ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

УПРАВЛЕНИЕ

Федеральной антимонопольной службы

по Пермскому краю

ул. Ленина, 64, г. Пермь, 614990

тел. (342) 235-12-00, факс (342) 235-10-67

e-mail: to59@fas.gov.ru

сайт: www.perm.fas.gov.ru

05.08.2022 № 009245-22

На № от

Пермское краевое государственное унитарное предприятие «Автовокзал»

<...>

<...>

<...>

ООО «Частное охранное предприятие «Оса-2»

<...>

<...>

Дело № 059/10/5-659/2022

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

об отсутствии оснований для включения сведений о недобросовестном поставщике в реестр, предусмотренный Федеральным законом от 18.07.2011 г. №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

«04» августа 2022 г. **г. Пермь**

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а также по рассмотрению сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках), направляемых в ФАС России в соответствии со статьей 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», Постановлением Правительства РФ от 22.11.2012 № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Комиссия Пермского УФАС России), в составе:

Заместитель Председателя Комиссии:

<...>, заместитель руководителя Управления;

Члены комиссии:

<...>, начальник отдела контроля органов власти и процедур торгов,

<...>, специалист-эксперт отдела контроля органов власти и процедур торгов;

посредством видеоконференцсвязи, в присутствии директора ООО «ЧОП «Оса-2» <...>, без участия представителей ПКГУП «Автовокзал» (надлежащим образом уведомлены),

рассмотрев обращение Пермского краевого государственного унитарного предприятия «Автовокзал» (ИНН 5904100150) (вх. № 011301) (далее – ПКГУП «Автовокзал») о включении сведений об Обществе с ограниченной ответственностью «Частное охранное предприятие «Оса-2» (ИНН 5902870724) (далее – ООО «ЧОП «Оса-2») в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц». (далее также – Закон о закупках),

УСТАНОВИЛА:

26.07.2022 г. в Управление Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю (далее также – Пермское УФАС России) поступило обращение Заказчика закупки, в котором указано на уклонение Участника закупки от заключения договора.

1 . Частью 2 статьи 5 Закона о закупках установлено, что в реестр недобросовестных поставщиков включаются сведения об участниках закупки, уклонившихся от заключения договоров, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми договоры по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими договоров.

Частью 3 статьи 5 Закона о закупках закреплено, что перечень сведений, включаемых в реестр недобросовестных поставщиков, порядок направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки, поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, порядок ведения реестра недобросовестных поставщиков, требования к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения ведения реестра недобросовестных поставщиков устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Так, Постановлением Правительства РФ от 22.11.2012 № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» утверждены Правила направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков (далее – Правила).

Пунктом 1 Правил предусмотрено, что данные Правила устанавливают порядок направления в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, сведений об участниках закупки, уклонившихся от заключения договоров, в том числе не предоставивших заказчику в срок, предусмотренный документацией о закупке, подписанный договор или не предоставивших обеспечение исполнения договора в случае, если заказчиком было установлено требование обеспечения договора до его заключения, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми договоры по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими договоров.

Согласно пункту 5.3.4 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 30.06.2004 № 331, Федеральная антимонопольная служба ведет в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, реестры недобросовестных поставщиков и единственных поставщиков российских вооружения и военной техники, предусмотренные Федеральным законом «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», в пределах своей компетенции.

В соответствии с пунктом 7.10 Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы, утвержденного Приказом ФАС России от 23.07.2015 № 649/15, территориальный орган имеет право в пределах своей компетенции принимать решения о включении информации о недобросовестных поставщиках в реестр недобросовестных поставщиков (исключении из реестра

недобросовестных поставщиков);

В соответствии с пунктом 1 приказа ФАС России от 18.03.2013 № 164/13 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Приказ) на комиссию ФАС России и соответствующие комиссии территориальных органов ФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) возложены полномочия по проверке сведений, предоставляемых в ФАС России в соответствии с Правилами.

В силу пункта 2.1 Приказа, Комиссия территориального органа ФАС России (далее - Комиссия) проводит проверку сведений, направленных заказчиками, о включении в Реестр информации об участнике закупки (далее - Сведения) в течение 10 дней с даты их поступления. По результатам проверки Сведений Комиссия дает соответствующее заключение.

