ЗАКЛЮЧЕНИЕ ОБ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ ДЕЛА № 023/01/17-4201/2020

28 октября 2020 г. г. Краснодар

Комиссия Краснодарского УФАС России по рассмотрению дела № 023/01/17-4201/2020 о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

рассмотрев дело № 023/01/17-4201/2020 по признакам нарушения Краснодарским филиалом ФГУП «Управление ведомственной охраны Министерства транспорта РФ» (ул. Шоссе Нефтяников, д. 37/5, г. Краснодар, 350051) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», при участии с использованием системы ВКС представителя ООО «Транстур» С.Ю.В., при участии с использованием системы ВКС представителя Краснодарского филиала ФГУП «Управление ведомственной охраны Министерства транспорта РФ» Л.В.А., руководствуясь ст. 48.1 Федерального закона «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

Управление Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю (Краснодарское УФАС России), рассмотрев заявление ООО «Транстур» (вх. № 5867 от 06.05.2020 г.) на действия Краснодарского филиала ФГУП «Управление ведомственной охраны Министерства транспорта РФ», сообщает следующее.

ООО «Транстур» оспаривает протокол Краснодарского филиала ФГУП «Управление ведомственной охраны Министерства транспорта РФ» вынесенный по итогам запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на оказание транспортных услуг по перевозке работников Краснодарского филиала по маршруту: ст. Ахтанизовская - ст. Тамань - ст. Ахтанизовская от 05.07.2019 г. (извещение № 31908049214).

В просительной части ООО «Транстур» указывает на необходимость удовлетворения следующих требований:

1. Обязать Заказчика - Краснодарский филиал ФГУП «УВО Минтранса России», заключить с ООО «Транстур» договор на оказание транспортных услуг по перевозке работников Краснодарского филиала ФГУП «Управление ведомственной

охраны Министерства транспорта РФ» по маршруту: ст. Ахтанизовская - ст. Тамань - ст. Ахтанизовская по итогам запроса котировок в электронной форме № 31908049214, на установленных условиях для победителя закупки согласно договора № 344773.

2. Выдать предписание Заказчику об устранении нарушения порядка проведения закупки.

3. Должностных лиц Заказчика привлечь к ответственности в соответствии с требованиями законодательства РФ.

Краснодарским УФАС России установлено, что Заказчиком - ФГУП «УВО Минтранса России» в лице Краснодарского филиала - 28.06.2019 г. размещено извещение № 31908049214 о запросе котировок в электронной форме, конкурсная документация и проект договора.

Наименование предмета закупки: оказание транспортных услуг по перевозке работников Краснодарского филиала Федерального государственного унитарного предприятия «Управление ведомственной охраны Министерства транспорта Российской Федерации» по маршруту: ст. Ахтанизовская - ст. Тамань - ст. Ахтанизовская. В рамках закупочных процедур ООО «Транстур» как участником закупки направлена заявка на участие в торгах. По итогам процедуры запроса котировок победителем закупки было признано ООО «Транстур», что подтверждается протоколом № 31908049214-2 от 05.07.2019 г.

Протокол подведения итогов запроса предложений размещен в Единой информационной системе в сфере закупок на сайте www.zakupki.gov.ru 05.07.2019 г. Заказчиком по результатам закупки победителю (ООО «Транстур») 10.07.2019 г. путем направления электронного документа направлен проект договора оказания услуг № 344773 для подписания. ООО «Транстур» указанный договор оказания услуг № 344773 подписан - 12.07.2019 г. усиленной цифровой подписью на сайте оператора электронной площадки и направлен в адрес Заказчика. К подписанному победителем закупки договору в качестве оформления обеспечения исполнения договора в соответствии с условиями конкурсной документации был приложен для согласования с Заказчиком проект банковской гарантии. Заказчик не отреагировал на размещение проекта банковской гарантии, не представил свои возражения или несогласие. Заказчиком в Единой информационной системе в

сфере закупок на сайте www.zakupki.gov.ru 18.07.2019 г. был размещен Протокол № 2 от 16.07.2019 г. признания участника уклонившимся от заключения договора. Основанием к вынесению протокола явилось, как посчитал Заказчик, не предоставление победителем закупки в течение 5-ти дней с момента размещения в единой информационной системе проекта договора обеспечения исполнения договора в виде банковской гарантии.

23.07.2019 г. Заказчик заключил договор № 344940 с ИП Раснер Е.И., занявшим второе место по результатам закупки. Полагая, решение заказчика о признании участника уклонившимся от заключения договора незаконным, а заключенный договор № 344940 с ИП Раснер Е.И. недействительным, ООО «Транстур» обратилось в арбитражный суд с соответствующими требованиями. В соответствии с ч. 25 ст. 3.2. Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» заказчик вправе предусмотреть в положении о закупке требование обеспечения заявок на участие в конкурентных закупках, в том числе порядок, срок и случаи возврата такого обеспечения.

