

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по делу № 2-19-3595/77-18 о проверке сведений необходимости включения в реестр недобросовестных поставщиков

26.03.2018 г. Москва

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

председателя Комиссии:

<...>ой - заместителя руководителя Московского УФАС России,

членов Комиссии:

<...>а - начальника отдела антимонопольного контроля торгов,

<...>ой - главного специалиста-эксперта отдела административных производств,

в присутствии представителей:

от Балаковской АЭС: <...> (по доверенности от 04.10.2017 № 9/408/2017-ДОВ),

от ООО «ПФ «Промтепловозсервис»: <...> (по доверенности от 26.03.2018 № б/н),

рассмотрев обращение о проведении проверки факта уклонения ООО «ПФ «Промтепловозсервис» (далее также Общество) от заключения договора с Балаковской АЭС (далее - Заказчик) при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на капитальный и текущий ремонт подвижного состава в объеме КР, ТР-1, ТР-2, ТО-3 (реестровый № 31705938221) (далее - Закупка), 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:

12.03.2018 в Московское УФАС России поступило обращение Заказчика (вх. № 11984/18) о проведении проверки факта уклонения ООО «ПФ «Промтепловозсервис» от заключения договора на капитальный и текущий ремонт подвижного состава в объеме КР, ТР-1, ТР-2, ТО-3.

На заседании представитель Заказчика доводы и требования Обращения поддержал.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в заявлении, возражениях на них и в выступлении присутствовавшего на заседании представителя ООО «ПФ «Промтепловозсервис», изучив материалы дела, Комиссия пришла к следующим выводам.

Положение о закупке товаров, работ, услуг АО «Концерн Росэнергоатом» (далее - Положение о закупках, Положение) размещено в Единой информационной системе в сфере закупок (www.zakupki.gov.ru) 11.01.2013.

Из представленных на заседание Комиссии материалов и сведений установлено, что Заказчиком проведена Закупка.

Согласно представленным материалам и информации в Единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.aov.ru (далее - Официальный сайт, ЕИС) 25.12.2017 размещена Закупочная документация. Подведение итогов - 23.01.2018. Начальная (максимальная) цена договора: 9 320 330,11 руб.

В соответствии с протоколом очного заседания закупочной комиссии по рассмотрению заявок на оценочной стадии и подведению итогов от 23.01.2018 № УЗ-25/93 победителем процедуры признано ООО «ПФ «Промтепловозсервис» с ценовым предложением 8 496 000,00 руб.

Комиссия, изучив представленные документы, установила следующее.

В соответствии с пунктом 19.20.1 Положения о закупках после выбора победителя запроса предложений с ним заключается договор в порядке, указанном в разделе 28 (кроме случая отказа от заключения договора в соответствии с подразделом 28.5).

В соответствии с пунктом 28.1.1 Положения о закупках заключение договора по итогам закупочной процедуры осуществляется в сроки и в порядке, предусмотренные действующим законодательством Российской Федерации, настоящим Положением о закупках, иными распорядительными документами Корпорации и условиями конкретной закупочной процедуры, но не ранее чем через 10 дней после размещения протокола подведения итогов или признания процедуры закупки несостоявшейся на официальном сайте и не более 20 дней, если иное не указано в извещении и документации о закупке.

Согласно пункту 22 Извещения о проведении Закупки срок заключения договора: в течение 20 (двадцати) рабочих дней, но не ранее чем через 10 (десять) дней после размещения на официальном сайте и на ЭТП протокола подведения итогов закупки, за исключением следующих случаев:

- действия (бездействие) заказчика, организатора закупки, закупочной комиссии, оператора ЭТП при осуществлении закупки обжалуются в антимонопольном органе или в судебном порядке; в данном случае срок заключения договора продлевается на количество дней задержки;
- в соответствии с законодательством РФ для заключения договора необходимо его одобрение органом управления заказчика; в данном случае срок заключения договора продлевается на количество дней задержки;
- если в соответствии с законодательством РФ или обязательными для исполнения правовыми актами федеральных органов исполнительной власти требуются дополнительные мероприятия для заключения договора; в данном случае договор заключается в течение 20 дней со дня выполнения предписанных мероприятий.

23.01.2018 Заказчиком составлен и опубликован в ЕИС протокол, согласно которому Заказчиком принято решение о заключении договора с Обществом.

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.

Следовательно, договор по результатам Закупки должен быть заключен в срок

до 20.02.2018 включительно.

Согласно пункту 22 Извещения о проведении Закупки Заказчик в течение 5 дней 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.

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

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.

Письмом от 05.02.2018 № 9/Ф01/Згир/10510 Заказчик направил в адрес Общества подписанный договор.

Общество письмом от 05.02.2018 № 27 сообщило Заказчику о невозможности исполнения договора по следующим причинам:

- отсутствие по состоянию на 05.02.2018 договора с АО «РЖД» на перегоны тепловозов по путям общего пользования, что приведет к срыву графика ремонта подвижного состава;
- отсутствие свободных денежных средств на авансирование работ по данному контракту по независящим от Общества причинам;
- банкротство и остановка работы предприятия ОАО «Волжский дизель им. Маминых» - основного поставщика дизельных запчастей.