2 . 05.07.2022 г. на сайте единой информационной системы в сфере закупок www.zakupki.gov.ru, а также на сайте электронной торговой площадки http://www.rts-tender.ru было размещено Извещение о проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на оказание услуг по охране объектов, расположенных по адресу: Пермский край, г. Пермь, ул. Ижевская д. 25, г. Краснокамск, ул. Геофизиков, 1 (номер извещения – № 32211526705) (далее – Извещение).

При проведении указанной закупки, Заказчик также руководствовался Положением о закупках товаров, работ, услуг для нужд Пермского краевого государственного унитарного предприятия «Автовокзал» в соответствии с федеральным законом от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утверждено приказом ПКГУП «Автовокзал» от 29.06.2022 № 138, (далее – Положение), Документацией о закупке (далее – Документация).

В соответствии с Извещением, Документацией, Протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

Место проведения закупки – электронная торговая площадка ООО «РТС-тендер» (http://www.rts-tender.ru);

Дата начала срока подачи заявок – 05.07.2022 г.;

Дата окончания срока подачи заявок – 13.07.2022 г.;

Дата подведения итогов закупки – 18.07.2022 г.;

На участие в закупке было подано 5 заявок.

В соответствии с Протоколом подведения итогов № 2440968 от 18.07.2022 г. Победителем закупки был признан ООО «ЧОП «Оса-2».

В соответствии с ч. 15 ст. 3 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.

Согласно п. 4.1.1, 4.1.2 Положения 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, и в случае установления в Извещении, Документации о закупке требований об обеспечении исполнения договора и срока его предоставления до заключения договора, договор заключается только после предоставления Заказчику такого обеспечения.

В соответствии с п. 4.1.9 Положения по результатам конкурентной закупки Заказчик в течение пяти дней со дня размещения в единой информационной системе итогового протокола передает Победителю закупки проект договора без своей подписи, а участник закупки, с которым заключается договор, в течение пяти дней со дня получения от Заказчика проекта договора подписывает и передает его Заказчику. Заказчик подписывает договор в срок, установленный п. 4.1.1 настоящего Положения.

Договор по результатам конкурентной закупки в электронной форме заключается в электронной форме на электронной площадке (п. 4.1.8 Положения).

Пунктом 4.2.1 Положения установлено, что в Извещении об осуществлении закупки, Документации о закупке, договоре должны быть указаны размер обеспечения и иные требования к такому обеспечению, если Заказчиком установлено требование обеспечения исполнения договора.

Обеспечение исполнения договора может предоставляться участником закупки путем внесения денежных средств, предоставления банковской гарантии или иным способом, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации. Выбор способа обеспечения исполнения договора из числа предусмотренных Заказчиком в Извещении об осуществлении закупки, Документации о закупке осуществляется участником закупки (п. 4.2.2 Положения).

В соответствии с п. 4.1.11 Положения Победитель закупки или другой участник закупки, с которым заключается договор и для которого заключение договора является обязательным, считаются уклонившимися от заключения договора в случаях, если и они в установленный срок не подписали договор, и (или) не передали заказчику протокол разногласий по проекту договора, и (или) не предоставили обеспечение исполнения договора в случае, если в Извещении об осуществлении закупки, Документации о закупке установлено требование обеспечения исполнения договора и срок его предоставления до заключения договора.

Согласно п. 19.2 Информационной карты срок и порядок предоставления обеспечения исполнения договора представлен в части 6 Общих положений.

Пунктом 6.1, 6.2 Документации установлено, что договор заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается договор, обеспечения исполнения договора в порядке и сроки, установленные настоящим пунктом. Обеспечение исполнения договора может предоставляться участником закупки путем внесения денежных средств или предоставления банковской

гарантии. Выбор способа обеспечения исполнения договора осуществляется участником.

В силу п. 6.4 Документации участник считается уклонившимся от заключения договора в случае непредставления обеспечения исполнения договора в срок, установленный для заключения договора.

Пунктом 19.1 Информационной карты установлен размер обеспечения исполнения договора 5% от начальной (максимальной) цены договора, что составляет 184 140 (сто восемьдесят четыре тысячи сто сорок) рублей 00 копеек. В случае, если Исполнителем, с которым заключается договор, предложена цена единицы услуги, которая на двадцать пять и более процентов ниже начальной (максимальной) цены единицы услуги, Исполнитель, с которым заключается договор, предоставляет обеспечение исполнения договора в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения договора.

Начальная (максимальная) цена договора составляет 3 682 800,00 руб. (п. 6.1 Информационной карты).

