

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-14939/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

07.11.2023 г. Москва

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

Председательствующего:

<...>

при участии посредством видеоконференцсвязи представителя <...>

рассмотрев жалобу **ООО «Станкомет» (далее — Заявитель) на действия АО «МОСГАЗ» (далее — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку токарного обрабатывающего центра, выполнение шефмонтажа и пусконаладочных работ оборудования. Изготовление тестовых образцов по чертежам заказчика: чертеж ДПМА.713372.001-001, чертеж ДПМА.713563.003, чертеж ДПМА.715321.001 (реестровый № 32312760295) (далее — Закупка),**

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки, в том числе перенаправленная письмом ФАС России от 31.10.2023 № 28/90529/23.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, 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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки,

конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

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

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика выразилось в признании Заявителя уклонившимся от заключения договора.

Заявитель указывает, что является субъектом малого и среднего предпринимательства, в связи с чем обеспечение исполнения договора должно быть представлено в соответствии с требованиями, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 9 августа 2022 г. № 1397 «О независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения заявки на участие в конкурентной закупке товаров, работ, услуг в электронной форме с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, и независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения исполнения договора, заключаемого по результатам такой закупки, а также о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации».

Также, по мнению Заявителя, в связи с тем, что Заказчиком проводится закупка в соответствии с Законом о закупках, требование о соответствии независимой гарантии требованиям 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) неправомерно.

Кроме того, Заявитель отмечает, что подписал договор со своей стороны, а также подготовил и передал Заказчику обеспечение исполнения договора, что свидетельствует об отсутствии нарушения с его стороны.

Таким образом, по мнению Заявителя, представленная им банковская гарантия полностью соответствует требованиям законодательства.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и запрошенные антимонопольным органом материалы.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 г. N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) при закупке товаров, работ, услуг заказчики 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).

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Заказчик осуществляет свою закупочную деятельность на основании Положения о закупках товаров, работ, услуг для нужд АО «МОСГАЗ», утвержденного Советом директоров АО «МОСГАЗ» (протокол № 175 от 17.04.2023) (далее — Положение).

Комиссией установлено, что 13.09.2023 Заказчик на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) и АО «ЕЭТП», разместил информацию о проведении Закупки.

Начальная (максимальная) цена договора установлена в размере 28 192 400,00 руб.

Дата начала срока подачи заявок: 13.09.2023.

Дата и время окончания срока подачи заявок: 29.09.2023 в 08:00.

Дата подведения итогов: 09.10.2023.

Согласно итоговому протоколу от 09.10.2023 принято решение о признании победителем аукциона ООО «СТАНКОМЕТ».

В соответствии с протоколом признания участника уклонившимся от заключения договора от 19.10.2023 на основании пункта 41.5 Положения и пункта 6.2.6 документации ООО «СТАНКОМЕТ» признается уклонившимся от заключения договора.

В силу пункта 4 протокола признания участника уклонившимся от заключения договора от 19.10.2023 основанием для признания Заявителя уклонившимся от заключения договора являются следующие обстоятельства:

«Итоговый протокол опубликован в Единой информационной системе в сфере закупок (далее – ЕИС) (<http://zakupki.gov.ru>) 10.10.2023.

В соответствии с пунктом 41.1 Положения о закупках товаров, работ, услуг для нужд АО «МОСГАЗ», утвержденного Советом директоров АО «МОСГАЗ» (Протокол № 175 от 17.04.2023) (далее – Положение о закупках) заключение договора по результатам проведенной конкурентной закупки производится не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в ЕИС итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки.

Руководствуясь пунктом 46.1 Положения о закупках и подпунктом 6.2.1 аукционной документации на поставку токарного обрабатывающего центра, выполнение шефмонтажа и пусконаладочных работ оборудования. Изготовление тестовых образцов по чертежам заказчика: чертеж ДПМА.713372.001-001, чертеж ДПМА.713563.003, чертеж ДПМА.715321.001 (далее – Аукционная документация) Заказчик 13.10.2023 разместил на электронной торговой площадке (далее – ЕЭТП) (<https://com.roseltorg.ru/>) проект договора.

