



**ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

УПРАВЛЕНИЕ

по г. Москве

Мясницкий проезд, д.4, стр. 1
107078, г. Москва,
тел. (495) 784-75-05, факс (495) 607-49-29
факс (495) 607-42-92, e-mail: to77@fas.gov.ru

№ _____
На № _____ от _____

ГБУ «Автомобильные дороги»
ул. 1-я Магистральная, д. 23, г. Москва,
123007

Nsi-40@yandex.ru nsi-40@yandex.ru

АО «ЕЭТП»

ул. Кожевническая, д. 14, стр. 5, г.
Москва, 115114

ko@roseltorg.ru

ООО «Строительная компания Р-
ПРОЕКТ»

125315, г. Москва,
ул. Усиевича, д.20, к.2, эт.11, пом. I ком.
33,34,35

info@skr-proekt.ru tender@skr-proekt.ru

РЕШЕНИЕ

**по делу № 077/06/106-17832/2022 о нарушении
законодательства о контрактной системе**

01.12.2022

г. Москва

Комиссия по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве (далее – Комиссия Управления) в составе:

Председательствующего – заместителя начальника отдела обжалования государственных закупок К.А. Сомова,

Членов Комиссии:

Главного специалиста-эксперта отдела обжалования государственных закупок Н.С. Лушниковой,

Главного специалиста-эксперта отдела обжалования государственных закупок А.А. Кутейникова,

рассмотрение жалобы проводилось дистанционно (посредством видеоконференцсвязи) в целях исполнения Указа Мэра Москвы от 25.09.2020 № 92-УМ «О внесении изменений в правовые акты города Москвы» и предупреждения распространения в городе Москве инфекции, вызванной коронавирусом 2019-nCoV.,

при участии представителей:

ГБУ «Автомобильные дороги»: Ястребова С.А. (по доверенности от 10.01.2022 №б/н),

ООО «Строительная компания Р-ПРОЕКТ»: Володькиной Ю.Н. (по доверенности от 28.11.2022 №б),



2022-67582

рассмотрев жалобу ООО «Строительная компания Р-ПРОЕКТ» (далее — Заявитель) на действия ГБУ «Автомобильные дороги» (далее — Заказчик) при проведении электронного аукциона на право заключения государственного контракта на поставку пожарного инвентаря для нужд добровольной пожарной дружины ГБУ «Автомобильные дороги» (Закупка 1) среди субъектов малого предпринимательства и социально ориентированных некоммерческих организаций (Закупка № 0373200307322000348) (далее— аукцион), в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении аукциона.

На заседание Комиссии Управления Заказчиком представлены документы и сведения, запрашиваемые письмом Московского УФАС России от 28.11.2022 № ЕИ/60153/22.

В результате рассмотрения жалобы, рассмотрев представленные документы и сведения, Комиссией Управления установлено следующее.

Согласно доводам жалобы Заказчиком неправомерно размещен Протокол признания участника уклонившимся от заключения контракта от 23.11.2022 №ППУ20_1 на основании предоставления обеспечения исполнения контракта в форме независимой гарантии, не соответствующей требованиям документации о закупке и положениям Закона о контрактной системе.

В соответствии с протоколом подведения итогов определения поставщика (подрядчика, исполнителя) от 10.11.2022 №ИЭА1 ООО «Строительная компания Р-ПРОЕКТ» признано победителем электронного аукциона.

На основании ч.1 ст.51 Закона о контрактной системе по результатам электронной процедуры контракт заключается с победителем определения поставщика (подрядчика, исполнителя), а в случаях, предусмотренных Законом о контрактной системе, с иным участником закупки (далее в настоящей статье - участник закупки, с которым заключается контракт) не ранее чем через десять дней (если Законом о контрактной системе не установлено иное) с даты размещения в единой информационной системе протокола подведения итогов определения поставщика (подрядчика, исполнителя), протокола, предусмотренного подпунктом «а» пункта 2 части 6 ст.51, после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе (если требование обеспечения исполнения контракта установлено в извещении об осуществлении закупки). Участники закупки, заявки которых не отозваны в соответствии с Законом о контрактной системе, обязаны подписать контракт в порядке, установленном ст.51 Закона о контрактной системе.

В силу п.1 ч.2 ст.51 Закона о контрактной системе не позднее двух рабочих дней, следующих за днем размещения в единой информационной системе

протоколов, указанных в части 1 ст. 51 заказчик формирует с использованием единой информационной системы и размещает в единой информационной системе (без размещения на официальном сайте) и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) без своей подписи проект контракта, указанный в пункте 5 части 2 статьи 42 Закона о контрактной системе, который должен содержать:

а) информацию, предусмотренную частью 6 статьи 30, пунктами 1, 2, 5 - 8, 10, 17, 18 и 20 части 1 статьи 42 Закона о контрактной системе;

