РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-14947/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

10.09.2020 г. Москва

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

рассмотрев жалобу АО «ГРПЗ» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ГУП «Мосгортранс» (далее также — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку ультрабыстрых зарядных станций для зарядки электробусов для нужд ГУП «Мосгортранс» (реестровый № 32009124148, 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 Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика, мотивированная несогласием с признанием АГ «ГРПЗ» уклонившимся от заключения договора.

Проанализировав заявленные доводы, Комиссия приходит к выводу о возможности рассмотрения указанной жалобы в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, учитывая требования, установленные частью 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках).

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей, участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссией установлено следующее.

Положение о закупке товаров, работ, услуг Заказчика в редакции, действующей на момент объявления закупок (далее также — Положение о закупках), размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее — Официальный сайт, ЕИС).

Материалами дела установлено, что 12.08.2020 на Официальном сайте Заказчиком был опубликован протокол подведения итогов Закупки от 10.08.2020 № 32009124148-03 (далее — Итоговый протокол), в соответствии с которым Общество было признано победителем Закупки.

В соответствии с частью 15 статьи 3.2 Закона о закупках 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.

Порядок Заключения договора предусмотрен пунктом 5 Закупочной документации.

Так, в течение 5 дней с даты размещения в ЕИС итогового протокола Заказчик размещает на электронной торговой площадке без своей подписи проект договора, который составляется путем включения в проект договора, прилагаемый к документации или извещению о закупке, цены договора, предложенной участником закупки, с которым заключается договор, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), информации, предложения участника конкурса в электронной форме о качественных, функциональных и об экологических характеристиках объекта закупки (при наличии). При заключении договора его цена не может превышать начальную (максимальную) цену договора, указанную в извещении о проведении конкурентной процедуры, осуществляемой в электронном виде.

В течение 5 дней с даты размещения Заказчиком на электронной торговой площадке проекта договора победитель электронной процедуры подписывает усиленной электронной подписью указанный проект договора, размещает на электронной торговой площадке подписанный договор и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения договора, если данное требование установлено в извещении и (или) документации о закупке, либо в случае наличия разногласий по проекту договора, размещенного Заказчиком, победитель электронной процедуры составляет протокол разногласий с указанием замечаний к положениям проекта договора, не соответствующим извещению, документации о конкурентной закупке и своей заявке, с указанием соответствующих положений данных документов.

Протокол разногласий направляется победителем электронной процедуры Заказчику с использованием программно-аппаратных средств электронной торговой площадки не более чем один раз.

В течение трех рабочих дней с даты направления победителем электронной процедуры протокола разногласий заказчику Заказчик рассматривает протокол разногласий и направляет участнику закупки 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 повторного направления заказчиком проекта договора, победитель электронной процедуры на электронной торговой площадке подписывает усиленной электронной подписью договор, а также размещает на электронной торговой площадке подписанный договор и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения договора, если данное требование установлено в извещении и (или) документации о закупке.

В течение трех рабочих дней с даты размещения на электронной торговой площадке победителем электронной процедуры подписанного им договора и документа, подтверждающего предоставление обеспечения исполнения договора, если данное требование установлено в извещении и (или) документации о закупке, Заказчик подписывает усиленной электронной подписью

договор на электронной торговой площадке.

Заказчик обязан разместить в ЕИС договор, подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени Заказчика, в день его подписания.

С момента размещения в ЕИС подписанного Заказчиком в порядке, предусмотренном настоящим подразделом, договора, он считается заключенным.

Согласно пункту 5.9 Закупочной документации Победитель закупки признается уклонившимся от заключения договора в случае, если в сроки, установленные документацией, он не направил заказчику проект договора, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени такого победителя, или не представил заказчику обеспечение исполнения договора.

Пунктом 21 Информационной карты Закупочной документации предусмотрено обеспечение исполнения договора в размере 20 % от начальной (максимальной) цены договора.

Срок предоставления обеспечения - до момента заключения договора.

Обеспечение исполнения договора может быть оформлено в виде безотзывной банковской гарантии, выданной кредитной организацией, или внесения денежных средств на указанный Заказчиком счет. Способ обеспечения исполнения договора выбирается участником закупки самостоятельно.

В случае выбора способа обеспечения исполнения договора безотзывной банковской гарантией, она должна соответствовать требованиям статьи 45 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). Срок обеспечения исполнения договора должен составлять не менее чем один месяц с даты окончания срока исполнения обязательств сторон по договору.

Как установлено Комиссией, 12.08.2020 Заказчиком был размещен проект договора.

