахождения юридического лица: страна – Россия; почтовый индекс – 644073

наименование единицы административно-территориального деления страны, муниципального образования, населенного пункта, улицы, номер дома (владения), корпуса (строения) и офиса – Омская Область, г. Омск, ул 2-я Солнечная, д. 50А

Идентификационный номер налогоплательщика: 5507244148

8. Предмет аукциона: оказание услуг на поверку 3-фазного электросчетчика

переменного тока на месте установки в Новосибирской области , в г. Новосибирске, Бердске и т.д.

9. Дата признания победителя уклонившимся от заключения договора: 05.12.2024 г.

10. Сведения о договоре:

наименование товаров 81.22.12.000 – поверку 3-фазного электросчетчика переменного тока.

валюта договора – Российский рубль.

цена договора 3 458 268 (тысяч) рублей 00 (ноль) копеек.

срок исполнения договора: в течение 24(двадцати четырех) месяцев с даты подписания сторонами договора.

код валюты договора – 643 Российский рубль.

Заявитель сообщает следующее.

АО «Новосибирскэнергосбыт» (далее - Заказчик) 21.10.2022г. сформировано и опубликовано Извещение и документация о проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на оказание услуг на поверку 1-фазных и 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки на сайте электронной площадки <...> № 2539227 на сайте <...> в ЕИС: 32211781688.

Поступило две заявки на ЭТП «РТС-тендер».

В соответствии с Протоколами № 00358, № 00359 подведения итогов аукциона № 2539227 от 05.12.2022г. решением закупочной комиссии Заказчика, признать победителем аукциона на право заключения договора на оказание услуг на поверку 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки в г. Новосибирск, г. Бердск, г. Обь, Новосибирском районе и на право заключения договора на оказание услуг на поверку 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки в Новосибирской области (за исключением г. Новосибирск, г. Бердск, г. Обь, Новосибирского района) - ООО «Центр метрологии» (далее – Исполнитель).

Договоры заключены на электронной торговой площадке в электронной форме. Порядок заключения договора определяется Регламентом работы ЭТП. Договор составляется путём включения в проект договора, приложенного к Документации о закупке, условий договора, сведения о котором содержатся в Заявке Победителя и итоговом Протоколе Договор заключается не ранее чем через 10 (десять) дней и не позднее чем через 20 (двадцать) дней от даты размещения в единой информационной системе итогового протокола.

Договор № 00094-2022 заключен 16.12.2022г. на оказание услуг на поверку 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки в г. Новосибирск, г. Бердск, г. Обь, Новосибирском районе с ООО «Центр метрологии» (Исполнитель) на основании Протокола № 00358 подведения итогов аукциона №

2539227 от 05.12.2022г.

Договор № 00095-2022 заключен 16.12.2022г. на оказание услуг на поверку 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки в Новосибирской области (за исключением г. Новосибирск, г. Бердск, г. Обь, Новосибирского района) с ООО «Центр метрологии» (Исполнитель) на основании Протокола № 00359 подведения итогов аукциона № 2539227 от 05.12.2022г.

Дата расторжения договоров 04.04.2024 - дата вступления решения Седьмого Арбитражного апелляционного суда от 04.04.2024 № А45-33632/2023 в законную силу.

Основания расторжения договора - расторжение договоров по решению суда в связи с существенным нарушением Исполнителем условий договора, а именно неисполнением обязательств по договорам в части оказания услуг в установленные реестром-заказом сроки.

Обстоятельства недобросовестного поведения Участника закупки, которое выразилось в неисполнении Договора, подтвержденного решением суда, является основанием его включения в реестр недобросовестных поставщиков.

В соответствии с п. 1, 2 ст. 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).

Если будет установлено недобросовестное поведение одной из сторон, суд в зависимости от обстоятельств дела и с учетом характера и последствий такого поведения отказывает в защите принадлежащего ей права полностью или частично, а также применяет иные меры, обеспечивающие защиту интересов добросовестной стороны или третьих лиц от недобросовестного поведения другой стороны.

В соответствии с п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 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.

По общему правилу п. 5 ст. 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное.

Поведение одной из сторон может быть признано недобросовестным не только при наличии обоснованного заявления другой стороны, но и по инициативе суда, если усматривается очевидное отклонение действий участника гражданского оборота от добросовестного поведения. В этом случае суд при рассмотрении дела выносит на обсуждение обстоятельства, явно свидетельствующие о таком недобросовестном поведении, даже если стороны на них не ссылались (ст. 56 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее - ГПК РФ),

ст. 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ).