При этом в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке должны быть указаны размер такого обеспечения и иные требования к такому обеспечению, в том числе условия банковской гарантии. Нормы Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» не регламентируют процедуру внесения обеспечения, как это предусмотрено в Федеральном законе от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». Если в Федеральном законе № 44-ФЗ четко и конкретно прописаны сроки внесения обеспечения, его размер и форма, то в Федеральном законе № 223-ФЗ такие условия не указаны. Заказчик самостоятельно определяет необходимость такого обеспечения в Положении о закупках и конкурсной документации. В соответствии с пунктом 25 Извещения о проведении запроса котировок в электронной форме (далее по тексту -документации о закупке) исполнение договора может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии. Способ обеспечения исполнения договора выбирается участником закупки самостоятельно.

Пункт 25 документации о закупке «Размер обеспечения договора и иные требования к такому обеспечению» не уточняет и не

конкретизирует сроки предоставления обеспечение исполнения договора, в том числе банковской гарантии. Согласно пункту 30 документации о закупке срок подписания договора участником, с которым заключается договор по результатам запроса котировок в электронной форме -не позднее чем через 5 календарных дней с даты получения от Заказчика договора, а срок подписания договора Заказчиком -не ранее чем через 10 календарных дней и не позднее чем через 20 календарных дней с даты размещения в ЕИС итогового протокола. Данное положение также закреплено в ч. 15. ст. 3.2. Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц». В соответствии с п. 31 документации о закупке «Антидемпинговые меры при осуществлении закупок», при предложении участником закупки цены договора (цены лота) ниже начальной (максимальной) цены договора (цены лота) более чем на 25% договор заключается только после предоставления участником обеспечения исполнения договора в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения договора, указанный в извещении о закупке. Обеспечение исполнения договора в соответствии с настоящим подпунктом предоставляется участником закупки, с которым заключается договор, до его заключения.

На основании Раздела 6 проекта договора «Обеспечение выполнения условий Договора» пункта 6.2. договор заключается только после предоставления Исполнителем обеспечения исполнения Договора. Как указано в п. 10.1. договора настоящий Договор вступает в силу с даты заключения и действует по 20.08.2020 г. То есть из анализа указанных положений никак не следует, что победитель закупки (ООО «Транстур») в рамках заключения договора должен и (или) обязан непосредственно в течение 5-ти календарных дней с даты получения от Заказчика проекта договора предоставить обеспечение исполнения данного договора. Документация о закупке и проект договора не указывают на то, что обеспечение исполнения должно быть предоставлено только до момента подписания договора о стороны победителя закупки или должно быть предоставлено одновременно с подписанным договором. Документация о закупке, а именно пункт 30 указывает только на обязанность победителя закупки в течение в течение 5-ти календарных дней с даты получения договора от Заказчика осуществить его подписание и не более того. Конкурсная документация, также, как и проект договора, не содержат нормативных требований

относительно сроков предоставления обеспечения исполнения договора, в том числе банковской гарантии.

Федеральным законом № 223-ФЗ установлен определенный порядок подписания и заключения договора, определяя, что сначала проект договора направляется для подписания Заказчиком победителю закупки, после подписания победителем договор подписывается уже самим заказчиком. Только после подписания договора заказчиком договор считается заключенным между сторонами. Федеральный закон № 223-ФЗ в ч. 15. ст. 3.2. определяет, что договор по результатам конкурентной закупки заключается не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в единой информационной системе итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки. Заключение договора и подписание договора не являются юридически тождественными и равнозначными понятиями, подписание договора со стороны победителя закупки никак не может определять заключение договора в целом, для заключения договора необходимо воля обеих сторон. Договор может считаться заключенным только после его подписания всеми сторонами договорного обязательства. Временной интервал - не ранее чем через 10 календарных дней и не позднее чем через 20 календарных дней с даты размещения в ЕИС итогового протокола -является тем сроком, в течение которого Заказчик подписывает договор, а стороны соответственно заключают данный договор в целом.

Таким образом ООО «Транстур» имело все правовые основания предоставить обеспечение исполнения договора в виде банковской гарантии в течение всего срока, отведенного Федеральным законом № 223-ФЗ и условиями документации о закупке для заключения договора. Протокол подведения итогов запроса предложений по извещению № 31908049214 размещен в ЕИС 05.07.2019 г. Соответственно срок предоставления ООО «Транстур» как победителем закупки обеспечения исполнения договора истекает 25.07.2019 г. включительно. 20.07.2019 г. ООО «Транстур» на электронную почту Заказчика была предоставлена банковская гарантия № 19777-447-396970 от 19.07.2019 г. в качестве обеспечения исполнения договора. Банковская гарантия предоставлена ПАО Банк «ФК Открытие» в рамках договора № 19777-447-396970 от 10.07.2019 г. о предоставлении банковской гарантии.