В письменных пояснениях представитель Общества указывает на нарушение со стороны Заказчика срока направления в адрес Общества подписанного договора, поскольку в соответствии с размещением итогового протокола 23.01.2018 договор должен был быть направлен не позднее 29.01.2018.

Комиссия, в свою очередь, критически оценивает заявленные представителем Общества доводы, так как несмотря на направление Заказчиком договора за пределами предусмотренного Закупочной документацией пятидневного срока, права победителя не были нарушены, поскольку предусмотренный Закупочной документацией двадцатидневный срок на заключение договора не истек, и Общество имело возможность заключить договор.

Вместе с тем, Комиссия обращает внимание, что письмо Общества о невозможности заключения договора от 05.02.2018 № 27 не содержит какого-либо указания на то, что препятствия возникли именно в связи с нарушением Заказчиком сроков направления проекта договора.

Согласно письменным объяснениям Общества между Обществом и ОАО «РЖД» был заключен бессрочный договор № 269 ОР/11-4 от 01.04.2011 с дополнительным соглашением № 1 от 03.05.2012 на право пользования путями общего пользования (расчетов и перевозку грузов), однако ОАО «РЖД» отказалось исполнять договор.

В связи с полученным от Заказчика отказом на внесение изменений в график выполнения работ по условиям договора. Общество обратилось в стороннюю организацию - ООО «Волжский терминал», имеющую собственные пути и лепо для оказания содействия, но данная организация отказала в предоставлении услуг.

В свою очередь, Комиссия, оценив представленные в материалы дела доказательства, приходит к выводу о неподтвержденности доводов Общества, в частности, Обществом не представлено ни основного договора между Обществом и ОАО «РЖД», ни документального подтверждения информации о срыве договорных отношений. Вместе с тем представленное дополнительное соглашение № 1 от 03.05.2012 заключено в целях регулирования порядка расчетов между контрагентами и не относится к существу рассматриваемого дела.

Также из объяснений представителя Общества следует, что причиной невозможности заключения договора стало банкротство основного поставщика дизельных запчастей, требуемых при выполнении работ по условиям договора
- ОАО «Волжский дизель им. Маминых».

Комиссией установлено, что определением Арбитражного суда Саратовской области по делу № А57- 8969/2015 от 04.06.2015 ОАО «Волжский дизель им. Маминых» признан банкротом с введением процедуры наблюдения и назначением временного управляющего, определением Арбитражного суда Саратовской области по делу № А57-8969/2015 от 29.09.2016 ОАО «Волжский дизель им. Маминых» признан банкротом с назначением конкурсного управляющего.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что информация о признании основного поставщика дизельных запчастей банкротом была доступна Обществу задолго до объявления Заказчиком процедуры Закупки, в связи с чем, Общество, оценивая свои возможности по исполнению договора и подавая заявку на участие в Закупке, могло оценить и предупредить возможные риски, в том числе заранее позаботиться о заключении договоров на поставку необходимых запчастей с другими поставщиками.

Иных доказательств направления Заказчику писем или документов, подтверждающих объективную невозможность заключения договора в требуемые сроки, Обществом не представлено.

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 закупочной процедуре, ООО «ПФ «Промтепловозсервис», согласившись на условия проведения Закупки, подало соответствующую заявку.

В рассматриваемой ситуации 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 РФ 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.

Таким образом, в действиях ООО «ПФ «Промтепловозсервис» на этапе заключения договора наличествовало явное отклонение от правил и обычаев, а также, по сути, от требований публичного правопорядка, учитывая статус Заказчика и проведенную процедуру.

Пунктом 2 Правил направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, утвержденных постановлением Правительства России от 22.11.2012 № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» предусмотрено, что, в случае уклонения победителя закупки или участника закупки, с которым в соответствии с документацией о закупке заключается договор, при уклонении победителя закупки от заключения договора, заказчик направляет сведения о таких лицах в ФАС России в срок не позднее 30 календарных дней со дня заключения договора с вышеуказанным участником закупки или со дня истечения срока подписания 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 Управления пришла в выводу, что ООО «ПФ «Промтепловозсервис» 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.

Комиссия, оценив фактические обстоятельства в их совокупности и взаимосвязи, в том числе, учитывая ненаправление договора и обеспечения исполнения договора Заказчику, приходит к выводу, что факт уклонения ООО «ПФ «Промтепловозсервис» 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 «ПФ «Промтепловозсервис» установлен факт уклонения от заключения договора с Балаковской АЭС.

2. Рекомендовать включить ООО «ПФ «Промтепловозсервис» (ИНН: 6439039936, ОГРН 1026401405150, адрес местонахождения: 413850, Саратовская обл., г. Балаково, ул. Московская, д. 79) 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.

Председатель Комиссии: <...>а

Члены Комиссии: <...>

<...>а