

РЕШЕНИЕ

по жалобе № 010/07/3-477/2022

21 июля 2022 года
Петрозаводск

г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Карелия в составе:

- заместитель председателя Комиссии, заместитель руководителя - начальник отдела контроля органов власти и закупок Карельского УФАС России;
- член Комиссии, ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти и закупок Карельского УФАС России;
- член Комиссии, старший государственный инспектор отдела контроля органов власти и закупок Карельского УФАС России,

рассмотрев в порядке статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» жалобу ООО «ГК Профитрейд» (далее – Общество) на действия организатора торгов – АО «ПКС-Водоканал» при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на поставку оборудования для УФ обеззараживания сточных вод на канализационных очистных сооружениях (КОС) для нужд АО «Петрозаводские коммунальные системы-Водоканал» РКСМ-1322 (<https://zakupki.gov.ru>, извещение №32211510622),

при участии в режиме видеоконференцсвязи представителей:

организатора торгов - АО «Петрозаводские коммунальные системы - Водоканал» (копии доверенностей в материалах дела);

Заявителя - ООО «ГК Профитрейд» (копии доверенностей в материалах дела),

УСТАНОВИЛА:

В Карельское УФАС России 12.07.2022 поступила жалоба от ООО «ГК Профитрейд» на действия организатора торгов – АО «ПКС-Водоканал» при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на поставку оборудования для УФ обеззараживания сточных вод на канализационных очистных сооружениях (КОС) для нужд АО

«Петрозаводские коммунальные системы-Водоканал» РКСМ-1322.

Согласно жалобе, Заказчиком допущено нарушение статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), поскольку в пункте 2.8 проекта договора неправомерно установлено немотивированное право Заказчика отказаться от исполнения договора. При этом, как утверждает Заявитель, отказ от договора может быть реализован Заказчиком без каких-либо оснований и ответственности, в том числе в случае, если поставщик добросовестно выполняет свои обязательства. В то время как поставщиком будут понесены расходы на закупку, доставку и хранение оборудования.

Кроме того, пунктом 8 проекта договора предусмотрен неправомерно высокий размер неустойки за нарушение сроков поставки, поставку с недостатками или ненадлежащего качества в размере пени 0,1 % за каждый день просрочки (что соответствует 36, 5% годовых).

При таких обстоятельствах, по мнению Заявителя, Заказчиком нарушается баланс частных и публичных интересов, Заказчик находится в заведомо лучшем положении перед победителем закупки.

В связи с изложенным Заявитель просит признать действия организатора торгов по формированию документации о закупке №32211510622 незаконными, приостановить процедуру запроса предложений, выдать предписание об устранении нарушений порядка проведения конкурентной закупки путем внесения изменений в закупочную документацию, установив ответственность Заказчика (покупателя) по своим обязательствам в размере, аналогичном ответственности поставщика и исключить условия о праве покупателя немотивированно отказаться от исполнения договора.

Заказчик в своих письменных пояснениях (вх. № 3565 от 20.07.2022) с доводами жалобы не согласился, просил признать жалобу необоснованной и сообщил, что при проведении указанного запроса предложений Заказчик действовал в соответствии с требованиями Закона о закупках, гражданского законодательства и положения о закупках.

В ходе рассмотрения жалобы Комиссией Карельского УФАС России установлено следующее.

Заказчик: акционерное общество «Петрозаводские коммунальные системы - Водоканал» (АО «ПКС-Водоканал»).

Способ закупки: запрос предложений в электронной форме.

Номер извещения: 32211510622.

Наименование закупки: проведение запроса предложений в электронной

форме на право заключения договоров на поставку оборудование для УФ обеззараживания сточных вод на канализационных очистных сооружениях (КОС) для нужд АО «Петрозаводские коммунальные системы-Водоканал» РКСМ-1322.

Дата начала срока подачи заявок: 29.06.2022.

Дата и время окончания подачи заявок: 25.07.2022 в 14:00.

Начальная (максимальная) цена договора: 66 250 000,00 рублей.

В ходе заседания в 10 часов 00 минут 21.07.2022 Комиссией Карельского ФАС России в целях полного и всестороннего рассмотрения жалобы объявлен перерыв до 16 часов 00 минут 21.07.2022.

Рассмотрение жалобы и принятие решения Комиссией Карельского УФАС России состоялись до срока окончания подачи заявок, в связи с чем сведения о количестве поданных заявок и победителе закупки отсутствуют.

Изучив представленные на рассмотрение жалобы материалы, заслушав доводы представителей Заказчика, Заявителя, Комиссия Карельского УФАС России пришла к следующим выводам.

Часть 2 статьи 1 Закона о закупках устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг, в том числе, государственными унитарными предприятиями, муниципальными унитарными предприятиями при наличии правового акта, утвержденного в соответствии с частью 3 статьи 2 настоящего Федерального закона и размещенного до начала года в единой информационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с частью 1 статьи 4 настоящего Федерального закона.