В случае, если участником будет предложена цена договора ниже начальной (максимальной) цена на 25% и более, то он должен будет представить обеспечение исполнения договора в размере 276 210,00 руб.

Протокол подведения итогов № 2440968 от 18.07.2022 г. был опубликован на сайте в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru 18.07.2022 г., следовательно, договор с Победителем закупки должен был быть заключен не ранее чем 28.07.2022 г. и не позднее чем 07.08.2022 г.

Заказчиком закупки проект договора был размещен на электронной площадке 19.07.2022 г., следовательно, в силу п. 4.1.9 Положения о закупках, Победителю в адрес Заказчика надлежало представить подписанный проект договора в срок до 24.06.2022 г. Со стороны Заказчика, учитывая дату размещения итогового протокола – 18.07.2022, договор должен быть подписан не ранее 28.07.2022 г.

Победителем закупки (ООО «ЧОП «Оса-2») 22.07.2022 г. на электронной площадке был подписан договор без представления банковской гарантии по причине, как следует из пояснений ООО «ЧОП «Оса-2», задержки ее выпуска банком.

Учитывая, что в регламентированный срок подписания Победителем закупки договора им не была представлена банковская гарантия, Заказчиком было принято решение признать данного участника уклонившимся, в связи с чем протокол признания участника уклонившимся от заключения договора № 32211526705-05 был опубликован в ЕИС 25.07.2022 г. и в антимонопольный орган было направлено обращение о включении сведений о Победителе закупки в реестр недобросовестных поставщиков.

Из пояснений ООО «ЧОП «Оса-2» следует, что он обращался в Банк ВТБ за получением гарантии, выдачу которой банк должен был осуществить 22.07.2022 г., но по техническим причинам задержки ее выпуска продлил срок до 25.07.2022 г. При этом 22.07.2022 г. был подписан проект договора на электронной площадке без представления банковской гарантии, чтобы не допустить срыв сроков подписания договора.

Также из пояснений Победителя закупки следует, что 25.07.2022 г. у него имелось намерение внести денежные средства в размере обеспечения исполнения договора на расчетный счет Заказчика, указанный в п. 19.3 Информационной карты.

В материалы дела со стороны ООО «ЧОП «Оса-2» представлены скриншоты с Банком ВТБ (ПАО), подтверждающие, что Победителем предпринимались действия по представлению Заказчику закупки обеспечения исполнения договора.

Из данных скриншотов следует, что Победителем было направлено заявление на выдачу гарантии в Банк ВТБ (ПАО), планируемая датой ее выдачи банком - 22.07.2022 г.

Также в материалы дела представлена претензия ООО «ЧОП «Оса-2» в Банк ВТБ (ПАО), принятая Банком 03.08.2022 г., о предоставлении объяснений причин не выдачи банковской гарантии.

Согласно части 2 статьи 5 Закона о закупках, уклонение лица от заключения договора является самостоятельным основанием для включения сведений о нем в реестр недобросовестных поставщиков.

Исходя из положений Закона о закупках и Правил включение лица в реестр недобросовестных поставщиков, с одной стороны, является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в целях обеспечения исполнения этим лицом принятых на себя обязательств в рамках процедуры закупки товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц. При этом одним из последствий включения в реестр недобросовестных поставщиков (в качестве санкции за допущенное нарушение) может являться ограничение прав такого лица на участие в течение установленного срока в торгах. С другой стороны, реестр недобросовестных поставщиков служит инструментом, обеспечивающим реализацию целей регулирования отношений, определенных в части 1 статьи 1 Закона о закупках, и, следовательно, выступает механизмом защиты заказчиков от недобросовестных действий поставщиков (исполнителей, подрядчиков).

В соответствии правовой позицией, изложенной в постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации от 30.07.2011 № 13-П, от 21.11.2002 № 15-П, меры государственного понуждения должны применяться с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств. Применяемые государственными органами санкции, в том числе штрафного характера, должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционного защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

По смыслу статьи 55 Конституции Российской Федерации введение ответственности за правонарушение и установление конкретной санкции, ограничивающей конституционное право, исходя из общих принципов права, должно отвечать требованиям справедливости, быть соразмерным конституционно закрепляемым целям и охраняемым законным интересам, а также характеру совершенного деяния.