Заявителем была инициирована процедура преддоговорных переговоров путем направления протокола разногласий.

По результатам преддоговорных переговоров 18.08.2020 Заказчик разместил измененный проект договора.

21.08.2020 Обществом на электронной торговой площадке был размещен подписанный со своей стороны проект договора и банковская гарантия.

Вместе с тем Заказчиком было установлено, что банковская гарантия не соответствовала требованиям, установленным Законом о контрактной системе.

В связи с чем Заказчик посчитал данную банковскую гарантию не подтверждающую обеспечение исполнения договора в связи с чем в соответствии с пунктом 5.9 Закупочной документации 25.08.2020 признал Заявителя уклонившимся от заключения договора.

Вместе с тем Комиссия, после изучения представленной Обществом банковской гарантии установила её несоответствие требованиям Закона о контрактной системе.

Так, в соответствии с пунктом 2 части 2 статьи 45 Закона о контрактной системе банковская гарантия должна содержать, в числе прочего, обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией.

При этом в банковской гарантии, представленной участником, предусмотрено условие: «Гарантия не обеспечивает исполнение иных обязательств ПРИНЦИПАЛА, вытекающих из условий Договора, в том числе, но не ограничиваясь:

- обязательств, устанавливающих ответственность ПРИНЦИПАЛА за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по Договору;

- обязательств по возврату авансового платежа;

- обязательств по возмещению убытков».

В соответствии с пунктами 3, 4 части 2 статьи 45 Закона о контрактной системе Банковская гарантия должна содержать обязанность гаранта уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки, а также условие, согласно которому исполнением обязательств гаранта по банковской гарантии является фактическое поступление денежных сумм на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику;

Между тем, банковская гарантия Заявителя не содержала указанных условий.

Кроме того, пунктом 9.4. проекта Договора установлено условие о том, что обеспечение исполнения Договора распространяется на все случаи неисполнения или ненадлежащего исполнения Поставщиком обязательств по договору, неуплаты Поставщиком неустоек (штрафов, пеней), предусмотренных Договором, а также убытков, понесенных Заказчиком в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением Поставщиком своих обязательств по Договору.

Также, пунктом 8.5. проекта Договора установлена обязанность Поставщика возвратить Заказчику сумму авансового платежа, уплаченного Заказчиком Поставщику в соответствии с настоящим Договором, в течение 5 (пяти) рабочих дней с момента расторжения настоящего Договора.

Таким образом, банковская гарантия, представленная Заявителем, не соответствует требованиям пунктов 2, 3, 4 части 2 статьи 45 Закона о контрактной системе, пункту 21 информационной карты, пунктам 8.5 и 9.4 проекта договора Закупочной документации.

Как указал представитель Заявителя на заседании Комиссии, данная банковская гарантия была согласована с Заказчиком, о чем в материалы дела была представлена электронная переписка между сторонами.

Вместе с тем из указанной переписки следует, что Заказчиком правились иные

положения банковской гарантии.

При этом из данной переписки не следует, что данный вариант является окончательным согласованным межу Заказчиком и победителем Закупки.

Кроме того, сама процедура согласования банковской гарантии между Заказчиком и победителем Закупки не предусмотрена Закупочной документацией.

Комиссия обращает внимание, что Заявитель сам обязан был проявить осмотрительность и составить банковскую гарантию в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе и положениями Закупочной документации, а не перекладывать такую ответственность на Заказчика.

При этом представленная им банковская гарантия прямо противоречила вышеуказанным нормам, в связи с чем признать её соответствующей по мнению Комиссии не представляется возможным.

Резюмируя изложенное, принимая во внимание факт того, что Заявителем не было представлено надлежащее обеспечение исполнения договора в регламентированные сроки, Комиссия приходит к выводу, что у Заказчика имелись основания для признания Общества уклонившимся от заключения договора.

Вместе с тем в рамках рассмотрения настоящей жалобы не оценивалась добросовестность Заявителя, а вопрос о включении Заявителя в соответствующий реестр недобросовестных подрядных организаций будет рассмотрен антимонопольным органом в рамках отдельной административной процедуры с учетом всех фактических обстоятельств

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия,

РЕШИЛА:

1. 1. Признать жалобу АО «ГРПЗ» (ОГРН: 1116234013598, ИНН: 6234098539) на действия ГУП «Мосгортранс» (ОГРН: 1037739376223, ИНН: 7705002602) при проведении Закупки необоснованной.
2. 2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 08.09.2020 № ПО/49615/20.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия (изготовления в полном объеме).