

Решение № 055/07/3-1281/2021

о признании жалобы необоснованной

17.01.2022

Г.

Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

<...>– заместителя руководителя управления, председателя Комиссии;

<...>– начальника отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

<...>– главного специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

<...>– ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии,

рассмотрев в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), жалобу общества с ограниченной ответственностью «Агропрокси» (далее – ООО «Агропрокси», Общество, Заявитель) на действия заказчика – Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Омский государственный технический университет» (далее – ФГБОУ ВО «ОмГТУ», Заказчик, Ответчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку многофункционального тестера соединений (извещение № 32110879985 размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет») (далее – аукцион, закупка),

при участии представителя Заявителя посредством системы видеоконференц-связи: <...>;

при участии представителей Ответчика посредством системы видеоконференц-связи: <...>.

УСТАНОВИЛА:

1. В Омское УФАС России поступила жалоба Заявителя (вх. от 30.12.2021 № 12845э), а также дополнения к ней (вх. № 323э от 17.01.2022), который полагает, что Заказчик неправомерно признал его уклонившимся от заключения договора по результатам аукциона, поскольку банковская гарантия № 10309559 от 27.12.2021 полностью соответствовала требованиям, содержащимся в документации № ЭА 21223-022 от 30.11.2021 об аукционе в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку многофункционального тестера соединений, утвержденной начальником контрактной службы Заказчика от 30.11.2021 (далее – Документация).

Кроме того, в дополнениях к жалобе Заявитель указывает, что решение о признании победителя уклонившимся от заключения договора от 27.12.2021, в нарушение части 12 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (далее – ЕИС), лишь 11.01.2022.

На основании изложенного, Общество просит признать жалобу обоснованной и выдать ФГБОУ ВО «ОмГТУ» предписание, обязывающее последнего заключить с ООО «Агропрокси» договор.

2. В соответствии с уведомлением Омского УФАС России от 11.01.2022 № 05-66 Ответчиком представлены возражения относительно фактов, изложенных в жалобе Заявителя, а также копии запрашиваемых документов.

На заседании Комиссии 17.01.2022 представители Заказчика с доводами жалобы Общества не согласились и высказались согласно представленным возражениям.

3. Из представленных материалов и информации следует, что 30.11.2021 в ЕИС Заказчиком размещено извещение о проведении аукциона № 32110879985.

Согласно извещению № 32110879985 о проведении аукциона дата начала и

окончания срока подачи заявок: с 30.11.2021 по 08.12.2021.

Дата проведения аукциона: 10.12.2021.

Дата рассмотрения вторых частей заявок на участие в аукционе: 13.12. 2021.

Дата подведения итогов аукциона: 13.12.2021.

Начальная (максимальная) цена договора: 7 500 000,00 руб. с учетом НДС.

Из протокола подведения итогов аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку многофункционального тестера соединений № 32110879985/ЗА-МСК от 13.12.2021 следует, что на участие в закупке поступило две заявки, по результатам сопоставления и оценки которых, заявка ООО «Агропрокси» содержала лучшие условия исполнения договора по цене 5 812 500,00 руб.

Решением о признании победителя аукциона в электронной форме уклонившимся от заключения договора от 27.12.2021 ООО «Агропрокси» в соответствии с пунктом 24.8 и пунктом 25.10 Документации признано уклонившимся от заключения договора, в связи с непредставлением обеспечения исполнения договора в срок, определенный пунктом 25.3 Документации.

Уведомлением Омского УФАС России от 11.01.2022 № 05-66 заключение договора по результатам аукциона приостановлено.

4. Рассмотрев жалобу ООО «Агропрокси», представленные ФГБОУ ВО «ОмГТУ» документы, заслушав доводы представителей сторон, Комиссия признала жалобу **необоснованной**, исходя из следующего.

В силу части 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки, в частности случаях осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Согласно части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный

орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора 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 Законом 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.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными подзаконными актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно 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 осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 Закона о закупках, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Заказчик при организации и проведении аукциона руководствовался положением о закупке ФГБОУ ВО «ОмГТУ», утвержденным Заместителем Министра науки и высшего образования от 21.12.2018 (далее – Положение о закупке).

Частью 15 статьи 3.2 Закон о закупках установлено, 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.

Аналогичный пункт предусмотрен в пункте 1 главы VI Положения о закупке.

Согласно пункту 3 главы VI Положения о закупке договор с участником закупки, обязанным заключить договор, заключается после предоставления таким участником обеспечения исполнения договора, соответствующего требованиям документации о закупке, извещения о проведении запроса котировок (если требование о предоставлении обеспечения исполнения договора было предусмотрено Заказчиком в документации о закупке, извещении о проведении запроса котировок).