17.10.2023 ООО «СТАНКОМЕТ» подписало проект договора и 18.10.2023 предоставило обеспечение исполнения договора в форме Банковской гарантии от 17.10.2023 № 9991-4R1/1335422, выданной Публичным Акционерным обществом «БАНК УРАЛСИБ» (далее – Гарантия).

Подпунктом 6.3.6.1 Аукционной документации установлены требования к обеспечению исполнения договора, предоставляемому в виде независимой гарантии.

Заказчиком в качестве обеспечения исполнения договора принимаются независимые гарантии, выданные участнику закупки организацией (гарантом) для целей обеспечения исполнения договора, которые должны соответствовать требованиям частей 1 - 7, 8.2, 11 - 13 статьи 45 Федерального закона № 44-ФЗ.

Представленная Гарантия не соответствует положениям статьи 45 Закона № 44-ФЗ и Аукционной документации по следующим основаниям.

В предоставленной Гарантии не предусмотрено:

1. Обязанность гаранта в случае просрочки исполнения обязательств по независимой гарантии, требование об уплате денежной суммы по которой соответствует условиям такой независимой гарантии и предъявлено заказчиком до окончания срока ее действия, за каждый день просрочки уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате по такой независимой гарантии (пункт 3 части 2 статьи 45 Федерального закона № 44-ФЗ).
2. Отлагательное условие, предусматривающее заключение договора предоставления независимой гарантии по обязательствам принципала, возникшим из контракта при его заключении, в случае предоставления независимой гарантии в качестве обеспечения исполнения контракта (пункт 6 части 2 статьи 45 Федерального закона № 44-ФЗ).
3. Условие об обязанности гаранта уплатить заказчику (бенефициару) денежную сумму по независимой гарантии не позднее десяти рабочих дней со дня, следующего за днем получения гарантом требования заказчика (бенефициара)

(часть 3 статьи 45 Федерального закона № 44-ФЗ).

Постановлением Правительством Российской Федерации от 08.11.2013 № 1005 «О банковских гарантиях, используемых для целей Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – постановление Правительства № 1005) установлен перечень документов, предоставляемых заказчиком гаранту одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по независимой гарантии, а именно:

а) расчет суммы, включаемой в требование по независимой гарантии;

б) платежное поручение, подтверждающее перечисление бенефициаром аванса принципалу, с отметкой банка бенефициара либо органа Федерального казначейства об исполнении (если выплата аванса предусмотрена контрактом, а требование по независимой гарантии, предоставленной в качестве обеспечения исполнения контракта, предъявлено в случае ненадлежащего исполнения принципалом обязательств по возврату аванса);

в) документ, подтверждающий факт наступления гарантийного случая в соответствии с условиями контракта (если требование по независимой гарантии предъявлено в случае ненадлежащего исполнения принципалом обязательств в период действия гарантийного срока);

г) документ, подтверждающий полномочия лица, подписавшего требование по независимой гарантии (доверенность) (в случае, если требование по независимой гарантии подписано лицом, не указанным в Едином государственном реестре юридических лиц в качестве лица, имеющего право без доверенности действовать от имени бенефициара).

В нарушении данного перечня документов, в направленной Гарантии перечень документов расширен.

Частью 8.2 статьи 45 Федерального закона № 44-ФЗ предусмотрены дополнительные требования к независимой гарантии, а именно, обязательное закрепление в независимой гарантии:

- права заказчика в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, обеспеченных независимой гарантией, представлять на бумажном носителе или в форме электронного документа требование об уплате денежной суммы по независимой гарантии, предоставленной в качестве обеспечения исполнения контракта, в размере цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему исполненных поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом и оплаченных заказчиком, но не превышающем размер обеспечения исполнения контракта;

- права заказчика представлять на бумажном носителе или в форме электронного документа требование об уплате денежной суммы по независимой гарантии.

Данные условия так же не были отражены в Гарантии.

Учитывая изложенное, в нарушение пункта 6.2.2, подпункта 6.3.6.1 пункта 6.3 статьи 6 Аукционной документации ООО «СТАНКОМЕТ» не представило Заказчику надлежаще оформленное обеспечение исполнения договора.».

