

**В Управление Федеральной
антимонопольной службы
по городу Москве**

Адрес: 107078, г. Москва,
Мясницкий проезд, дом 4,
стр. 1

Телефон: 8-495-784-75-05

E-mail: to77@fas.gov.ru

**От: Общества с ограниченной
ответственностью «Развитие»**

Адрес юридический: 346500, Ростовская обл, г

ОБЪЯСНЕНИЕ

реестровый номер аукциона в электронной форме № 32110253306

ЗАКАЗЧИК:

Наименование: Акционерное общество «Почта России»

Место нахождения: 131000, г. Москва, Варшавское шоссе, д.37

Почтовый адрес: 131000, г. Москва, Варшавское шоссе, д.37

УЧАСТНИК ЗАКУПКИ:

Наименование: Общество с ограниченной ответственностью «Развитие»

ИНН: 6155078392

Место нахождения: 346500, Ростовская обл, г Шахты, пр-кт Красной Армии, д 150, оф 4

Почтовый адрес: 346500, Ростовская обл, г Шахты, пр-кт Красной Армии, д 150, оф 4

ОБЩАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ЗАКУПКЕ:

Способ определения поставщика: Электронный аукцион

Наименование объекта закупки: Оказание услуг по организации и обеспечению перевозки почтовых отправлений и прочих тмц водным транспортом в 3-х тонных контейнерах по региональному маршруту ОПС Корсаков – ОПС Курильск, ОПС Курильск - ОПС Корсаков для нужд УФС Сахалинской области АО «Почта России»

Реестровый номер закупки: № 32110253306

Адрес официального сайта, на котором размещена информация о размещении заказа:
<http://zakupki.gov.ru>

Начальная (максимальная) цена контракта: 3 860 000,00 рублей.

Считаем, что в действиях Акционерного общества «Почта России» имеются нарушения при проведении закупки с реестровым номером № 32110253306.

Заказчик неправомерно признал участника уклонившимся от заключения контракта. Также разместил контракт, который в настоящее время находится на исполнении с нарушением сроков , для осуществления подобных действий.

Обществом с ограниченной ответственностью «Развитие » (далее – ООО «Развитие», Участник) была подана заявка на участие в электронном аукционе на право заключения договора на оказание услуг по организации и обеспечению перевозки почтовых отправлений и прочих тмц водным транспортом в 3-х тонных контейнерах по региональному маршруту ОПС Корсаков – ОПС Курильск, ОПС Курильск - ОПС Корсаков для нужд УФПС Сахалинской области АО «Почта России» (далее – Заказчик). Реестровый номер № 32110253306 аукциона в электронной форме на официальном сайте единой информационной системе в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» www.zakupki.gov.ru (далее – ЕИС).

28.05.2021 года согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона победителем было признано общество с ограниченной ответственностью «Развитие».

10.06.2021 года участник осуществил подписание контракта, приложив банковскую гарантию № 453233 от 10 июня 2021 года (Приложение № 1 – банковская гарантия № 453233 от 10 июня 2021 года).

10.06.2021 года от заказчика поступил протокол разногласий к банковской гарантии, в котором заказчик обязал участника внести изменения в проект банковской гарантии в части «Бенефициар не обязан прикладывать к требованию об уплате денежной суммы оригинал банковской гарантии, а также документов, подтверждающих неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательств по договору».

Тем самым отказал в принятии банковской гарантии.

Однако положения банковской гарантии не содержат требований, обязывающих заказчика исполнять указанные в протоколе разногласий к банковской гарантии действия.

Тем самым заказчик формально отклонил банковскую гарантию участника (Приложение № 2 – протокол разногласий к банковской гарантии от 10.06.2021 года).

В последующем участник обратился в банк с целью внесения изменений в банковскую гарантию.

21.06.2021 года было выпущено дополнительное соглашение к банковской гарантии № 453233 от 10 июня 2021 года (Приложение № 3 – дополнительное соглашение к банковской гарантии).

21.06.2021 года участником была осуществлена попытка подписания контракта, однако, участник был признан уклонившимся от заключения контракта.

При данных обстоятельствах усматривается умысел заказчика на заключение контракта с иным участником электронного аукциона, ввиду незаконного затягивания этапа подписания контракта, путем направления формального протокола разногласий к банковской гарантии.

Так, согласно части 1 статьи 2 Закона №223-ФЗ 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).

Далее, согласно части 2 статьи 2 Закона №223-ФЗ положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к

закупке, в том числе порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее - формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Положения части 1 статьи 3 Закона №223-ФЗ регламентируют применение общих принципов при проведении закупок и устанавливает ограниченный перечень этих принципов:

«При закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;
- 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки».