В случае если участник закупки, обязанный заключить договор, не предоставил Заказчику в срок, установленный Заказчиком, подписанный им договор, либо не предоставил надлежащее обеспечение исполнения договора, такой участник признается уклонившимся от заключения договора (пункт 4 главы VI Положения о закупке).

Пунктом 24.4 Документации установлено, что в течение пяти дней со дня размещения в ЕИС итогового протокола закупки Заказчик размещает на электронной площадке без своей подписи проект договора, включающий указанные выше сведения.

В соответствии с пунктом 24.5 Документации победитель закупки (или иное лицо, с которым заключается договор) в течение пяти дней со дня размещения Заказчиком проекта договора подписывает его электронной подписью, размещает на электронной площадке подписанный проект договора и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения договора (если такое требование установлено в Документации).

Заказчик не ранее чем через 10 дней со дня размещения в ЕИС протокола закупки, на основании которого заключается договор, и предоставления участником, с которым заключается договор, обеспечения исполнения договора, соответствующего требованиям, установленным настоящей документацией (если требование о предоставлении обеспечения установлено настоящей документацией), подписывает договор усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени Заказчика (пункт 24.6 Документации).

Согласно пункту 24.7 Документации, если участник закупки, с которым заключается договор, получив проект, обнаружит в его тексте неточности, технические ошибки, опечатки, несоответствие условиям, которые были предложены в заявке этого участника закупки, оформляется протокол разногласий в течение пяти дней со дня размещения Заказчиком проекта договора. Протокол разногласий составляется в письменной форме.

Заказчик рассматривает протокол разногласий в течение трех дней со дня его получения от участника закупки. Если замечания участника закупки учтены полностью или частично, Заказчик вносит изменения в проект договора и повторно направляет его участнику закупки. Вместе с тем Заказчик вправе направить участнику закупки договор в первоначальном варианте и отдельный документ с указанием причин, по которым в принятии замечаний участника закупки, содержащихся в протоколе разногласий, отказано.

Участник закупки, с которым заключается договор, в течение трех дней со дня его получения подписывает договор в окончательной редакции Заказчика электронной подписью, размещает на электронной площадке подписанный проект договора и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения договора (если такое требование

установлено настоящей документацией).

В соответствии с пунктом 24.8 Документации победитель или единственный участник закупки признается уклонившимся от заключения договора, в том числе в случае, если он не предоставил обеспечение исполнения договора в срок, установленный Документацией, или предоставил с нарушением условий, указанных в Документации, если требование о предоставлении такого обеспечения было предусмотрено.

По условиям Документации, пунктом 25.1 установлен размер обеспечения исполнения договора – 50 % от цены договора (в размере аванса, выплата которого предусмотрена проектом договора).

В силу пункта 25.2 Документации обеспечение исполнения договора может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком или внесением денежных средств на счет Заказчика. Способ обеспечения исполнения договора определяется участником закупки, с которым заключается договор, самостоятельно.

Обеспечение исполнения договора считается предоставленным с момента поступления денежных средств на счет Заказчика, указанный в извещении (пункт 25.5 Документации).

Пункт 25.6 Документации содержит условия банковской гарантии, в частности, банковская гарантия должна быть безотзывной и должна содержать:

1) сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом Заказчику в случае ненадлежащего исполнения обязательств принципалом;

2) обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией, в том числе:

- возврат аванса в случаях, установленных договором, в размере аванса;
- соблюдение сроков и объемов поставки товара, установленных договором, в размере, установленном договором;
- соблюдение требований к качеству товара, установленных договором, в размере 100% обеспечения исполнения обязательств по договору;
- исполнения обязательств по договору, в размере суммы неустойки/пени/штрафа, предусмотренных договором;
- *исполнение обязательств по продлению срока банковской гарантии или по замене банковской гарантии, согласно условиям договора, в том числе исполнение предусмотренных договором сроков такого продления или замены, в размере 100% обеспечения исполнения обязательств по договору.*

Согласно пункту 25.8 Документации Заказчик рассматривает поступившую в качестве обеспечения исполнения договора банковскую гарантию в срок, не превышающий пяти рабочих дней со дня ее поступления.

Основанием для отказа в принятии банковской гарантии, согласно пункту 25.9 Документации, является, в числе прочего, несоответствие банковской гарантии требованиям, содержащимся в Документации, в том числе в проекте договора.