Согласно Определению Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.10.2012 № ВАС-13566/12 необходимо принимать во внимание, что основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является только такое уклонение лица от заключения контракта, которое предполагает его недобросовестное поведение, совершение им умышленных, а в ряде случаев неосторожных действий (бездействия) в противоречие требованиям закона.

При этом, оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. По общему правилу пункта 5 статьи 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное (Пункт 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

С учетом изложенного, при рассмотрении вопроса о признании участника закупки уклонившимся от заключения договора уполномоченный орган исполнительной власти не должен ограничиваться формальным установлением факта нарушения закона и обязан всесторонне исследовать все обстоятельства дела, дать оценку дав оценку обстоятельствам, свидетельствующим о намерении участника отказаться от заключения контракта, направленности его действий на несоблюдение условий контракта или уклонение от его исполнения, а также существенности нарушения, степени вины участника, ущербу, нанесенному заказчику.

Все эти обстоятельства в каждом конкретном случае подлежат выяснению антимонопольным органом при решении вопроса о наличии оснований для включения определенного субъекта в реестр недобросовестных поставщиков в рамках установленной процедуры (Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.07.2021 № 17АП-7696/2021-АК по делу № А60-8361/2021).

В рассматриваемом случае Победитель закупки, имея намерение заключить договор, совершал действия, направленные на достижение указанной цели, в частности до момента подписания договора подавал заявление в банк о получении банковской гарантии, согласно которому банк принял заявление и должен был выдать гарантию 22.07.2022 г. Более того, со стороны ООО «ЧОП «Оса-2» был подписан и размещен на электронной площадке проект договора, а также после невыдачи Банком гарантии имелось намерение внести денежные средства в размере обеспечения исполнения договора на расчетный счет Заказчика.

На рассмотрении обращения Комиссии антимонопольного органа директор ООО «ЧОП «Оса-2» устно пояснил, что участие в закупках принимал впервые. Данный факт также подтверждается внесенной записью от 12.07.2022 г. в Едином реестре участников закупок на сайте https://zakupki.gov.ru/.

Таким образом, учитывая факт запроса ООО «ЧОП «Оса-2» в банк с целью получения банковской гарантии, подписание проекта договора на электронной площадке, наличия намерения внести денежные средства на расчетный счет Заказчика закупки вместо представления банковской гарантии, а также наличие факта участия ООО «ЧОП «Оса-2» впервые в закупках недобросовестное

поведение Победителя при осуществлении действий, направленных на подписание договора и представление обеспечение исполнения обязательств по договору, отсутствует.

Из анализа совокупности изложенных обстоятельств Комиссия Пермского УФАС России не может прийти к выводу, что действия Победителя закупки являются недобросовестными или же направленными на уклонение от исполнения обязанности по заключению договора, поскольку представленные в материалы дела сведения свидетельствуют об обратном.

Комиссия сообщает, что ни Законом о закупках, ни Правилами не предусмотрено безусловной обязанности антимонопольного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр недобросовестных поставщиков без оценки его действий в каждом конкретном случае. Следует также отметить, что включение сведений о поставщике в реестр недобросовестных поставщиков не приводит, и не может привести к реальному восстановлению прав заказчика. При включении в реестр недобросовестных поставщиков бремя негативных последствий включения в данный реестр участник закупки несет не перед заказчиком, а фактически перед государством.

Таким образом, Комиссия Пермского УФАС России, всесторонне исследовав все обстоятельства дела, принимая во внимание обстоятельства, в силу которых Участник закупки не представил обеспечение исполнения договора при подписании договора в установленный срок, пришла к выводу, что включение сведений об Участнике закупки в реестр недобросовестных поставщиков является излишней санкцией, не отвечающей принципу соразмерности наказания.

На основании изложенного, руководствуясь требованиями Приказа ФАС России от 18.03.2013 № 164/13 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», Постановления Правительства Российской Федерации от 22.11.2012 г. № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», Комиссия

ЗАКЛЮЧИЛА:

По результатам рассмотрения обращения Пермского краевого государственного унитарного предприятия «Автовокзал» (ИНН 5904100150) (вх. № 011301) о включении сведений об Обществе с ограниченной ответственностью «Частное охранное предприятие «Оса-2» (ИНН 5902870724) в реестр недобросовестных поставщиков,

предусмотренный Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», **не включать**.

Заместитель Председателя Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

<...>

Заключение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

<...>,

+ 7 (342) 235-10-36.