Если будет установлено недобросовестное поведение одной из сторон, суд в зависимости от обстоятельств дела и с учетом характера и последствий такого поведения отказывает в защите принадлежащего ей права полностью или частично, а также применяет иные меры, обеспечивающие защиту интересов добросовестной стороны или третьих лиц от недобросовестного поведения другой стороны (п. 2 ст. 10 ГК РФ), например, признает условие, которому недобросовестно воспрепятствовала или содействовала эта сторона соответственно наступившим или не наступившим (пункт 3 статьи 157 ГК РФ)».

Поскольку из-за недобросовестного поведения Исполнителя, неисполнение условий Договора, Заказчик утратил возможность исполнять запланированный объем по реестру заказов, последний в значительной степени лишился того, на что вправе был рассчитывать при заключении Договора.

На основании пп. у(2)) п.31 Постановления Правительства РФ от 06.05.2011 № 354 (ред. от 28.11.2023) «О предоставлении коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов» (вместе с «Правилами предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов») АО «Новосибирскэнергосбыт» как исполнитель, предоставляющий потребителю коммунальные услуги обязано: «осуществлять ввод в эксплуатацию индивидуального, общего (квартирного) или комнатного прибора учета после его ремонта, замены и поверки в срок и порядке, которые установлены настоящими Правилами».

Последствиями отсутствия поверки являются: некорректное начисление плат за потребление электроэнергии, отключение, административная ответственность за неправомерное отключение.

Заявитель считает поведение Исполнителя недобросовестным, выразившееся в следующих действиях:

Объемы, отраженные в реестр заказах Заказчика, в значительной части Исполнителем не исполнены. По договору № 00094-2022 осталось не исполненным 76% объема заявок, по договору № 00095-2022 – 73% объема заявок по договору.

Не предоставлялись еженедельные отчеты, предусмотренные п.4.2.5. Договора и фотографии электросчетчиков, ежемесячные отчеты, предусмотренные п.п.3.4. Договора.

Исполнитель частично не внес информацию о результатах поверки в Федеральный информационный фонд по обеспечению единства измерений (ФГИС «Аршин»).

В связи с указанием в п. 63-64, выписки из ЕГРЮЛ в сведениях об основном виде деятельности кода и наименования вида деятельности- 71.12.62 Деятельность в области метрологии и код 71.20.4 Испытания, исследования и анализ целостных механических и электрических систем, энергетическое обследование (п.75) с 06.12.2013 внесена в ЕГРЮЛ запись, можно сделать вывод, что ООО «Центр метрологии» является профессиональным участником рынка. Имея такой опыт

участник Закупки, при заключении Договора должен был предусмотреть и оценить риски возможности доступа к приборам учета.

Представленные в материалы дела доказательства свидетельствуют о наличии в действиях Исполнителя явно недобросовестного поведения при исполнении договора, что применительно к части 2 статьи 5 Закона № 223-ФЗ является необходимым основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Таким образом, ООО «Центр метрологии» злоупотребил правом, а именно, заявившись на закупочную процедуру не имел целью исполнение договора, чем в значительной степени сорвал закупку.

На основании вышеизложенного, Заявитель просит включить сведения об ООО «Центр метрологии» (644073, Омская область, город Омск, улица Солнечная 2-я, дом 50а, ИНН 5507244148) в Реестр недобросовестных поставщиков, на основании статьи 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

ООО «Центр Метрология» представило следующие пояснения (8089-ЭП/24 от 02.05.2024 г.).

26.04.2024г. ООО «Центр Метрологии» получено Уведомление о включении в реестр недобросовестных поставщиков от 25.04.2024г. № СИ/5002/24 о том, что в Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее – Новосибирское УФАС России) поступило обращение акционерного общества «Новосибирскэнергосбыт» (далее- АО «Новосибирскэнергосбыт» (вх. № 7522-ЭП/24 от 22.04.2024) о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «Центр Метрология» (далее - ООО «ЦМ»), с которым договоры № 00094-22 и № 00095- 22 от 16.12.2022 г. расторгнуты по решению суда от 04.04.2024 по делу № А45- 33632/2023, в связи с существенным нарушением условий договора Исполнителем (№ ЕИС-32211781688), с доводами изложенными в обращении АО «Новосибирскэнергосбыт» ООО «ЦМ» не согласен по следующим обстоятельствам.

1. «16» декабря 2022 г. между ООО «Центр метрологии» и АО «Новосибирскэнергосбыт» был заключен договор № 00094-22 по поверке 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки в г. Новосибирск, г. Бердск, г. Обь, Новосибирском районе и договор № 00095-22 по поверке 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки в Новосибирской области (за исключением г. Новосибирск, г. Бердск, г. Обь, Новосибирского района) далее – «услуги» (далее - Договор).

