

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-23256/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров  
11.01.2021 г. Москва

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

<...>

при участии представителей ООО «А-Альянс», ФКР г. Москвы;

рассмотрев жалобу ООО «А-Альянс» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ФКР г. Москвы (далее также — Заказчик) при проведении аукциона на оказание транспортных услуг для нужд Заказчика (реестровый № 0273000000120002919) (далее — Аукцион),

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 Аукциона.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Заказчика выразилось в неправомерном признании Заявителя уклонившимся от заключения договора.

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, оператора электронной площадки, закупочной 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» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (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, закупочной 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.

Аукцион проводится в соответствии с пунктом 2 постановления Правительства Российской Федерации от 01 июля 2016 г. № 615, положением о закупках товаров, работ, услуг для обеспечения нужд Фонда капитального ремонта многоквартирных домов города Москвы, утвержденного приказом Фонда от 07 мая 2018 года № ФКР-14-81/8, Федерального закона от 05 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе).

Извещение о проведении Аукциона с начальной (максимальной) ценой договора в размере 22 435 674,88 руб. размещено в Единой информационной системе в сфере закупок (далее - ЕИС) 26.11.2020.

Согласно итоговому протоколу Аукциона от 11.12.2020 ООО «А-Альянс» признано победителем конкурентной процедуры.

Заключение договора осуществляется в порядке предусмотренной ст. 83.2 Закона о контрактной системе. Договор может быть заключен не ранее чем через десять дней с даты размещения в единой информационной системе протокола подведения итогов электронного аукциона (пункт 26 Информационной карты Аукциона).

В течение пяти дней с даты размещения в единой информационной системе указанных в части 12 статьи 54.7, части 8 статьи 69, части 8 статьи 82.4, части 23 статьи 83.1 настоящего Федерального закона протоколов заказчик размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы без своей подписи проект контракта (часть 2 статьи 83.2 Закона о контрактной системе).

В день опубликования итогового протокола Аукциона, то есть 11.12.2020 Заказчиком в адрес Общества направлен проект договора для подписания.

В течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронной процедуры подписывает усиленной электронной подписью указанный проект контракта, размещает на электронной площадке подписанный проект контракта и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта, если данное требование установлено в извещении и (или) документации о закупке, либо размещает протокол разногласий, предусмотренный частью 4 настоящей статьи (часть 3 статьи 83.2 Закона о контрактной системе).

Обязанность внесения обеспечения исполнения договора в размере 6 730 702,46 руб. установлена пунктом 25 Информационной карты Аукциона.

Обеспечение исполнения договора может быть представлено в виде безотзывной банковской гарантии или внесением денежных средств на указанный заказчиком счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику, в размере обеспечения исполнения договора, указанном в документации о закупке

15.12.2020 Заявителем в адрес Заказчика направлен протокол разногласий в связи с изменениями адреса юридического лица.

В тот же день Заказчик внес соответствующие изменения в проект договора и повторно направил для подписания Заявителем.

Заявителем 18.12.2020 подписан проект договора, а также представлено обеспечение исполнения договора в виде безотзывной банковской гарантии от 17.12.2020, выданной ПАО «Совкомбанк» (далее — Банковская гарантия).

В связи с тем, что представленная Банковская гарантия не соответствовала установленным требованиям, Заявитель протоколом от 23.12.2020 был признан уклонившимся от заключения договора.

В соответствии с пунктом 25.2 Информационной карты Аукциона требования к банковской гарантии утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 8 ноября 2013 г. № 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 - ПП № 1005).

Банковская гарантия оформляется в письменной форме на бумажном носителе или в форме электронного документа, подписанного усиленной неквалифицированной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени Гаранта на условиях, определенных гражданским законодательством и ст. 45 44-ФЗ. Банковская 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 договором;

- обязательство уплатить сумму в размере авансового платежа (если выплата авансового платежа предусмотрена условиями договора) при условии если бенефициаром предъявлено требование о возврате авансового платежа принципалу и оно им не выполнено;

- обязательства уплатить всю сумму по гарантии в случае расторжения договора по причине неисполнения или ненадлежащего исполнения принципалом обязательств по договору, обеспеченных Гарантией.