Согласно частям 1, 2 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчика руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок

определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее - формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

В соответствии с пунктами 2 и 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются установленными в Законе о закупках принципами, в том числе принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, а также целевого и экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика.

Частью 2 статьи 3 Закона о закупках Положением о закупке предусматриваются конкурентные и неконкурентные закупки, устанавливается порядок осуществления таких закупок с учетом положений настоящего Федерального закона.

Пунктом 2 части 3 статьи 3 Закона о закупках установлено, что конкурентная закупка осуществляется, в том числе, при условии обеспечения конкуренция между участниками конкурентной закупки за право заключить договор с заказчиком на условиях, предлагаемых в заявках на участие в такой закупке, окончательных предложениях участников такой закупки.

В силу части 6 статьи 3 Закона о закупках заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Согласно части 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом,

в единой информационной системе в сфере закупок размещаются информация о закупке, в том числе извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, за исключением запроса котировок, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в эти извещение и документацию, разъяснения этой документации, протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено Законом о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Законом о закупках.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в том числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Комиссией ФАС России установлено, что жалоба содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно, подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

По мнению Заявителя, положение пункта 2.8 договора нарушает его права и законные интересы, поскольку в данном пункте отсутствуют условия одностороннего отказа Заказчика от исполнения договора и о возмещении поставщику убытков, причиненных в случае такого отказа.

В связи с этим, Комиссия Карельского УФАС России установила, что пунктами 2.4.4 – 2.8 предусмотрены следующие права Заказчика:

Покупатель вправе:

2.4.4. В одностороннем порядке отказаться от исполнения Договора либо от

поставки в случае поставки товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок, либо в случае нарушения Поставщиком установленных в Договоре/Приложении к нему сроков.

2.5. В случае существенного нарушения требований к качеству Товара (обнаружения неустранимых недостатков, недостатков, которые не могут быть устранены без несоразмерных расходов или затрат времени, или выявляются неоднократно, проявляются вновь после их устранения и других подобных недостатков) Покупатель вправе по своему выбору:

2.5.1. Отказаться от исполнения Договора и потребовать возврата уплаченной цены. В этом случае, оплаченная сумма должна быть возвращена Поставщиком в течение 5 (пяти) банковских дней с момента получения письменного уведомления Покупателя о возврате.

2.5.2. Потребовать замены Товара ненадлежащего качества Товаром, соответствующим Договору (Приложению).

2.6. Требования, связанные с недостатками Товара, могут быть предъявлены Покупателем, если недостатки обнаружены в течение гарантийного срока, установленного п.6.1 Договора.

2.7. В случае передачи Товара в меньшем или большем количестве, чем предусмотрено п. 1.2 Договора, Покупатель вправе по своему выбору:

2.7.1. Потребовать от Поставщика поставить недостающее либо забрать не предусмотренное Приложениями количество Товара;

2.7.2. Отказаться от переданного Товара и от его оплаты;

2.7.3. Отказаться от недопоставленного Товара.

2.8. Покупатель вправе в любое время отказаться от исполнения настоящего Договора, предварительно направив Поставщику уведомление за 10 календарных дней до предполагаемой даты отказа.

Из вышеуказанного следует, что организатором торгов в проекте договора указаны условия, при которых Заказчик вправе в одностороннем порядке отказаться от его исполнения. В частности, таковыми условиями являются: поставка товара ненадлежащего качества с недостатками, нарушение Поставщиком сроков поставки товара, существенное нарушение требований к качеству товара, передача товара не в нужном количестве.

Кроме того, пунктом 2.8 договора предусмотрено право Заказчика на односторонний немотивированный отказ от исполнения договора.

На заседании Комиссии Карельского УФАС России представители АО «Петрозаводские коммунальные системы - Водоканал» пояснили, что

спорный пункт 2.8 договора необходим Заказчику для того, чтобы обезопаситься от недобросовестных поставщиков, так как качество и работоспособность подобного специфического и сложного оборудования проверяются Заказчиком не только на стадии приемки товара, а после шеф-монтажа (пуско-наладки), который будет осуществляться уже после подписания договора и передачи товара.

Кроме того, как отметил представитель Заказчика, обстоятельства, которые могут привести к одностороннему отказу от исполнения контракта, являются гипотетическими, находятся не в интересах Заказчика, а при добросовестном исполнении обеими сторонами контракта таких обстоятельств для его расторжения не возникнет.

Заявитель на заседании Комиссии также отметил, что со своей стороны уверен в надлежащем исполнении контракта, если бы стал победителем закупки, однако, пункт 2.8 договора не позволил Обществу подать заявку на участие в торгах.

Вместе с тем, Комиссия Карельского УФАС России указывает, что закупочная деятельность Заказчика регламентируется положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд АО «ПКС – Водоканал», утвержденным Советом директоров АО «ПКС-Водоканал» от 13.05.2022 (далее - Положение о закупке).