Согласно условий договоров, а именно п. 8.2. «Заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения договора в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств со стороны Исполнителя.

В силу пунктов 8.2.1. стороны предусмотрели, что решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения Договора не позднее чем в течение трех рабочих дней с даты принятия указанного решения направляется Исполнителю по почте заказным письмом с уведомлением о вручении по адресу Исполнителя, указанному в Договоре, либо посредством факсимильной связи, либо по адресу

электронной почты, либо с использованием иных средств связи и доставки, обеспечивающих фиксирование такого уведомления и получение Заказчиком подтверждения о его вручении Исполнителю. Выполнение Заказчиком требований настоящего пункта считается надлежащим уведомлением Исполнителя об одностороннем отказе от исполнения Договора. Датой такого надлежащего уведомления признается дата получения Заказчиком подтверждения о вручении Исполнителю указанного уведомления либо дата получения Заказчиком информации об отсутствии Исполнителя по его адресу, указанному в Договоре. При невозможности получения указанных подтверждения либо информации датой такого надлежащего уведомления признается дата по истечении 20 (двадцати) календарных дней с даты принятия такого решения.

Пункт 8.2.2. гласит, что решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения Договора вступает в силу и Договор считается расторгнутым через 5 (пять) календарных дней с даты надлежащего уведомления Заказчиком Исполнителя об одностороннем отказе от исполнения Договора.

19.06.2023г. АО «Новосибирскэнергосбыт» реализовало свое право на расторжение договора путем направления в адрес ООО «ЦМ» посредством электронной почты претензии о расторжении договоров от 16.12.2022г. №00094-22 и №00095-22, которая ООО «ЦМ» была расценена, как уведомление о расторжении договора.

Как указано в Постановлении апелляции от 04.04.2024г. «Требование об изменении или о расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии - в 30-дневный срок (пункт 2 статьи 452 ГК РФ)».

ООО «ЦМ» в своем ответе на претензию АО «Новосибирскэнергосбыт» о расторжении Договоров выразило согласие на расторжение Договоров.

По истечении 5 календарных дней после получения уведомления о расторжении договора выраженное в претензии полученной ООО «ЦМ» 19.06.2023г., а именно с 25.06.2023г. полагал, что АО «Новосибирскэнергосбыт» Договоры расторгнуты в одностороннем порядке согласно п. 8.2.2. договора.

Гражданский кодекс РФ не предусматривает согласия контрагента в случае одностороннего расторжения договора возмездного оказания услуг, достаточно наличия самого факта уведомления об этом контрагента, следовательно, на дату принятия решения судом первой инстанцией (19.12.2023г) Договоры были расторгнуты.

Пунктом 1 статьи 782 ГК РФ предусмотрено, что заказчик вправе отказаться от исполнения договора возмездного оказания услуг при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов.

Согласно правовой позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в Постановлении от 09.09.2008 N 5782/08, ни статья 310, ни пункт 3 статьи 450 ГК РФ не связывают право на односторонний отказ от исполнения договора с наличием каких-либо оснований для такого отказа,

предусмотренных законом или соглашением сторон. Для одностороннего отказа от исполнения договора, связанного с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, достаточно самого факта указания в законе или соглашении сторон на возможность одностороннего отказа.

Данная правовая позиция отражена в пункте 23 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 1 (2018), утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 28.03.2018, в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 25.12.2017 N 305-ЭС17-11195 по делу N А40-205546/2016.

Согласно п. 2 ст. 453 ГК РФ при расторжении договора обязательства сторон прекращаются. При этом стороны не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до момента изменения или расторжения договора, если иное не установлено законом или соглашением сторон (п. 4 ст. 453 ГК РФ).

В то же время суд может признать отказом от исполнения договора и совершение иных действий. Так, ФАС Московского округа при рассмотрении одного из дел указал: «Право на односторонний отказ от исполнения договора, предусмотренное законом, может осуществляться как путем направления другой стороне заявления, так и путем совершения иных действий, из содержания которых следует явно выраженная воля стороны прекратить договор и о таком волеизъявлении другая сторона уведомлена» (постановление ФАС Московского округа от 9 сентября 2013 г. по делу № А40-6767/13-25-29). Это может быть ситуация, когда заказчик прекращает пользоваться услугами исполнителя, предварительно уведомив его о возможном отказе от исполнения договора, и заключает договор на оказание тех же услуг с третьим лицом.