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что оспариваемая закупка была объявлена как конкурентная закупка на общих основаниях, а не для участников, которые могут быть только субъектами малого и среднего предпринимательства и отнесение Заявителя к категории субъекта малого или среднего предпринимательства, определенного Федеральным законом от 24.07.2007 № 209-ФЗ от 24.07.20227 «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» не является в данном случае критерием, определяющим предоставления участником обеспечения исполнения договора в рамках Постановления Правительства РФ от 09.08.2022 № 1397 «О независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения заявки на участие в конкурентной закупке товаров, работ, услуг в электронной форме с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, и независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения исполнения договора, заключаемого по результатам такой закупки, а также о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации».

Таким образом, требования, установленные Аукционной документацией, равнозначно распространяются на всех участников закупки, которые потенциально могут быть признаны победителем, вне зависимости от категории субъекта.

Заказчик указал, что представленная Гарантия не соответствовала так же и Типовой форме независимой гарантии, предоставляемой в качестве обеспечения исполнения договора, заключаемого при осуществлении конкурентной закупки товаров, работ, услуг в электронной форме, участниками которой могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства по тем же основаниям.

Также Заказчик пояснил, что ведение преддоговорных отношений, в рамках согласования обеспечения исполнения по заключаемому договору, не регламентировано статьями Положения о закупках и условиями Аукционной документации.

Ответственность за своевременное предоставление надлежаще оформленного обеспечения исполнения договора закреплена за победителем закупки.

В свою очередь, Комиссия установила следующее.

В соответствии с пунктом 41.1 Положения заключение договора по результатам проведенной конкурентной закупки производится не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в ЕИС, на официальном сайте, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Положением, итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки, или с даты признания победителя такой процедуры уклонившимся от заключения договора в случае, предусмотренном пунктом 41.5 настоящего Положения.

Согласно пункту 41.5 Положения победитель конкурентной процедуры (за исключением победителя, предусмотренного пунктом 41.6 настоящего Положения) признается уклонившимся от заключения договора в случае, если в сроки,

предусмотренные разделами 41 и 46 настоящего Положения, он не направил Заказчику проект договора, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени такого победителя, обеспечение исполнения договора или не исполнил требования, предусмотренные разделом 42 настоящего Положения.

В силу пункта 6.2.2 документации в течение пяти дней с даты размещения, в соответствии с пунктом 6.2.1 настоящей части документации, Заказчиком на электронной площадке проекта договора, победитель аукциона в электронной форме подписывает электронной подписью указанный проект договора, размещает на электронной площадке подписанный проект договора, документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения договора, если данное требование установлено в извещении и (или) настоящей аукционной документации, а также документы во исполнение требований, установленных разделом 7 настоящей части документации (при соответствии указанным условиям), либо в случае наличия разногласий по проекту договора, размещенного Заказчиком, такой победитель составляет протокол разногласий с указанием замечаний к положениям проекта договора, не соответствующим извещению, настоящей аукционной документации и своей заявке на участие в аукционе в электронной форме, с указанием соответствующих положений данных документов.

Протокол разногласий направляется победителем аукциона в электронной форме Заказчику посредством электронной площадки не более чем один раз.

В течение трех рабочих дней с даты направления победителем аукциона в электронной форме протокола разногласий Заказчик рассматривает протокол разногласий и направляет победителю аукциона в электронной форме доработанный проект договора либо повторно направляет проект договора с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания.

В течение трех рабочих дней с даты направления Заказчиком победителю аукциона в электронной форме доработанного проекта договора либо проекта договора с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания, победитель аукциона в электронной форме подписывает электронной подписью на электронной площадке проект договора, размещает на электронной площадке документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения договора, если данное требование установлено в извещении и (или) настоящей аукционной документации, а также документы во исполнение требований, установленных разделом 7 настоящей части документации (при соответствии указанным условиям).