б) цену контракта, соответствующую цене контракта, предложенной в соответствии с Законом о контрактной системе участником закупки, с которым заключается контракт, с учетом положений нормативных правовых актов, принятых в соответствии со статьей 14 Закона о контрактной системе, положений статей 28 и 29 Закона о контрактной системе, цену каждого отдельного этапа исполнения контракта, определенную в соответствии с частью 2 статьи 34 Закона о контрактной системе (если проектом контракта предусмотрены отдельные этапы его исполнения). Предусмотренная настоящим подпунктом информация включается в проект контракта, за исключением случаев включения в него информации, предусмотренной подпунктами «в» или «г» настоящего пункта;

в) максимальное значение цены контракта и цену единицы товара, работы, услуги, соответствующие максимальному значению цены контракта, указанному в извещении об осуществлении закупки, с учетом положений нормативных правовых актов, принятых в соответствии со статьей 14 Закона о контрактной системе, положений статей 28 и 29 Закона о контрактной системе (в случае, предусмотренном частью 24 статьи 22 Закона о контрактной системе). При этом цена единицы товара, работы, услуги определяется путем уменьшения начальной цены такой единицы, указанной в извещении об осуществлении закупки, пропорционально снижению начальной суммы цен единиц товаров, работ, услуг, предложенному участником закупки, с которым заключается контракт;

г) размер платы, подлежащей внесению в соответствии с Законом о контрактной системе участником закупки, с которым заключается контракт, за заключение контракта на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику (в случаях, предусмотренных Законом о контрактной системе);

д) информацию, предусмотренную подпунктами «а», «б», «г», «е» и «п» пункта 1, подпунктами «а» и «б» пункта 2 части 1 статьи 43 Закона о контрактной системе, а также информацию, предусмотренную подпунктом "г" пункта 2 указанной части, в случае проведения электронного конкурса. При этом информация, предусмотренная подпунктами «а», «б», «г» и «е» пункта 1 части 1 статьи 43 Закона о контрактной системе, указывается с использованием единой информационной системы по состоянию на дату и время формирования проекта контракта;

е) иные документы (при наличии).

В силу п.1 ч.3 ст.51 Закона о контрактной системе не позднее пяти рабочих дней, следующих за днем размещения заказчиком в соответствии с частью 2 ст.51 проекта контракта, участник закупки, с которым заключается контракт,

осуществляет одно из следующих действий:

1) подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени участника закупки, проект контракта и одновременно размещает на электронной площадке подписанный проект контракта, а также документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта в соответствии с Законом о контрактной системе (за исключением случаев, предусмотренных Законом о контрактной системе). При этом такой участник закупки:

а) в случаях, предусмотренных статьей 37 Закона о контрактной системе, одновременно представляет заказчику информацию и документы, предусмотренные указанной статьей;

б) вносит на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику, денежные средства в размере платы, подлежащей внесению за заключение контракта, предложенной таким участником закупки (если по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с Законом о контрактной системе определен размер платы, подлежащей внесению участником закупки за заключение контракта).

В соответствии с ч.4 ст.96 Закона о контрактной системе контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта.

В силу ч.3 ст.96 Закона о контрактной системе исполнение контракта может обеспечиваться, в частности, предоставлением независимой гарантии, соответствующей требованиям статьи 45 Закона о контрактной системе, при этом срок действия независимой гарантии должен превышать предусмотренный контрактом срок исполнения обязательств, которые должны быть обеспечены такой независимой гарантией, не менее чем на один месяц.

В силу п.1 ч.1 ст. 45 Закона о контрактной системе заказчики в качестве обеспечения заявок, исполнения контрактов, гарантийных обязательств принимают независимые гарантии, выданные банками, соответствующими требованиям, установленным Правительством Российской Федерации, и включенными в перечень, предусмотренный частью 1.2 ст. 45 Закона о контрактной системы.

Ч.2 ст.45 Закона о контрактной системе установлен перечень информации, которая должна содержать банковская гарантия.

В соответствии с ч.5 ст.96 Закона о контрактной системе в случае непредставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в срок, установленный для заключения контракта, такой участник считается уклонившимся от заключения контракта.

Комиссией Управления установлено, что победителем аукциона в адрес Заказчика направлен подписанный контракт и приложено обеспечение исполнения контракта в виде независимой гарантии от 21.11.2022 №ЭБГ-078047, выданной Банком СОЮЗ (акционерное общество) (далее – независимая гарантия), согласно п.1 которой:

«Настоящая независимая гарантия обеспечивает исполнение принципалом его обязательств, предусмотренных контрактом, заключенным (заключаемым) с

бенефициаром, включающих в том числе обязательства принципала по уплате неустоек (штрафов, пеней)»).

Согласно ч.5 ст.45 Закона о контрактной системе Заказчик рассматривает поступившую независимую гарантию в срок, не превышающий трех рабочих дней со дня ее поступления, если Законом о контрактной системе не установлено иное.

Согласно ч.8.2 ст.45 Закона о контрактной системе дополнительные требования к независимой гарантии, используемой для целей Закона о контрактной системе, порядок ведения и размещения в единой информационной системе реестра независимых гарантий, порядок формирования и ведения закрытого реестра банковских гарантий, в том числе включения в него информации, порядок и сроки предоставления выписок из него, форма требования об осуществлении уплаты денежной суммы по независимой гарантии устанавливаются Правительством Российской Федерации.