Так, согласно пункту 6.5 Положения о закупке не допускается предъявлять к участникам закупки товаров, работам, услугам, условиям исполнения договора требования, не предусмотренные документацией о закупке, а также оценивать и сопоставлять заявки на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке.

В соответствии с пунктами 8.1.5 и 8.15.1 Положения о закупке порядок проведения закупки с применением ЭТП определяется документацией о закупке и требованиями настоящего Положения к соответствующему способу закупки. Порядок заключения и исполнения договора регулируется Гражданским кодексом Российской Федерации, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, локальными нормативными актами Заказчика.

Пунктами 8.15.17 Положения о закупке предусмотрено, что расторжение договора допускается по основаниям и в порядке, предусмотренном договором и гражданским законодательством РФ. Информация о расторжении договора размещается в ЕИС в течение 10 (десяти) календарных дней со дня расторжения.

Согласно пунктам 1, 2 статьи 310 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом, другими

законами или иными правовыми актами. Одностороннее изменение условий обязательства, связанного с осуществлением всеми его сторонами предпринимательской деятельности, или односторонний отказ от исполнения этого обязательства допускается в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором.

В соответствии с пунктом 4 статьи 421 ГК РФ условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами (статья 422).

Пунктом 1 статьи 422 ГК РФ установлено, что договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

Согласно пункту 1 статьи 450.1 ГК РФ право на одностороннее изменение условий договорного обязательства или на односторонний отказ от его исполнения может быть осуществлено управомоченной стороной путем соответствующего уведомления другой стороны.

Пунктом 2 статьи 450.1 ГК РФ установлено, что в случае одностороннего отказа от договора (исполнения договора) полностью или частично, если такой отказ допускается, договор считается расторгнутым или измененным.

При этом в силу пункта 1 статьи 15 ГК РФ лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.

Как указано выше, пунктом 2.8 договора прямо предусмотрено, что покупатель вправе в любое время отказаться от его исполнения. В пункте 8.15.17 Положения о закупке предусмотрено, что расторжение договора допускается по основаниям и в порядке, предусмотренным договором и гражданского законодательства. Положения Закона о закупках не ограничивают право Заказчика на односторонний отказ от договора.

Таким образом, Комиссия Карельского УФАС России приходит к выводу о том, что положение пункта 8.2 договора не противоречит требованиям гражданского законодательства, Закона о закупках и Положения о закупках.

Вместе с тем, Заявитель не представил доказательств, свидетельствующих о неправомерности действий Заказчика, в связи с чем Комиссия ФАС России приходит к выводу о необоснованности довода Жалобы.

Относительно довода жалобы о неправомерности установления Заказчиком в проекте договора завышенного размера пеней за каждый день просрочки исполнения поставщиком обязательств, предусмотренных договором, Комиссия Карельского УФАС России считает необходимым отметить следующее.

В соответствии с 8.1 договора за неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательств по настоящему договору Стороны несут ответственность в соответствии с договором и законодательством Российской Федерации.

Пунктами 8.2 – 8.4 договора предусмотрено, что в случае просрочки исполнения Поставщиком обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных договором, начисляются пени. Пена начисляется за каждый день просрочки исполнения поставщиком обязательств, предусмотренных договором, и устанавливается в размере 0,1% от стоимости не поставленного в срок Товара за каждый день просрочки.

На заседании Комиссии Карельского УФАС России представитель Заявителя пояснил, что Заказчиком неправомерно установлен размер пени в виде 0,1% от стоимости товара, что нарушает, по мнению Заявителя, принцип равенства участников гражданских правоотношений.

В силу пункта 1 статьи 329 ГК РФ исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой.

Согласно пункту 1 статьи 330 ГК РФ неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков.

Пунктом 60 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» на случай неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности при просрочке исполнения, законом или договором может быть предусмотрена обязанность должника уплатить кредитору определенную денежную сумму (неустойку), размер которой может быть установлен в твердой сумме - штраф или в виде периодически начисляемого платежа - пени.

Таким образом, Комиссия Карельского УФАС России приходит к выводу о том, что положения пунктов 8.1 - 8.4 договора не противоречат требованиям гражданского законодательства, Закона о закупках и Положения о закупках.

Вместе с тем представитель Заявителя не представил доказательств, свидетельствующих о неправомерности действий Заказчика, в связи с чем Комиссия ФАС России приходит к выводу о необоснованности указанного довода жалобы.

На основании вышеизложенного и руководствуясь статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия Карельского УФАС России

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО «ГК Профитрейд» на действия организатора торгов – АО «ПКС-Водоканал» при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договоров на поставку оборудования для УФ обеззараживания сточных вод на канализационных очистных сооружениях (КОС) для нужд АО «Петрозаводские коммунальные системы-Водоканал» РКСМ-1322 (<https://zakupki.gov.ru>, извещение (i)№32211510622) необоснованной.

Решение может быть обжаловано в Арбитражном суде Республики Карелия

в течение трех месяцев со дня его вынесения