В соответствии с пунктом 25.10 Документации в случае отказа в принятии банковской гарантии Заказчик информирует в письменной форме или в форме электронного документа об этом лицо, предоставившее банковскую гарантию, с указанием причин, послуживших основанием для отказа. В данном случае обеспечение исполнения договора считается не предоставленным, а участник закупки признается уклонившимся от заключения договора.

Комиссия, проанализировав представленные ФГБОУ ВО «ОмГТУ», электронной торговой площадкой ООО «ЭТП ГПБ» (далее – ЭТП) документы и сведения, в частности действия Заказчика и Общества на стадии подписания договора по результатам закупки, а также направленные Заказчику ООО «Агропрокси» банковские гарантии, установила следующее.

13.12.2021 в ЕИС опубликован протокол подведения итогов аукциона.

17.12.2021 – Заказчик разместил на ЭТП для подписания ООО «Агропрокси» проект договора.

22.12.2021 – ООО «Агропрокси» на ЭТП размещена банковская гарантия № 42693-21КЭБГ/0004 от 22.12.2021, не подписанная электронной цифровой подписью (далее – ЭЦП).

22.12.2021 – ООО «Агропрокси» на ЭТП размещен протокол разногласий в части изменения банковских реквизитов.

22.12.2021 – Заказчиком на ЭТП размещен доработанный проект договора.

23.12.2021 – ООО «Агропрокси» подписан измененный проект договора.

24.12.2021 – ООО «Агропрокси» на ЭТП размещена банковская гарантия № 42693-21КЭБГ/0004 от 22.12.2021, подписанная ЭЦП, а также проект указанной гарантии.

25.12.2021 – регламентированная дата подписания проекта договора и предоставления обеспечения исполнения договора.

27.12.2021 – решение Заказчика о признании общества уклонившимся от заключения договора (не представлено обеспечение исполнения договора в течение трех дней с даты направления Заказчиком с использованием

программно-аппаратных средств электронной площадки проекта договора).

27.12.2021 – ООО «Агропрокси» на ЭТП размещена банковская гарантия № 10309559 от 27.12.2021, подписанная ЭЦП.

Проанализировав банковскую гарантию № 42693-21КЭБГ/0004 от 22.12.2021, Комиссия приходит к выводу, что указанная гарантия не соответствует требованиям Документации в части её содержания.

Обязательное условие, установленное подпунктом 2 пункта 25.6 Документации, а именно: «исполнение обязательств по продлению срока банковской гарантии или по замене банковской гарантии, согласно условиям договора, в том числе исполнение предусмотренных договором сроков такого продления или замены, в размере 100% обеспечения исполнения обязательств по договору», банковская гарантия № 42693-21КЭБГ/0004 от 22.12.2021 не содержит, что в силу пункта 25.9 Документации является основанием для отказа в её принятии, а равно признания участника уклонившимся от заключения договора (пункт 25.10 Документации).

Таким образом, Комиссия приходит к выводу об отсутствии в действиях Заказчика по признанию Общества уклонившимся от заключения договора, нарушений Закона о закупках, Положения о закупках, Документации, ввиду несоответствия банковской гарантии № 42693-21КЭБГ/0004 от 22.12.2021 требованиям, установленным в Документации.

Дополнительно Комиссия отмечает, что банковская гарантия № 10309559 от 27.12.2021, представленная ООО «Агропрокси» с нарушением регламентированного срока (позже 25.12.2021), также не соответствует условиям Документации по аналогичным основаниям.

Относительно не размещения Заказчиком решения о признании Общества уклонившимся от заключения договора от 27.12.2021, что, по мнению Заявителя, нарушает часть 12 статьи 4 Закона о закупках, Комиссия отмечает, что Закон о закупках, равно как и Положение о закупке Заказчика не предусматривает составление протокола по указанному факту, соответственно, у Заказчика отсутствовала обязанность размещения в ЕИС означенного решения.

На основании вышеизложенного, Комиссия признает жалобу Заявителя необоснованной.

Всесторонне и полно исследовав материалы дела, принимая во внимание изложенное, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать **необоснованной** жалобу общества с ограниченной ответственностью «Агропрокси» (ИНН 3804113850, ОГРН 1203800010347, юридический адрес: 665717, Иркутская обл., г. Братск, ул. Жуковского, д. 17, кв. 1) на действия заказчика – Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Омский государственный технический университет» (ИНН 5502013556, ОГРН 1025500531550, юридический адрес: 644050, г. Омск, пр. Мира, д. 11) при проведении открытого аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку многофункционального тестера соединений (извещение № 32110879985 размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»).

2. Снять ограничения, наложенные уведомлением Омского УФАС России от 11.01.2022 № 05-66.

Согласно части 23 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель

Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

<...>