В подтверждение расторжения АО «Новосибирскэнергосбыт» Договоров в одностороннем порядке следовали дальнейшие действия АО «Новосибирскэнергосбыт», а именно:

- АО «Новосибирскэнергосбыт» в адрес ООО «ЦМ» направил письмо, в котором отозвал все заявки на поверку 3-ф электросчетчиков по договорам от 16.12.2022г. №00094-22 и №00095-22, с указанием, что по указанным заявкам исполнение услуг ООО «ЦМ» должно быть прекращено.

- заключение АО «Новосибирскэнергосбыт» договора с участником закупки, занявшим второе место, в пределах объема товаров (работ, услуг) и сроков исполнения расторгнутого договора, по ценам участника закупки, занявшим второе место с ООО «Проммаш Тест Метрология» (ИНН 55048057406) согласно Протокола № 00088 Заседания Закупочной комиссии АО «Новосибирскэнергосбыт», проводимого в очной форме, размещенном на электронной площадке.

В соответствии с п. 3.2. Договора «Заказчик направляет Исполнителю реестр-заказ по форме, приведенной в Приложении №2, в адрес электронной почты <...>. В реестре-заказе указываются адреса объектов и срок (месяц) выполнения услуг по каждому адресу. Общий срок выполнения услуг - не позднее 30 сентября 2023г.», соответственно услуги по поверке 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока ООО «ЦМ» должен был оказать до 30 сентября 2023г. Общий

срок оказания услуг ООО «ЦМ» не нарушен.

ООО «ЦМ» Исковое заявление о расторжении Договоров АО «Новосибирскэнергосбыт» подало лишь 14.11.2023г. уже после исполнения Договора вторым участником.

Решением Арбитражного суда Новосибирской области от 26.12.2023г. по делу № А45-33632/2023 в удовлетворении исковых требований АО «Новосибирскэнергосбыт» о расторжении договоров от 16.12.2022г. №00094-22 и №00095-22 отказано.

В силу пункта 1 статьи 450.1. Гражданского кодекса Российской Федерации договор считается расторгнутым с момента получения другой стороной уведомления о расторжении договора, в связи с чем повторного признания судом договора, расторгнутым не требуется. Верховный Суд Российской Федерации в своем Определении от 25.12.2017 № 305-ЭС17- 11195 указал следующее: «При этом, невозможно повторно расторгнуть уже расторгнутый договор» (Дело № А40-205546/16-48-1860).

При рассмотрении искового заявления АО «Новосибирскэнергосбыт» о расторжении Договоров от 16.12.2022г. №00094-22 и №00095-22 в суде первой и апелляционной инстанции не рассматривался вопрос о наличии нарушений со стороны ООО «ЦМ» условий Договоров, соответственно данному вопросу судами не дана правовая оценка.

ООО «ЦМ» считает, что апелляционная инстанция, отменяя решение Арбитражного суда Новосибирской области от 26.12.2023г. по делу № А45-33632/2023 неправильно применила нормы права и ООО «ЦМ» намерено обжаловать указанное постановление в порядке кассационного производства в Арбитражном суде Западно-Сибирского округа.

2. Более того, постановление апелляционной инстанции от 04.04.2024г. не подписано судьей или одним из судей, в силу п. 5 ч. 4 ст. 288 АПК РФ неподписание решения, постановления судьей или одним из судей либо подписание решения, постановления не теми судьями, которые указаны в решении, постановлении, является основанием для отмены решения, постановления в любом случае, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ вынесла Определение № 310-ЭС17-15675 которым отменила решение суда округа, а дело направила на новое рассмотрение в тот же суд.

Решение, принятое в форме электронного документа, не соответствует федеральному закону от 06.04.2011 №63-ФЗ «Об электронной подписи». Оно не подписано квалифицированной электронной подписью и не может считаться надлежащим электронным документом, равнозначным документу на бумажном носителе. В соответствии со статьёй 11 Закона об электронной подписи, квалифицированная электронная подпись признаётся действительной при одновременном соблюдении ряда условий, в том числе, если имеется положительный результат проверки принадлежности владельцу квалифицированного сертификата квалифицированной электронной подписи, которой подписан электронный документ, и подтверждено отсутствие изменений, внесённых в этот документ после его подписания.

3. АО «Новосибирскэнергосбыт» в течение действия Договоров от 16.12.2022г. №00094-22 и №00095-22 неоднократно допускалась просрочка оплаты за оказанные услуги ООО «ЦМ».

Так согласно п. 2 ст. 328 ГК РФ, в случае непредоставления обязанной стороной обусловленного договором исполнения обязательства либо наличия обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что такое исполнение не будет произведено в установленный срок, сторона, на которой лежит встречное исполнение, вправе приостановить исполнение своего обязательства либо отказаться от исполнения этого обязательства и потребовать возмещения убытков.

