



**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

штамп
регистрации

№ _____

На № _____ от _____

ГБУЗ «ГКБ им. С.С. Юдина ДЗМ»

пр-д. Коломенский, д. 4,
г. Москва, 115446,

gkb_yudina@mail.ru

Департамент города Москвы по
конкурентной политике

Макаренко ул., д.4, стр.1,
г. Москва, 105062

mostender@mos.ru

ООО «КРосЭл»

ул. Стромынка, д.9, оф.17,
г. Москва, 107014

ookrosel@mail.ru

АО «ЕЭТП»

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

info@roseltorg.ru
ko@roseltorg.ru

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/10/104-2473/2023

**о проведении проверки по факту уклонения от заключения
государственного контракта**

27.02.2023

г. Москва

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

Председательствующего Комиссии Управления:

А.С. Алексеевой — ведущего специалиста — эксперта отдела проверок государственных закупок;

Членов Комиссии Управления:

А.А. Белолипецкой — специалиста 1 разряда отдела проверок государственных закупок,



2023-9512

Е.Ю. Давыденко — специалиста 1 разряда отдела проверок государственных закупок, при проведении проверки посредством видеоконференцсвязи в присутствии уполномоченного представителя ГБУЗ «ГКБ им. С.С. Юдина ДЗМ»: Ю.О. Тютин (доверенность б/н от 01.06.2022), а также в присутствии уполномоченных представителей ООО «КРосЭл»: С.С. Бобылев (доверенность № 1 от 22.02.2023), С.А. Кочетова (доверенность б/н от 31.01.2023),

рассмотрев обращение ГБУЗ «ГКБ им. С.С. Юдина ДЗМ» о включении сведений в отношении ООО «КРосЭл» в реестр недобросовестных поставщиков в соответствии со ст. 104 Федерального закона 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 поступило обращение государственного заказчика — ГБУЗ «ГКБ им. С.С. Юдина ДЗМ» (далее — Заказчик) о включении сведений в отношении ООО «КРосЭл» (далее — Общество) в реестр недобросовестных поставщиков в связи с уклонением от заключения государственного контракта с ГБУЗ «ГКБ им. С.С. Юдина ДЗМ» по результатам открытого конкурса в электронной форме на оказание услуг по техническому обслуживанию и текущему ремонту зданий, сооружений, их элементов, инженерных сетей в ГБУЗ «ГКБ им. С.С. Юдина ДЗМ» (реестровый №0173200001422002166).

В соответствии с протоколом подведения итогов открытого конкурса в электронной форме от 20.01.2023 заявка ООО «КРосЭл» признана аукционной комиссией Заказчика соответствующей требованиям аукционной документации и Закона о контрактной системе, ООО «СИТИ СЕРВИС» признано победителем конкурса, заявка ООО «КРосЭл» заняло второе место.

02.02.2023 Заказчиком составлен протокол признания ООО «КроСЭл» уклонившимся от заключения контракта на основании невыполнение участником закупки требований положений ч.5 ст. 96 Закона о контрактной системы, а именно: представленный участником закупки при подписании проекта Контракта документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения Контракта не соответствует требованиям извещения о закупке и требованиям Закона о контрактной системы.

Согласно ч. 7 ст. 51 Закона о контрактной системе Заказчик, заключает контракт с участником закупки, заявке которого в соответствии с Законом о контрактной системе присвоен следующий порядковый номер и который не отозвал такую заявку в соответствии с Законом о контрактной системе, в случае:

- 1) если участник закупки в соответствии с ч. 6 ст. 51 Закона о контрактной системе признан уклонившимся от заключения контракта;
- 2) отказа заказчика от заключения контракта в соответствии с ч. 9 и 10 ст. 31 Закона о контрактной системе.

Согласно ч. 2 ст. 51 Закона о контрактной системе не позднее двух рабочих дней, следующих за днем размещения в единой информационной системе протоколов, 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.

06.02.2023 Заказчиком размещен на электронной площадке проект контракта.

Согласно ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе, не позднее пяти рабочих дней, следующих за днем размещения заказчиком в соответствии с ч. 2 ст. 51 Закона о контрактной системе проекта контракта, участник закупки, с которым заключается контракт, формирует, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени участника закупки, и размещает на электронной площадке и в единой информационной системе (с использованием электронной площадки, без размещения на официальном сайте) протокол разногласий.

13.02.2023 Победителем на электронной площадке размещен протокол разногласий.

В соответствии с ч. 4 ст. 51 Закона о контрактной системе, не позднее двух рабочих дней, следующих за днем размещения участником закупки, с которым заключается контракт, протокола разногласий, Заказчик заказчик осуществляет одно из следующих действий:

1) размещает в единой информационной системе и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, контракт (за исключением случаев, установленных Законом о контрактной системе, и не ранее срока, предусмотренного ч. 1 ст. 51 Закона о контрактной системе) в случае, если участник закупки, с которым заключается контракт, разместил информацию и документы в соответствии с п. 1 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе. Если по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с Законом о контрактной системе определен размер платы, подлежащей внесению участником закупки за заключение контракта, действия, предусмотренные настоящим пунктом, осуществляются заказчиком при условии поступления на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику, денежных средств в размере платы, подлежащей внесению за заключение контракта, предложенной участником закупки, с которым заключается контракт;

2) 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 с учетом информации, содержащейся в протоколе разногласий, размещенном участником закупки, с которым заключается контракт, в соответствии с п. 2 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе;

3) 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 без учета либо с частичным учетом информации, содержащейся в протоколе разногласий, размещенном участником закупки, с которым заключается контракт, в соответствии с п. 2 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе. При таком размещении заказчик также формирует с использованием единой информационной системы, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе (без размещения на официальном сайте) информацию о причинах отказа учесть полностью или частично информацию, содержащуюся в протоколе разногласий. При этом информация, предусмотренная подпунктом «б» п. 2 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе, подлежит

обязательному учету.