В соответствии с пунктом 6.2.6 документации победитель аукциона в электронной форме (за исключением участника закупки, предусмотренного пунктом 6.2.7 настоящей части документации) признается, уклонившимся от заключения договора, в случае, если в сроки, предусмотренные пунктом 6.2.2 настоящей части документации, он не направил Заказчику проект договора, подписанный электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени такого победителя, или не предоставил Заказчику обеспечение исполнения договора, или не исполнил требования, предусмотренные разделом 7 настоящей части документации.

Комиссия установила, что 17.10.2023 ООО «СТАНКОМЕТ» подписало проект договора и 18.10.2023 предоставило обеспечение исполнения договора в форме Банковской гарантии от 17.10.2023 № 9991-4R1/1335422, выданной Публичным Акционерным обществом «БАНК УРАЛСИБ» (далее – Гарантия).

Согласно пункту 15.4 Положения при наличии в документации о закупке требования об обеспечении исполнения договора соответствующее обеспечение должно быть предоставлено участником закупки до заключения договора.

Предусмотренные закупочной документацией условия предоставления обеспечения исполнения договора должны включать условие о праве Заказчика на взыскание за счет предоставленного обеспечения исполнения договора предусмотренных договором штрафных санкций за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору и понесенных Заказчиком убытков.

Независимая гарантия, выданная участнику закупки организацией для целей обеспечения исполнения договора, должна соответствовать требованиям частей 1-7, 8.2, 11-13 статьи 45 Закона № 44-ФЗ.

Независимая гарантия, предоставляемая в качестве обеспечения исполнения договора, заключаемого по результатам конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 31 и 32 статьи 3.4 Закона № 223-ФЗ.

Срок действия независимой гарантии, предоставленной в качестве обеспечения исполнения договора, заключаемого по результатам конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, должен превышать предусмотренный договором срок исполнения основного обязательства, которое должно быть обеспечено такой независимой гарантией, не менее чем на один месяц, в том числе в случае его изменения.

Информация о независимой гарантии должна быть включена в реестр независимых гарантий, предусмотренный частью 8 статьи 45 Закона № 44-ФЗ в случаях, предусмотренных Законом № 223-ФЗ.

В ходе исполнения договора поставщик (подрядчик, исполнитель) вправе изменить способ обеспечения исполнения договора и (или) предоставить Заказчику взамен ранее предоставленного обеспечения исполнения договора новое обеспечение исполнения договора, размер которого может быть уменьшен в порядке и сроки, которые предусмотрены условиями договора.

В соответствии с пунктом 6.3.6 документации установлены требования к обеспечению исполнения договора, предоставляемому в виде независимой гарантии:

6.3.6.1. Заказчиком в качестве обеспечения исполнения договора принимаются независимые гарантии, выданные участнику закупки организацией (гарантом) для целей обеспечения исполнения договора, которые должны соответствовать требованиям частей 1 - 7, 8.2, 11 - 13 статьи 45 Федерального закона № 44-ФЗ.

6.3.6.2. Независимая гарантия оформляется в письменной форме на бумажном носителе или в форме электронного документа, подписанного усиленной

квалифицированной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени организации (гаранта), на условиях, определенных гражданским законодательством.

Независимая гарантия должна быть подписана лицом, имеющим право, в соответствии с законодательством Российской Федерации, действовать от имени организации (гаранта) без доверенности, что должно быть подтверждено соответствующими документами (приказ, решение, протокол, иные), или надлежащим образом уполномоченным им лицом на основании доверенности. В последнем случае к независимой гарантии прикладывается копия соответствующей доверенности.

6.3.6.3. В случае продления срока исполнения обязательств сторон по договору/срока действия договора либо исполнения обязательств по этапу договора, участник закупки, с которым заключен договор, обязуется переоформить независимую гарантию в течение десяти рабочих дней с даты заключения соответствующего дополнительного соглашения. Срок действия переоформленной независимой гарантии должен быть установлен в соответствии с пунктом 6.3.4 настоящей части документации. Переоформление независимой гарантии производится участником закупки, с которым заключен договор, за свой счет.