Кроме того, АО «Новосибирскэнергосбыт» в обращении указал, что ООО «ЦМ» частично не внес информацию о результатах поверки в Федеральный фонд по обеспечению единства измерений, что не соответствует действительности, ООО «ЦМ» своевременно и в полном объеме вносило сведения о поверке в ФГИС «Аршин», данную информацию можно проверить в реестре онлайн.

4. 20.01.2015г. внесена запись об аккредитации ООО «ЦМ», с указанного периода ООО «ЦМ» оказывает услуги по поверке оборудования, только за последние три года было заключено и исполнено без замечаний в 2021г. - 230 договоров (контрактов), в 2022г. – 210 договоров (контрактов), 2023г. – 208 договоров (контрактов), в том числе заключенных на электронных площадках, как с государственными заказчиками по Федеральному закону от 05.04.2014 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", так и с коммерческими заказчиками по Федеральному закону от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц".

Кроме того, в 2022г. на основании договора № 00180 от 24.12.2021г. заключенного с АО «Новосибирскэнергосбыт», ООО «ЦМ» оказало услуги по поверке 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки в г. Новосибирск, г. Бердск, г. Обь на общую сумму 29 815 180,00 рублей.

5. Также огромное влияние на сроки оказания услуг оказало значительное уменьшение численности сотрудников ООО «ЦМ», в связи с принятием Президентом Указа РФ от 21.09.2022 № 647 "Об объявлении частичной мобилизации в Российской Федерации", а т.к. для оказания услуг по поверке необходимо наличие у сотрудника соответствующих допусков, что значительной мере затрудняет поиск сотрудников, а также обучение новых сотрудников и получение допусков, связано со значительными временными затратами. Все это повлияло на сроки оказания услуг по Договорам от 16.12.2022г. №00094-22 и №00095-22.

Действуя добросовестно руководство ООО «ЦМ» предпринимало все меры к недопущению просрочки промежуточных сроков, также неоднократно просило АО «Новосибирскэнергосбыт» организовать рабочую встречу, с целью урегулировать возникающие в процессе оказания услуг вопросы, в том числе с просьбой оказать содействие АО «Новосибирскэнергосбыт», а именно оповещения населения о предполагаемых услугах по поверке с целью минимизировать недопуски. Содействие при исполнении Договоров АО «Новосибирскэнергосбыт» не оказывало.

6. Ответчик просит принять во внимание, что согласно пункту 4 Правил направления

заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки, Утверждённых постановлением Правительства РФ от 22 ноября 2012 г. N 1211 сведения, в случае расторжения договора по решению суда в связи с существенным нарушением поставщиком (исполнителем, подрядчиком) условий договора заказчик не позднее 10 рабочих дней со дня расторжения договора направляет в уполномоченный орган сведения, предусмотренные пунктом 4 Правил, в том числе, копию решения суда о расторжении договора, соответственно сообщение должно было быть направлено до 18.04.2024г., а обращение АО «Новосибирскэнергосбыт» поступило в Новосибирское УФАС России лишь 22.04.2024г. (вх. № 7522-ЭП/24 от 22.04.2024г.) – с пропуском срока подачи.

ФАС России указал, что сведения о поставщике подлежат включению в РНП, если договор между заказчиком и подрядчиком был расторгнут в судебном порядке в связи с нарушениями существенных условий заключенного между ними договора.

Однако применение мер ответственности возможно только при наличии выводов о существенности допущенных нарушений. Суд должен указать на нарушение подрядчиком существенных условий договора.

Иная позиция может привести к ущемлению прав и законных интересов исполнителя по договору. Это позволит по умолчанию применять меры ответственности на основании расторжения договора вне зависимости от причин.

Арбитражный суд города Москвы и Девятый арбитражный апелляционный суд подтвердили позицию ФАС России. (ст. 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ дело № А40-96409/23).

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.

Исходя из положений данной нормы, реестр недобросовестных поставщиков является специальной мерой ответственности, установленной в целях обеспечения исполнения лицами принятых на себя обязательств в рамках осуществления процедуры закупок. При этом одним из последствий такого включения (в качестве санкции за допущенное нарушение) может являться ограничение прав лица на участие в течение установленного срока в процедурах торгов по осуществлению закупок.

В соответствии с правовой позицией Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированной в постановлениях от 12.05.1998 № 14-П, от 15.07.1999 № 11-П, от 30.07.2001 № 13-П санкции, налагаемые органами государственной власти, являются мерой юридической ответственности, поэтому размер взыскания должен отвечать критерию соразмерности и применяться с

соблюдением принципов справедливости наказания, его индивидуализации и дифференцированности, с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств.

