РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-19034/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
08.11.2021 г. Москва

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

Председательствующего Комиссии:

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ГКУ города Москвы «Управление капитального строительства», ООО «Компания «Аудитор Столицы»,

в отсутствие представителей АО «Мосинжпроект», извещенных надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 28.10.2021 № ЕО/66568/21,

рассмотрев жалобу ООО «Компания «Аудитор Столицы»
(далее — Заявитель) на действия АО «Мосинжпроект» (далее — Заказчик) и ГКУ города Москвы «Управление капитального строительства» (далее — Организатор торгов) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по проведению оценки рыночной стоимости объектов недвижимого имущества и величины убытков, подлежащих возмещению правообладателям имущества, в целях разработки проектной документации и организации работ по освобождению территории для строительства объектов Московского метрополитена и технологической части ТПУ (реестровый № 32110661186, далее — Закупка) (далее — Жалоба),

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 при проведении Закупки, мотивированная несогласием с отклонением заявки Заявителя от дальнейшего участия в Закупке.

Согласно части 16 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, рассмотрение жалобы по существу осуществляется комиссией антимонопольного органа. Неявка лиц, надлежащим образом уведомленных (уведомленных посредством направления антимонопольным органом уведомления, предусмотренного частью 11 настоящей статьи) о времени и месте рассмотрения жалобы по существу, не

является препятствием для такого рассмотрения.

Рассмотрение жалобы проводилось в дистанционном режиме посредством видеоконференцсвязи.

Инструкция по подключению и использованию системы TrueConf размещена на официальном сайте Московского УФАС России по ссылке: https://moscow.fas.gov.ru/page/17962.

В уведомлении о принятии жалобы к рассмотрению содержалась информация о том, что в случае отсутствия технической возможности, а также при наличии иных объективных причин невозможности рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи, стороны вправе подать ходатайство об очном рассмотрении жалобы, оформленное надлежащим образом. Указанное ходатайство должно быть направлено не позднее 15:00 (по московскому времени) рабочего дня, предшествующего дню рассмотрения жалобы на электронные почты to77@fas.gov.ru, to77-torgi.mufas@fas.gov.ru.

Заявлений о невозможности подключения к сеансу, а также возражений относительно рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи от Заказчика, которому направлялось уведомление о принятии жалобы к рассмотрению в Управление не поступало.

Таким образом, учитывая, что указанные лица надлежащим образом извещены о способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в их отсутствие.

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.

Часть 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.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1. извещение о проведении Запроса предложений, документация о проведении Запроса предложений размещены в ЕИС – 22.09.2021;

2. начальная (максимальная) цена договора – 16 852 335,69;

3. дата окончания подачи заявок — 08.10.2021;

4. дата рассмотрения заявок – 13.10.2021;

5. дата подачи окончательных ценовых предложений – 15.10.2021;

6. оценка и подведение итогов Конкурса – 19.10.2021;

7. на участие в Запросе предложений подано – 8 заявок, допущены к участию в Запросе предложений – 4 заявки.

Согласно протоколу № 311-0721-ЗПЭФ-1 Рассмотрения заявок на участие в запросе предложений в электронной форме, заявка Заявителя (порядковый номер 5) была отклонена от дальнейшего участия в процедуре в связи с несоответствием Банковской гарантии 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».

По мнению Заявителя, его заявка при проведении Закупки отклонена Заказчиком неправомерно, поскольку представленная в составе заявки Банковская гарантия полностью соответствовала требованиям Закупочной документации, а также нормам действующего законодательства.

На заседании комиссии представитель Уполномоченного органа сослался на то, что заявка Заявителя от дальнейшего участия в конкретной процедуре была отклонена правомерно, поскольку представленная Банковская гарантия не соответствовала требованиям, установленным в документации.

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 Закона 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.

Законом о закупках при закупке товаров, работ, услуг также предусмотрено, что заказчики руководствуются, в том числе принципами информационной открытости закупки, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В соответствии с пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о закупке должны быть указаны требования к участникам закупки и перечень документов, предоставляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Комиссией установлено, что в соответствии с пунктом 13.4.3 ст.13 Положения о закупках участник процедуры закупки, подавший заявку, не допускается Закупочной комиссией к участию в закупке в случае непредставления документа или копии документа, подтверждающего внесение денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в закупке, если требование обеспечения таких заявок указано в документации о закупке, в том числе представление обеспечения заявки на участие в закупке, не соответствующего требованиям настоящего Положения.

Пунктом 15.1 Положения о закупках предусмотрено, что в случае, если начальная (максимальная) цена договора превышает 5 млн. рублей, заказчик вправе установить в документации о закупке требование к обеспечению заявок на участие в закупке в размере не более пяти процентов начальной (максимальной) цены договора.

Обеспечение заявки может быть оформлено в виде безотзывной банковской гарантии или внесения денежных средств на указанный Заказчиком счет. Способ обеспечения заявки выбирается участником закупки самостоятельно.