Требования к представляемым в качестве обеспечения исполнения договора независимым гарантиям установлены в статье 45 Закона о контрактной системе, а именно:

1. Заказчики в качестве обеспечения заявок, исполнения контрактов, гарантийных обязательств принимают независимые гарантии, выданные:

1) банками, соответствующими требованиям, установленным Правительством Российской Федерации, и включенными в перечень, предусмотренный частью 1.2 настоящей статьи;

2) государственной корпорацией развития "ВЭБ.РФ";

3) фондами содействия кредитованию (гарантийными фондами, фондами поручительства), являющимися участниками национальной гарантийной системы поддержки малого и среднего предпринимательства, предусмотренной Федеральным законом от 24 июля 2007 года N 209-ФЗ "О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации" (далее - региональные гарантийные организации), соответствующими требованиям, установленным Правительством Российской Федерации, и включенными в перечень, предусмотренный частью 1.7 настоящей статьи (при осуществлении закупок в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 30 настоящего Федерального закона);

4) Евразийским банком развития (если участник закупки является юридическим лицом, зарегистрированным на территории государства - члена Евразийского экономического союза, за исключением Российской Федерации, или физическим лицом, являющимся гражданином государства - члена Евразийского экономического союза, за исключением Российской Федерации).

1.1. При установлении требований к банкам Правительство Российской

Федерации устанавливает требования к уровню кредитного рейтинга, присвоенного банку одним или несколькими кредитными рейтинговыми агентствами, сведения о которых внесены Центральным банком Российской Федерации в реестр кредитных рейтинговых агентств, по национальной рейтинговой шкале для Российской Федерации в соответствии с методологией, соответствие которой требованиям статьи 12 Федерального закона от 13 июля 2015 года N 222-ФЗ "О деятельности кредитных рейтинговых агентств в Российской Федерации, о внесении изменения в статью 76.1 Федерального закона "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)" и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации" подтверждено Центральным банком Российской Федерации.

1.2. Перечень банков, соответствующих установленным требованиям, ведется федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок на основании сведений, полученных от Центрального банка Российской Федерации, и подлежит размещению на официальном сайте федерального органа исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет". В случае выявления обстоятельств, свидетельствующих о соответствии банка, не включенного в перечень, установленным требованиям либо о несоответствии банка, включенного в перечень, установленным требованиям, такие сведения направляются Центральным банком Российской Федерации в федеральный орган исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок в течение пяти дней со дня выявления указанных обстоятельств для внесения соответствующих изменений в перечень.

1.3. В течение срока реализации утвержденного Советом директоров Центрального банка Российской Федерации в соответствии с Федеральным законом от 26 октября 2002 года N 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)" плана участия Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка, включенного в перечень банков, предусмотренный частью 1.2 настоящей статьи, на дату утверждения указанного плана, независимыми гарантиями такого банка могут быть обеспечены заявки и исполнение контрактов вне зависимости от соответствия (несоответствия) такого банка установленным в соответствии с частью 1.1 настоящей статьи требованиям при условии принятия Советом директоров Центрального банка Российской Федерации решения о гарантировании непрерывности деятельности такого банка.

1.4. В течение срока реализации плана участия Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка, включенного в перечень банков, предусмотренный частью 1.2 настоящей статьи, на дату утверждения Советом директоров Центрального банка Российской Федерации указанного плана, такой банк не исключается из указанного перечня при условии принятия Советом директоров Центрального банка Российской Федерации решения о гарантировании непрерывности деятельности такого банка.

1.5. Сведения о факте и дате утверждения плана участия Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка, включенного в перечень банков, предусмотренный частью 1.2 настоящей статьи, и сведения о факте и дате принятия Советом директоров Центрального банка Российской Федерации решения о гарантировании непрерывности деятельности такого банка

в течение срока реализации указанного плана направляются Центральным банком Российской Федерации в федеральный орган исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок не позднее чем в течение пяти рабочих дней, следующих за днем принятия указанного решения.

1.6. В случае, если банк, включенный в перечень банков, предусмотренный частью 1.2 настоящей статьи, на дату утверждения в отношении такого банка плана участия Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства, исключен из указанного перечня до дня принятия Советом директоров Центрального банка Российской Федерации решения о гарантировании непрерывности деятельности такого банка в течение срока реализации плана участия Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка, такой банк включается федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок в указанный перечень не позднее чем в течение пяти рабочих дней, следующих за днем получения от Центрального банка Российской Федерации сведений, указанных в части 1.5 настоящей статьи.