Таким образом, основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является наличие однозначных доказательств, свидетельствующих о недобросовестности участника закупки.

На основании вышеизложенного, а именно:

- 25.06.2023г. договоры расторгнуты АО «Новосибирскэнергосбыт» в одностороннем порядке,

- постановление апелляционной инстанции от 04.04.2024г. не подписано судьей или одним из судей и соответственно не может является документом, на основании которого УФАС может принимать соответствующие решения (заключения), ООО «Центр Метрология» просит не включать в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «Центр Метрология».

Дополнительно ООО «Центр Метрология» представило следующие пояснения (вх. № 8503-ЭП/24 от 07.05.2024 г.).

07.11.2022г. ООО «ЦМ» на момент подачи заявки на участие в аукционе в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на оказание услуг на поверку 1-фазных и 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки на сайте электронной площадки <...> № 2539227 на сайте<...> в ЕИС: 32211781688, обладал необходимым количеством кадровых ресурсов, достаточным для оказания услуг по поверку 1-фазных и 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока для нужд АО «Новосибирскэнергосбыт».

В связи с подписанием договора № 00094-22 по поверке 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки в г. Новосибирск, г. Бердск, г. Обь, Новосибирском районе и договора № 00095-22 по поверке 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки в Новосибирской области (за исключением г. Новосибирск, г. Бердск, г. Обь, Новосибирского района) (далее –объект), приказом ООО «ЦМ» от 27.12.2022г. № 19-22 сформирована бригада из следующих работников:

- инженера по метрологии <...>

- техника по метрологии <...>

- инженера по метрологии <...>

- техника по метрологии <...>

- техника по метрологии <...>

В том числе заключены договоры оказания услуг по поверке с физическими лицами (<...> (<...>), <...>(<...>), <...> (<...>), <...> (<...>)). Данная информация была направлена

в АО «Новосибирскэнергосбыт», для информирования управляющих компаний, кто из сотрудников ООО «ЦМ» будет производить поверку счетчиков на месте установки.

ООО «ЦМ» не попадает в число тех компаний, кто может претендовать на отсрочку от частичной мобилизации. В связи с принятием Президентом Указа РФ от 21.09.2022 N 647 "Об объявлении частичной мобилизации в Российской Федерации", работники (исполнители по договорам ГПХ) - призывного возраста, закрепленные в том числе за объектами АО «Новосибирскэнергосбыт» по Договорам от 16.12.2022г. №00094-22 и №00095-22 боясь призыва на военную службу расторгли договора ГПХ и уволились сотрудники.

В январе-феврале 2023г. расторгли договора оказания услуг по поверке:

<...> (<...>)

<...> (<...>)

<...> (<...>)

<...> (<...>)

В апреле 2023г. расторгли трудовой договор по собственному желанию:

<...>(дата расторжения ТД - 28.04.2023г.)

<...> (дата расторжения ТД - 17.04.2023г.)

<...> (дата расторжения ТД - 25.04.2023г.)

<...> (дата расторжения ТД - 13.07.2023г.)

На весь объем оказания услуг планировалось задействовать 9 (девять) человек, из которых работников 5 человек и 4 исполнителя по договору оказания услуг по поверке.

Среднесписочная численность сотрудников ООО «ЦМ» составляет:

- 11 сотрудников (2023г.)

- 14 сотрудников (2022г.)

В то же время у ООО «ЦМ» на тот момент в работе были и другие Объекты (филиалы ПАО «Россети Сибирь» - «Бурятэнерго», «Читаэнерго», «Кузбассэнерго» и т.д.), за которыми также приказами были закреплены сотрудники ООО «ЦМ», которые были согласованы с заказчиками и уже производили поверку оборудования.

Так на дату составления письма март 2023г. АО «Новосибирскэнергосбыт» - у ООО «ЦМ» были расторгнуты договора оказания услуг с 4 физическими лицами (<...>) (<...>), <...> (<...>), <...> (<...>),<...> (<...>)) из запланированных 9 осталось 5 работников.

На дату составления письма апрель 2023г. АО «Новосибирскэнергосбыт» - с ООО

«ЦМ» расторгли трудовые договора по собственному желанию 4 работника и из запланированных 9 остался 1 работник.

ООО «ЦМ» в свою очередь, предпринимало все возможные действия для оказания услуг по поверки счетчиков в сроки согласно Договоров - перенаправило на объекты АО «Новосибирскэнергосбыт» работников с других объектов, активно занималось поиском сотрудников, а именно размещение вакансий на сайтах по поиску работников – зарплата.ру, hh.ru и на авито (снимки экрана прилагаю), но откликов на вакансии не было. Также ООО «ЦМ» самостоятельно производило обзвон подходящих кандидатур, резюме которых размещены на указанных сайтах.