В соответствии с требованием Федерального закона № 223-ФЗ

Заказчик обратился с заявлением в Федеральную антимонопольную службу РФ об уклонении победителя закупки от заключения договора и включении сведений об ООО «Транстур» в реестр недобросовестных поставщиков.

Заключением УФАС по Краснодарскому краю № 023/07/5-895/2019 от 05.08.2019 г. было принято решение не включать сведения об ООО «Транстур» в реестр недобросовестных поставщиков. Действия ООО «Транстур» антимонопольным органом признаны добросовестными и законными, направленными на заключение договора. УФАС по Краснодарскому краю не выявлено правовых оснований для признания обоснованным отказа Заказчика в принятии банковских гарантий ООО «Транстур» и заключении договора с победителем закупки. ООО «Транстур» не внесено в реестр недобросовестных поставщиков.

Договор с иным участником закупки может быть заключен только в случае уклонения победителя закупки от заключения контракта и только после признания его уклонившимся в установленном порядке. В данном случае Заказчик, не дождавшись рассмотрения 05.08.2019 г. антимонопольным органом направленного им заявления в отношении победителя о признании его уклонившимся, заключил 23.07.2019 г. договор с индивидуальным предпринимателем Раснер Екатериной Игоревной.

Вместе с тем Краснодарским УФАС России установлено, что ООО «Транстур», обратилось в Арбитражный суд Краснодарского края с иском к Краснодарскому филиалу ФГУП «Управление ведомственной охраны Министерства транспорта РФ», ИП Раснер Екатерине Игоревне, о признании недействительным договора от 23.07.2019 № 344940, об обязании Краснодарского филиала ФГУП «Управление ведомственной охраны Министерства транспорта РФ», заключить с ООО «Транстур» договор на оказание транспортных услуг по перевозке работников Краснодарского филиала ФГУП «УВО Минтранса России».

Решением Арбитражного суда Краснодарского края № А32-44590/2019 от 24.12.2019 устное ходатайство истца об отказе от исковых требований в части обязания ФГУП «УВО Минтранса России», заключить с ООО «Транстур» договор на оказание транспортных услуг по перевозке работников Краснодарского филиала ФГУП «УВО Минтранса России», г. Краснодар, по итогам котировок в электронной форме № 31908049214, на установленных

условиях для победителя закупки согласно договора № 344773 принято.

Производство по делу в части исковых требований об обязании ФГУП «УВО Минтранса России», заключить с ООО «Транстур» договор на оказание транспортных услуг по перевозке работников Краснодарского филиала ФГУП «УВО Минтранса России», по итогам котировок в электронной форме № 31908049214, на установленных условиях для победителя закупки согласно договора № 344773 судом прекращено.

Договор от 23.07.2019 № 344940 судом признан недействительным.

Не согласившись с решением Арбитражного суда Краснодарского края по делу № А32-44590/2019 от 24.12.2019 ФГУП «Управление ведомственной охраны Минтранса РФ» в лице Краснодарского филиала «УВО Минтранса РФ» обжаловало его в порядке главы 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд.

Постановлением № 15АП-2231/2020 от 20.03.2020 г. решение Арбитражного суда Краснодарского края от 24.12.2019 по делу № А32-44590/2019 оставить без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения.

Не согласившись с постановлением ФГУП «Управление ведомственной охраны Минтранса РФ» в лице Краснодарского филиала обжаловало его в порядке, определенном главой 35 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в Арбитражный суд Северо-Кавказского округа.

Постановлением арбитражного суда кассационной инстанции г. Краснодар Дело № А32-44590/2019 от 22 июля 2020 года, решение Арбитражного суда Краснодарского края от 24.12.2019 и постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.03.2020 по делу № А32-44590/2019 оставлены без изменения, а кассационная жалоба без удовлетворения.

Частью 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» установлен запрещают на действия при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе:

1) координация организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками деятельности их участников, а также заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации;

2) создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом;

3) нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, запроса котировок, запроса предложений;

4) участие организаторов торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиков и (или) работников организаторов или работников заказчиков в торгах, запросе котировок, запросе предложений.

В соответствии с изложенным, в действиях ФГУП «Управление ведомственной охраны Минтранса РФ» в лице Краснодарского филиала установлены признаки нарушения пункта 3 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в незаключении договора на оказание транспортных услуг по перевозке работников Краснодарского филиала ФГУП «Управление ведомственной охраны Министерства транспорта РФ» по маршруту: ст. Ахтанизовская - ст. Тамань - ст. Ахтанизовская по итогам запроса котировок в электронной форме № 31908049214 с победителем запроса – ООО «Транстур».