1.7. Перечень региональных гарантийных организаций ведется федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок на основании сведений, полученных от федерального органа исполнительной власти, осуществляющего функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере развития предпринимательской деятельности, и подлежит размещению на официальном сайте федерального органа исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет". В случае выявления обстоятельств, свидетельствующих о соответствии региональной гарантийной организации, не включенной в перечень, требованиям, установленным в соответствии с пунктом 3 части 1 настоящей статьи, либо о несоответствии региональной гарантийной организации, включенной в перечень, таким требованиям, сведения о таких обстоятельствах направляются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере развития предпринимательской деятельности, в федеральный орган исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок в течение пяти дней со дня выявления указанных обстоятельств для внесения соответствующих изменений в перечень региональных гарантийных организаций.

2. Независимая гарантия должна быть безотзывной и должна содержать:

1) сумму независимой гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в установленных статьей 44 настоящего Федерального закона случаях для предъявления требования об уплате денежной суммы по независимой гарантии, предоставленной для обеспечения заявки на участие в закупке, или сумму независимой гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в случае ненадлежащего исполнения обязательств принципалом в соответствии со статьей 96 настоящего Федерального закона, а также идентификационный код закупки, при осуществлении которой предоставляется такая независимая гарантия;

2) обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается независимой гарантией;

3) обязанность гаранта в случае просрочки исполнения обязательств по независимой гарантии, требование об уплате денежной суммы по которой соответствует условиям такой независимой гарантии и предъявлено заказчиком до окончания срока ее действия, за каждый день просрочки уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате по такой независимой гарантии;

4) условие, согласно которому исполнением обязательств гаранта по независимой гарантии является фактическое поступление денежных сумм на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику;

5) срок действия независимой гарантии с учетом требований статей 44 и 96 настоящего Федерального закона;

6) отлагательное условие, предусматривающее заключение договора предоставления независимой гарантии по обязательствам принципала, возникшим из контракта при его заключении, в случае предоставления независимой гарантии в качестве обеспечения исполнения контракта;

7) установленный Правительством Российской Федерации перечень документов, предоставляемых заказчиком гаранту одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по независимой гарантии.

3. В независимую гарантию включается условие об обязанности гаранта уплатить заказчику (бенефициару) денежную сумму по независимой гарантии не позднее десяти рабочих дней со дня, следующего за днем получения гарантом требования заказчика (бенефициара), соответствующего условиям такой независимой гарантии, при отсутствии предусмотренных Гражданским кодексом Российской Федерации оснований для отказа в удовлетворении этого требования.

3.1. Уменьшение в соответствии с частями 7 и 7.1 статьи 96 настоящего Федерального закона размера обеспечения исполнения контракта, предоставленного в виде независимой гарантии, осуществляется заказчиком путем отказа от части своих прав по этой гарантии. При этом датой такого отказа признается дата включения предусмотренной частью 7.2 статьи 96 настоящего Федерального закона информации в соответствующий реестр контрактов, предусмотренный статьей 103 настоящего Федерального закона.

4. Запрещается включение в условия независимой гарантии требования о представлении заказчиком гаранту судебных актов, подтверждающих неисполнение принципалом обязательств, обеспечиваемых независимой гарантией.

5. Заказчик рассматривает поступившую независимую гарантию в срок, не превышающий трех рабочих дней со дня ее поступления, если настоящим Федеральным законом не установлено иное.