В соответствии с п. 9(1) Постановления Правительства Российской Федерации от 15.10.2022 № 1838 "Об изменении существенных условий контрактов, заключенных для обеспечения федеральных нужд, в связи с мобилизацией в Российской Федерации, об изменении некоторых актов Правительства Российской Федерации по вопросам осуществления закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц и о признании утратившими силу отдельных положений постановления Правительства Российской Федерации от 25 декабря 2018 г. № 1663" «Сведения о недобросовестных участнике закупки, поставщике (исполнителе, подрядчике) не включаются в реестр в случае, если в результате проведения проверки, предусмотренной пунктом 8 настоящих Правил, выявлено, что уклонение от заключения договора, ненадлежащее исполнение договора возникли вследствие обстоятельств непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при этих условиях обстоятельств, в том числе в связи с мобилизацией в Российской Федерации, введением политических или экономических санкций иностранными государствами, совершающими недружественные действия в отношении Российской Федерации, граждан Российской Федерации или российских юридических лиц, и (или) введением иностранными государствами, государственными объединениями и (или) союзами и (или) государственными (межгосударственными) учреждениями иностранных государств или государственных объединений и (или) союзов мер ограничительного характера».

2) Также в соответствии с п. 7 Приказа Минпромторга России от 31 июля 2020 г. № 2510 "Об утверждении порядка проведения поверки средств измерений, требований к знаку поверки и содержанию свидетельства о поверке" средства измерений должны представляться на поверку:

- с эксплуатационными документами, установленными при утверждении типа средств измерений в соответствии с порядком утверждения типа стандартных образцов или типа средств измерений, внесения изменений в сведения о них, предусмотренным частью 7 статьи 12 Федерального закона № 102-ФЗ, и входящими в комплект средства измерений;

- с методикой поверки (при наличии методики поверки в комплекте средства измерений);

- со свидетельством о последней поверке (для средств измерений, применяемых в качестве эталонов единиц величин и прошедших поверку до вступления в силу настоящего приказа);

с дополнительными устройствами, входящими в комплект средств измерений и необходимыми для проведения поверки в соответствии с методиками поверки, АО «Новосибирскэнергосбыт» в нарушение указанного Приказа не предоставляло ООО «ЦМ» указанную документацию, что значительно затрудняло оказание услуг по поверке, либо делало исполнение услуг невозможным.

Согласно ст. 328 ГК РФ встречным признается исполнение обязательства одной из сторон, которое обусловлено исполнением другой стороной своих обязательств.

В случае непредоставления обязанной стороной предусмотренного договором исполнения обязательства либо при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что такое исполнение не будет произведено в установленный срок, сторона, на которой лежит встречное исполнение, вправе приостановить исполнение своего обязательства или отказаться от исполнения этого обязательства и потребовать возмещения убытков. Если предусмотренное договором исполнение обязательства произведено не в полном объеме, сторона, на которой лежит встречное исполнение, вправе приостановить исполнение своего обязательства или отказаться от исполнения в части, соответствующей непредставленному исполнению. (п. 2 ст. 328 ГК РФ).

ООО «ЦМ» за время работы зарекомендовало себя как надежный и добросовестный исполнитель услуг по поверке оборудования и имеет много благодарственных писем и отзывов, например, на сайте Всероссийский бизнес центр:

<...>

На основании вышеизложенного, ООО «Центр Метрологии» просит не включать в реестр недобросовестных поставщиков сведения об ООО «Центр Метрологии».

Рассмотрев представленные документы и доводы лиц, участвующих в рассмотрении обращения, Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к следующим выводам.

По результатам проведения аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на оказание услуг на поверку 1-фазных и 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки (сообщение в ЕИС № 32211781688) между Обществом с ограниченной ответственностью «Центр Метрологии» (далее Исполнитель) и АО «Новосибирскэнергосбыт» (далее Заказчик) заключен договор № 00094-2022 от 16.12.2022г. на оказание услуг на поверку 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки в г. Новосибирск, г. Бердск, г. Обь, Новосибирском, а также договор № 00095-2022 от 16.12.2022г. на оказание услуг на поверку 3-фазных счетчиков электрической энергии переменного тока на месте установки в Новосибирской области (за исключением г. Новосибирск, г. Бердск, г. Обь, Новосибирского района).

Срок начала оказания Услуг – 30.09.2021 г.

Срок окончания оказания Услуг - 31.12.2023 г.