Безотзывная банковская гарантия, выданная участнику закупки банком для целей обеспечения заявки на участие в закупке, 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», за исключением требования, установленного частью 8 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», в части наличия банковской гарантии в реестре банковских гарантий. Срок действия банковской гарантии, предоставленной в качестве обеспечения заявки, должен составлять не менее чем два месяца с даты

окончания срока подачи заявок.

Согласно пункту 23 закупочной документации обеспечение заявки на участие в запросе предложений требуется и составляет 5% от начальной (максимальной) цены договора, что составляет: 842 616 (Восемьсот сорок две тысячи шестьсот шестнадцать) рублей 78 копеек.

Пунктом 23 закупочной документации предусмотрен порядок предоставления обеспечения заявки на участие в запросе предложений, содержащий, в том числе, аналогичное описание пункта 15.1 Положения о закупках со ссылкой на соответствие безотзывной банковской гарантии, выданной участнику закупки банком для целей обеспечения заявки на участие в закупке, 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).

Частью 2 статьи 45 Закона о контрактной системе предусмотрено, что банковская гарантия должна быть безотзывной и должна содержать:

1) сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в установленных частью 15 статьи 44 настоящего Федерального закона случаях, или сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в случае ненадлежащего исполнения обязательств принципалом в соответствии со статьей 96 настоящего Федерального закона;

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

3) обязанность гаранта уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки;

4) 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;

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

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

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

При этом требования к банковской гарантии утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 08.11.2013 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», где в частности указано, что Банковская гарантия

оформляется на условиях, определенных гражданским законодательством.

Подпунктом «а» Постановления Правительства № 1005 установлено обязательное закрепление в банковской гарантии права заказчика в случаях, установленных частью 15 статьи 44 Закона о контрактной системе, представлять на бумажном носителе или в форме электронного документа требование об уплате денежной суммы по банковской гарантии, предоставленной в качестве обеспечения заявки, в размере обеспечения заявки, установленном в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке.

Комиссией Управления установлено, что Заявителем в составе заявки на участие представлена банковская гарантия от.

Согласно Банковской гарантии от , представленной Заявителем в составе заявки, «Требование платежа по гарантии должно быть получено Гарантом по адресу: 127051, г. Москва, Цветной бульвар, д.18» (п.7 Гарантии).

Таким образом, требование об осуществлении уплаты денежной суммы по вышеуказанной Банковской гарантии может быть осуществлено Заказчиком только в письменной форме на бумажном носителе.

В соответствии со ст. 165.1. Гражданского кодекса Российской Федерации, заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для Гаранта последствия с момента доставки соответствующего сообщения.

Таким образом, представленная банковская гарантия не соответствует требованиям ст. 165.1 ГК РФ. Бенефициар имеет право направить требование в бумажном виде и в форме электронного документа в срок действия банковской гарантии. Срок установлен в датах от и до. При направлении Требования в Банк в бумажной форме, Бенефициар имеет право направить в организацию связи необходимые документы в целях получения платежа до двадцати четырех часов последнего дня срока согласно ст. 194 ГК РФ. Письменные заявления и извещения, сданные в организацию связи до двадцати четырех часов последнего дня срока, считаются сделанными в срок, что подтверждает отсутствие недобросовестности в реализации права на получение платежа. Согласно п. 2 ст. 374 Гражданского Кодекса Российской Федерации требование Бенефициара должно быть представлено гаранту до окончания срока действия независимой гарантии.

Исходя из совокупности применения п. 2 ст. 194 и п. 2 ст. 374 Гражданского Кодекса Российской Федерации отправленные Бенефициаром требования по банковской гарантии посредством организации связи в срок действия гарантии должны быть приняты и рассмотрены Гарантом, даже если получены им за пределами срока действия гарантии.

Таким образом, Комиссией Управления установлено, что представленная Заявителем в составе заявки банковская гарантия от.. не соответствовала требованиям, установленным частью 2 статьи 45 Закона о контрактной системе, а также требованиям, установленным закупочной документацией, в связи с чем заявка Заявителя была правомерно отклонена.

Комиссия также отмечает, что 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.

Кроме того Комиссия отмечает, что ссылка Заявителя о соответствии банковской гарантии требованиям Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» отклоняется Комиссией как несостоятельная, поскольку согласно требованиям Положения о закупке (пункт 15.1), безотзывная банковская гарантия 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».

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 Заказчика помимо субъективной оценки таких действий не представлено.

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.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Компания «Аудитор Столицы» (ОГРН: 1117746128268, ИНН: 7743809179) на действия ГКУ города Москвы «Управление капитального строительства» (ОГРН: 1087746247467, ИНН: 7710707911) и АО «Мосинжпроект» (ОГРН: 1107746614436, ИНН: 7701885820) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмами Московского УФАС России от 25.10.2021 № ЕО/65232/21, от 28.10.2021 № ЕО/66568/21.