В силу ч.1 ст.106 Закона о контрактной системе лица, права и законные интересы которых непосредственно затрагиваются в результате рассмотрения жалобы, вправе направить в контрольный орган в сфере закупок возражения на жалобу, участвовать в ее рассмотрении лично или через своих представителей.

На заседании Комиссии Управления представитель Заказчика пояснил, что в представленной Заявителем независимой гарантии отсутствует указание на обязательство Гаранта возместить убытки, понесенные Заказчиком в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением Исполнителем своих обязательств по Контракту, которое предусмотрено п.20.2 информационной карты извещения о проведении аукциона.

Так п. 20.2 информационной карты извещения установлено в том числе следующее требования к Независимой гарантии: «Независимая гарантия должна быть безотзывной и должна содержать обязательства Гаранта выплатить Бенефициару сумму Гарантии или ее часть, а именно:

- обязательство уплатить сумму неустойки (штрафа, пеней) предусмотренных контрактом;
- обязательство возместить убытки, понесенные Заказчиком в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением Подрядчиком своих обязательств по Контракту;
- обязательство уплатить сумму в размере авансового платежа (если выплата авансового платежа предусмотрена условиями контракта) при условии если бенефициаром предъявлено требование о возврате авансового платежа принципалу и оно им не выполнено».

Понятие убытков определено п.2 ст. 15 ГК РФ, в частности: под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Вместе с тем Комиссия Управления отмечает, что согласно ч.1 ст. 34 Закона о контрактной системе контракт заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки или приглашением, документацией о закупке, заявкой

участника закупки, с которым заключается контракт, за исключением случаев, в которых в соответствии с Законом о контрактной системе извещение об осуществлении закупки или приглашение, документация о закупке, заявка не предусмотрены.

Проект государственного контракта является неотъемлемой частью извещения о проведении закупки, и согласно п. 9.5 проекта государственного контракта обеспечение исполнения Контракта распространяется на случаи неисполнения или ненадлежащего исполнения Поставщиком обязательств по Контракту, неуплаты Поставщиком неустоек (штрафов, пеней), предусмотренных Контрактом, а также убытков, понесенных Заказчиком в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением Поставщиком своих обязательств по Контракту.

Исходя из п.1 независимой гарантии данная гарантия обеспечивает исполнение принципалом всех его обязательств, предусмотренных контрактом, заключенным (заключаемым) с бенефициаром.

Таким образом, совокупность вышеуказанных условий закупки позволяет сделать вывод о том, что п.1 независимой гарантии, содержащий указание на обеспечение исполнения принципалом всех его обязательств, предусмотренных контрактом, включает также обязательство по уплате убытков, понесенных Заказчиком в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением Подрядчиком своих обязательств по Контракту.

При этом из п.1 независимой гарантии не следует, что она обеспечивает исключительно закрытый перечень обязательств принципала, поскольку это не соответствует буквальному содержанию текста независимой гарантии и указанию на то, она обеспечивает исполнение принципалом его обязательств, предусмотренных контрактом, иного представителем Заказчика доказано не было.

Также согласно ч.1 ст. 370 ГК РФ предусмотренное независимой гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, от отношений между принципалом и гарантом, а также от каких-либо других обязательств, даже если в независимой гарантии содержатся ссылки на них. Комиссия Управления отмечает, что положения ч.1 ст.370 ГК РФ не исключают требований принципала к бенефициару о возмещении убытков, вызванных недобросовестным поведением последнего.

Согласно п. 2 ч. 6 ст. 45 Закона о контрактной системе основанием для отказа в принятии независимой гарантии заказчиком является несоответствие банковской гарантии условиям, указанным в ч.2 и 3 ст.45 Закона о контрактной системе.

Таким образом, Комиссия Управления приходит к выводу, что банковская гарантия, представленная Заявителем в качестве обеспечения контракта не противоречит требованиям извещения, соответствует требованиям ч.2 ст.45 Закона о контрактной системе, а также приходит к выводу о нарушении Заказчиком ч.6 ст.51 Закона о контрактной системе при принятии Заказчиком решения об отказе от заключения контракта по указанным в протоколе основаниям, что свидетельствует о наличии признаков состава административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч.3 ст.7.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Исследовав представленные материалы, руководствуясь Законом о контрактной системе, Комиссия Управления

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Строительная компания Р-ПРОЕКТ» на действия ГБУ «Автомобильные дороги» обоснованной.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение ч.6 ст.51 Закона о контрактной системе.
3. Выдать заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении нарушений законодательства о контрактной системе.
4. Передать материалы дела соответствующему должностному лицу Московского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Решение может быть обжаловано в судебном порядке в Арбитражном суде г. Москвы в течение 3 (трех) месяцев с даты его принятия в порядке, установленном гл. 24 АПК РФ.

Заместитель председателя Комиссии
Члены Комиссии:

К.А. Сомов
Н.С. Лушникова
А.А. Кутейников

Исп. Кутейников А.А.
тел. 8(495)784-75-05