Цена Договора №00094-22– 3 458 268,00 (Три миллиона четыреста пятьдесят восемь тысяч двести шестьдесят восемь) рублей 00 копеек. НДС не облагается;

цена договора №00095-22 - 1 190 196,00 (Один миллион сто девяносто тысяч сто девяносто шесть) рублей 00 копеек. НДС не облагается.

Постановлением Седьмого Арбитражного апелляционного суда от 04.04.2024 № А45-33632/2023 договоры расторгнуты в связи с существенным нарушением Исполнителем условий договора, а именно неисполнением обязательств по договорам в части оказания услуг в установленные реестром-заказом сроки.

В соответствии с ч. 2 ст. 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.

При этом основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является такое уклонение лица от заключения или исполнения контракта, которое предполагает недобросовестное поведение.

Нарушение условий договора может выражаться как в совершении целенаправленных (умышленных) действий или бездействия, осуществленных с указанной целью, так и в их совершении по неосторожности, когда участник закупки по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению норм и правил, необходимых для заключения договора, то есть создает условия, влекущие невозможность его исполнения.

По смыслу действующего законодательства ведение реестра недобросовестных поставщиков призвано обеспечивать защиту заказчиков от действий (бездействия) недобросовестных поставщиков при заключении и исполнении договоров (контрактов). В то же время включение в реестр недобросовестных поставщиков является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в целях обеспечения исполнения лицом принятых на себя в рамках процедуры закупки обязательств. При этом одним из последствий такого включения может являться ограничение прав лица на участие в течение установленного срока в закупках товаров, работ, услуг.

В соответствии с разъяснениями Конституционного Суда Российской Федерации, изложенными в постановлениях от 30.07.2001 № 13-П и от 21.11.2002 № 15-П, меры государственного принуждения должны применяться с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств. Применяемые государственными органами санкции, в том числе штрафного характера должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

Таким образом, учитывая все вышеизложенное, Комиссия считает, что в рассматриваемом случае возможно применение по аналогии правовой позиции, сформулированной в Определениях Высшего Арбитражного суда Российской Федерации.

Федерации от 17.09.2012 № ВАС-11617/12, от 12.07.2013 № ВАС-8371/13, согласно которой включение сведений в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) является санкцией за недобросовестное поведение участника, выражающееся в намеренном и умышленном неисполнении своих договорных обязательств.

Нарушение участником закупки своих обязательств по исполнению договора при отсутствии у него умышленного, виновного и недобросовестного намерения уклониться от его исполнения не может являться основанием для включения сведений о таком лице в реестр недобросовестных поставщиков.

Новосибирское УФАС России принимает пояснения ООО «Центр Метрологии» о том, что данный хозяйствующий субъект не попадает в число тех компаний, чьи сотрудники могут претендовать на отсрочку от частичной мобилизации. В связи с принятием Президентом Указа РФ от 21.09.2022 № 647 "Об объявлении частичной мобилизации в Российской Федерации", а так как работники (исполнители по договорам ГПХ) - призывного возраста, закрепленные в том числе за объектами АО «Новосибирскэнергосбыт» по Договорам от 16.12.2022г. №00094-22 и №00095-22 боясь призыва на военную службу расторгли договора ГПХ и уволились. Таким образом причиной неисполнения договоров являлось единовременное увольнение ряда сотрудников ООО «Центр Метрологии». При этом, по утверждению АО «Новосибирскэнергосбыт», договоры исполнены в размере около 20 %.

В связи с изложенным, Комиссия Новосибирского УФАС России считает, что доказательства, свидетельствующие об умышленном нарушении ООО «Центр Метрологии» условий заключенного договора отсутствуют.

При таких обстоятельствах, оценивая все имеющиеся факты, комиссия антимонопольного органа приходит к выводу о том, что на основании вышеизложенного, невозможно сделать вывод о недобросовестности ООО «Центр Метрологии» при заключении договоров в рамках данной закупки.

Учитывая изложенные обстоятельства, руководствуясь статьей 5 Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», пунктом 5.3.4. Положения о ФАС России, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации № 331 от 30.06.2004 года, пунктом 7.10. Положения о территориальном органе ФАС России, утвержденного Приказом ФАС России № 649/15 от 23.07.2015 года, Постановлением Правительства Российской Федерации № 1211 от 22.11.2012 года «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»,

ЗАКЛЮЧИЛА:

Признать имеющиеся материалы недостаточными для включения информации об ООО «Центр Метрология» (Россия, 644073, Омская Область, г. Омск, ул 2-я Солнечная, д. 50А, ОГРН: 1135543055691, Дата присвоения ОГРН: 06.12.2013, ИНН: 5507244148) в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».