16.02.2023 Заказчиком размещен в единой информационной системе доработанный проект контракта.

17.02.2023 Общество подписало проект государственного контракта, а также представило обеспечение исполнения контракта в виде независимой гарантии № ЭГ-0097472/23 от 10.02.2023, выданная АО «Почта Банк» (представлена в материалах дела).

В соответствии с ч. 6 ст. 51 Закона о контрактной системе, в случае, если участником закупки, с которым заключается контракт, не выполнены требования, предусмотренные ч. 3 (за исключением случая, предусмотренного п. 3 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе, а также случая, если таким участником закупки в срок, установленный ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе, не выполнены требования п. 3 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе) и ч. 5 ст. 51 Закона о контрактной системе:

1) такой участник закупки считается уклонившимся от заключения контракта;

2) заказчик не позднее одного рабочего дня, следующего за днем истечения срока выполнения участником закупки требований, предусмотренных ч. 3 и ч. 5 ст. 51 Закона о контрактной системе:

а) формирует с использованием единой информационной системы и подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) протокол об уклонении участника закупки от заключения контракта, содержащий дату подписания такого протокола, идентификационный номер заявки участника закупки, уклонившегося от заключения контракта, указание на требования, не выполненные участником закупки.

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

20.02.2023 Заказчиком размещен в единой информационной системе протокол о признании Победителя уклонившимся от заключения контракта по итогам открытого конкурса в электронной форме в связи с тем, что обеспечение исполнения контракта не соответствует требованиям извещения о закупке и Закону о контрактной системе.

Комиссия Управления отмечает, что представление независимой гарантии в установленный Законом о контрактной системе срок в момент подписания проекта Контракта свидетельствует о намерении заключить Контракт, при этом наличие в независимой гарантии не соответствующих положений, не может свидетельствовать о недобросовестности Победителя.

Включение сведений о лице в реестр недобросовестных поставщиков по существу является санкцией за недобросовестное поведение данного лица, выразившееся в намеренном уклонении от заключения государственного контракта.

Таким образом, в рассматриваемом случае включение ООО «КРосЭл» в реестр недобросовестных поставщиков не может рассматриваться в качестве необходимой меры ответственности.

На основании вышеизложенного Комиссия Управления пришла к выводу, что факт уклонения участника закупки ООО «КРосЭл» от заключения контракта по результатам проведенного Конкурса не подтвержден.

Оценка контрольным органом обстоятельств одностороннего расторжения контракта государственным заказчиком в целях применения положений ст. 104 Закона о контрактной системе не подменяет собой оценку правомерности расторжения контракта, которая осуществляется в судебном порядке.

Вместе с тем в ходе проведения внеплановой проверки Комиссией Управления установлено следующее.

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 ч. 1.2 ст. 45 Закона о контрактной системы.

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.

Комиссия Управления отмечает, что независимая гарантия № ЭГ-0097472/23 от 10.02.2023, выданная АО «Почта Банк», содержит следующее условие: «Срок вступления независимой гарантии в силу: с момента выдачи гарантии». Также вышеуказанная независимая гарантия содержит условие о сроке действия, а именно: «Срок действия независимой гарантии: до 31.05.2026г. включительно». То обстоятельство, что, по мнению Заказчика, банковская гарантия не содержит отлагательное условие, не соответствует буквальному содержанию текста независимой гарантии.

Комиссией Управления установлено, что согласно п. 27 Информационной карты 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 поставщиком (подрядчиком, исполнителем) 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.

Исходя из п. 1 независимой гарантии данная гарантия обеспечивает исполнение принципалом его обязательств, предусмотренных контрактом, заключенным (заключаемым) с бенефициаром, включающих в том числе обязательства Принципипала по уплате неустоек (штрафов, пеней).

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 представленная Победителем независимая гарантия в качестве обеспечения исполнения контракта не противоречит требованиям извещения, а также требованиям 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 от 20.02.2023 основаниям.

Руководствуясь ст. 104 Закона о контрактной системе, Комиссия Московского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Отказать ГБУЗ «ГКБ им. С.С. Юдина ДЗМ» во включении информации об ООО «КРосЭл» в реестр недобросовестных поставщиков.

2. Выявить в действиях ГБУЗ «ГКБ им. С.С. Юдина ДЗМ» нарушение ч. 6 ст. 51 Закона о контрактной системе.

3. Выдать ГБУЗ «ГКБ им. С.С. Юдина ДЗМ» 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 течение трех месяцев с даты его принятия в порядке, установленном главой 24 АПК РФ.

Председательствующий
Комиссии Управления:

Место для подписи:
Алексеева А. С.

А.С. Алексеева

Члены Комиссии Управления:

Место для подписи:
Давыденко Е. Ю.

Е.Ю. Давыденко

Место для подписи:
Белолипецкая А. А.

А.А. Белолипецкая

Исп. Давыденко Е.Ю.