На заседании Комиссии представителем Заказчика пояснил, что представленная Заявителем Банковская гарантия не отвечала установленными требованиями, а именно:

- Пункт 3 Гарантии не соответствует первому абзацу пункта «а» ПП № 1005:

«права заказчика в случае ненадлежащего выполнения или невыполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, обеспеченных банковской гарантией, представлять на бумажном носителе или в форме электронного документа требование об уплате денежной суммы по банковской гарантии, предоставленной в качестве обеспечения исполнения контракта, в размере цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему фактически исполненных поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом и оплаченных заказчиком, но не превышающем размер обеспечения исполнения контракта». В представленной Гарантии указано в редакции: «не превышающем Сумму Договора».

В первом предложении пункта 6 Гарантии указано, что требование платежа по Гарантии должно быть направлено ГАРАНТОМ до истечения срока действия Гарантии, что лишает Бенефициара (заказчика) возможности направить требование платежа.

- В пункте 7 Гарантии указано: «Уплатой Суммы Гарантии безусловно ограничиваются все обязательства ГАРАНТА перед БЕНЕФИЦИАРОМ по настоящей Гарантии». В то же время пунктом 8 Гарантии установлено: «В случаи просрочки уплаты ГАРАНТОМ БЕНЕФИЦИАРУ денежной суммы, подлежащей уплате по требованию БЕНЕФИЦИАРА, ГАРАНТ уплачивает БЕНЕФИЦИАРУ неустойку в размере 0,1% денежной сумм, подлежащей уплате...».

В соответствии со статьей 377 Гражданского Кодекса Российской Федерации, обязательство Гаранта перед Бенефициаром ограничено уплатой суммы, на которую выдана гарантия, а ответственность гаранта перед Бенефициаром за невыполнение или ненадлежащее выполнение обязательства по гарантии не ограничена суммой, на которую выдана гарантия, если в гарантии не предусмотрено иное.

Ограничение размера ответственности Гаранта документацией об Аукционе и Законом о контрактной системе не предусмотрено. Таким образом, вышеуказанные положения банковской гарантии, представленной в качестве обеспечения исполнения Договора, в нарушение положений Гражданского Кодекса Российской Федерации и Закона о контрактной системе ограничивает ответственность Гаранта суммой, на которую выдана гарантия, в следствие чего фактически лишает Заказчика права на получение неустойки, предусмотренной положением настоящей гарантии и п. 3 ч. 2 ст. 45 Закона о контрактной системе, в случае, если такая неустойка в совокупности с иными выплатами превысит сумму, указанную в банковской Гарантии.

- В пункте 8 Гарантии не установлено условие о конечном сроке для расчета размера неустойки, что не соответствует условию, установленном в ПП № 1005:

«В случае неисполнения настоящего требования в указанный срок гарант обязан уплатить неустойку бенефициару в размере 0,1 (ноль целых одна десятая) процента указанной в настоящем требовании суммы, подлежащей уплате за каждый календарный день просрочки начиная с календарного дня, следующего за днем истечения установленного банковской гарантией срока оплаты настоящего требования, по день фактического поступления денежных средств на

счет бенефициара в оплату настоящего требования по банковской гарантии.» и не позволяет рассчитать размер неустойки.

- В пункте 16 Гарантии неверно указано наименование Закона № 44-ФЗ

При этом на заседании Комиссии представитель Заявитель не отрицал, что отдельные положения Банковской гарантии не соответствовали требованиям ПП № 1005 и допущенную опisku в наименовании Закона о контрактной системе, однако, пояснил, что указанные несоответствия не ущемляют права и законные интересы Заказчика и нивелируются иными пунктами документа при их совокупном толковании в соответствии с нормами гражданского законодательства.

Комиссия оценивает доводы Заявителя как несостоятельные ввиду того, что положения Аукционной документации, Закона о контрактной системе, а также постановления Правительства Российской Федерации от 08.11.2013 № 1005 носят императивный характер и не предполагают вариативность условий банковской гарантии.

При таких обстоятельства, Комиссия, изучив представленные документы и сведения, приходит к выводу о наличии у Заказчика правовых оснований для непринятия Банковской гарантии, представленной Заявителем, а равно оснований для признания Общества уклонившимся от заключения договора по результатам Аукциона.

Таким образом, жалоба Заявителя признается необоснованной.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «А-Альянс» (ИНН: 7731391176, ОГРН: 5177746190045) на действия ФКР г. Москвы (ИНН: 7701090559, ОГРН: 1157700003230) при проведении Аукциона необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Аукциона, наложенные письмом Московского УФАС России от 28.12.2020 № ЕО/75541/20.

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