6. Основанием для отказа в принятии независимой гарантии заказчиком является:

1) отсутствие информации о независимой гарантии в предусмотренных настоящей статьей реестрах независимых гарантий;

2) несоответствие независимой гарантии требованиям, предусмотренным частями 2, 3 и 8.2 настоящей статьи;

3) несоответствие независимой гарантии требованиям, содержащимся в извещении об осуществлении закупки, приглашении, документации о закупке (в случае, если настоящим Федеральным законом предусмотрена документация о закупке), проекте контракта, который заключается с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

7. В случае отказа в принятии независимой гарантии заказчик в срок, установленный частью 5 настоящей статьи, информирует в письменной форме или в форме электронного документа об этом лицо, предоставившее независимую гарантию, с указанием причин, послуживших основанием для отказа, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Федеральным законом, при которых заказчик информирует лицо, предоставившее независимую гарантию, путем указания таких причин в протоколах определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

8.2. Дополнительные требования к независимой гарантии, используемой для целей настоящего Федерального закона, порядок ведения и размещения в единой информационной системе реестра независимых гарантий, порядок формирования и ведения закрытого реестра независимых гарантий, в том числе включения в него информации, порядок и сроки предоставления выписок из него, типовая форма независимой гарантии, используемой для целей настоящего Федерального закона, форма требования об уплате денежной суммы по независимой гарантии устанавливаются Правительством Российской Федерации.

11. Гарант не позднее одного рабочего дня, следующего за датой выдачи независимой гарантии, или дня внесения изменений в условия независимой гарантии включает указанные в части 9 настоящей статьи информацию и документы в реестр независимых гарантий либо в указанные сроки направляет в соответствии с порядком формирования и ведения закрытого реестра независимых гарантий информацию для включения в закрытый реестр независимых гарантий.

12. В случае предоставления нового обеспечения исполнения контракта в соответствии с частью 30 статьи 34, пунктом 9 части 1 статьи 95, частью 7 статьи 96 настоящего Федерального закона возврат независимой гарантии заказчиком гаранту, предоставившему указанную независимую гарантию, не осуществляется, взыскание по ней не производится.

13. Исключение банка из перечня, предусмотренного частью 1.2 настоящей статьи, региональной гарантийной организации из перечня, предусмотренного частью 1.7 настоящей статьи, не прекращает действия выданных гарантом и принятых заказчиками независимых гарантий и не освобождает гаранта от ответственности за неисполнение либо ненадлежащее исполнение условий таких независимых гарантий.

Изучив представленную Заявителем банковскую гарантию от 17.10.2023 № 9991-4R1/1335422, Комиссия установила, что Гарантия не соответствует требованиям статьи 45 Закона о контрактной системе и документации.

Таким образом, в действиях Заказчика по признанию Заявителя уклонившимся от заключения договора отсутствуют нарушения действующего законодательства.

При этом доводы Заявителя, изложенные в жалобе и озвученные на заседании Комиссии, Комиссия оценивает критически, поскольку они основаны на неверном толковании документации и действующего законодательства.

Комиссия отмечает, что Постановление Правительства РФ от 9 августа 2022 г. № 1397 «О независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения заявки на участие в конкурентной закупке товаров, работ, услуг в электронной форме с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, и независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения исполнения договора, заключаемого по результатам такой закупки, а также о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации» не применяется в указанном случае, поскольку оспариваемая закупка проводится не исключительно среди субъектов малого и среднего предпринимательства. Также требования к независимым гарантиям установлены в документации в соответствии с положениями Закона о контрактной системе.

Заявитель конклюдентно согласился (п. 1 ст. 8 ГК РФ) на все условия документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке, а равно принял на себя риски по отклонению заявки в случае несоблюдения таких условий. В этой связи у Комиссии отсутствуют правовые основания к выявлению в действиях Заказчика нарушения требований действующего законодательства о закупках, поскольку последний действовал в соответствии с требованиями собственной документации, которая не была оспорена Заявителем ни в административном, ни в судебном порядке.

Также Комиссия принимает во внимание, что обеспечение заявки Заявителем подано в соответствии с требованиями документации.

Заявитель, как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях Организатора торгов нарушений действующего законодательства, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы Заявителя.

При этом, Комиссия считает необходимым отметить, что настоящее решение не является преюдициальным для дальнейших решений в рамках рассмотрения вопроса о внесении сведений о Заявителе в реестр недобросовестных поставщиков.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Станкомет» (ИНН: 7707542868, ОГРН: 1057746396938) на действия АО «МОСГАЗ» (ИНН: 7709919968; ОГРН: 1127747295686) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 30.10.2023 № НП/46118/23.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.