Часть 6 статьи 3 Закона №223-ФЗ регламентирует деятельность заказчика при проведении закупок.

Так, заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Считаем, что участник не мог быть признан уклонившимся от заключения контракта.

На основании указанных выше положений участник полагает, что заказчиком нарушены положения Федерального закона «О защите конкуренции» (№ 135-ФЗ).

Своими деяниями заказчик ограничивает добросовестную конкуренцию.

Более того, заказчик своими деяниями ставит под угрозу деятельность ООО «Развитие» из-за последствий, которые могут возникнуть после рассмотрения УФАС города Москвы сведений, переданных заказчиком с целью включения их в реестр недобросовестных поставщиков.

А участник ООО «Развитие» при данных обстоятельствах не может являться недобросовестным участником электронного аукциона.

Из смысла положений части 1 статьи 401 Гражданского кодекса Российской Федерации следует, что лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства.

Согласно пункту 5.3.4 Положения о Федеральной антимонопольной службе (утверждено Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 331) ведение реестра недобросовестных поставщиков возложено на Федеральную антимонопольную службу, которая осуществляет свою деятельность непосредственно и через свои территориальные органы.

В силу пункта 5.7 Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы (утверждено приказом ФАС России от 26.01.2011 № 30), территориальный орган в пределах компетенции вправе принимать решения о включении сведений о недобросовестных поставщиках в реестр недобросовестных поставщиков (исключении из реестра недобросовестных поставщиков).

Из пункта 11 Правил ведения Реестра (утверждены упомянутым Постановлением Правительства России) следует, что в реестр недобросовестных поставщиков включаются только проверенные сведения. Необходимым условием является наличие в представленных материалах фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя).

Размещение сведений об участнике размещения заказа в Реестре осуществляется лишь в случае, если антимонопольный орган в результате проведенной проверки установит, в частности, факт ненадлежащего исполнения заключенного контракта.

Постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 № 1062 утвержден порядок ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (далее – Порядок).

Согласно пункту 12 Порядка в случае подтверждения достоверности недобросовестности поставщика (подрядчика, исполнителя) уполномоченный орган выносит решение о включении информации о недобросовестном поставщике (подрядчике, исполнителе) в вышеуказанный реестр.

Реестр недобросовестных поставщиков является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в целях обеспечения исполнения лицом принятых на себя в рамках процедуры размещения государственного или муниципального заказа обязательств.

Основным критерием при решении вопроса о включении или невключении поставщика в Реестр является недобросовестность такого поставщика.

При решении вопроса о включении в реестр недобросовестных поставщиков уполномоченный орган должен тщательным образом исследовать доказательства действительности намерения участника размещения заказа заключить и исполнить контракт, поскольку необоснованное включение участника в реестр существенно нарушает его права, необоснованное невключение - права как заказчика, так и неопределенного круга лиц.

Само по себе уклонение от заключения контракта не свидетельствует о наличии вины в действиях поставщика. При рассмотрении дела антимонопольный орган учитывает все обстоятельства, произошедшие в ходе исполнения контракта, а также изучает и принимает во внимание все документы, подтверждающие добросовестность Участника.

В соответствии с разъяснением Конституционного Суда Российской Федерации изложенными в Постановлениях от 30.07.2001 № 13-П и от 21.11.2002 № 15-П: меры государственного понуждения должны применяться с учётом характера совершенного правонарушения, размера причинённого 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 конституционному защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

Правовая позиция, выраженная в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 18.07.2008 года № 10-П, не исключает, что федеральный законодатель, учитывая социальные, экономические и иные факторы, а также исходя из неоднородного характера соответствующих правоотношений, вправе прибегать к их регулированию с использованием правовых средств не только в рамках одной отраслевой модели. Однако такое правовое регулирование, во всяком случае, не может не учитывать конституционные принципы справедливости, юридического равенства, пропорциональности и соразмерности, вводимых мер конституционно значимым целям и их согласованности с системой действующего правового регулирования.

В силу статей 17 (часть 3), 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации исходящее из принципа справедливости конституционное требование соразмерности установления правовой ответственности предполагает в качестве общего правила ее дифференциацию в зависимости от тяжести содеянного, размера и характера причинённого ущерба, степени вины правонарушителя и иных существенных обстоятельств, обуславливающих индивидуализацию при применении взыскания.

В связи с этим, любое негативное последствие, установленное законодателем за нарушение желаемой модели поведения, требует установления контролирующим органом вины, наличие которой является во всех отраслях права предпосылкой возложения ответственности.

При принятии решения о включении либо не включении сведений об Обществе с ограниченной ответственностью «Развитие» в реестр недобросовестных поставщиков Антимонопольный орган не вправе ограничиться только формальной констатацией ненадлежащего исполнения участником закупки тех или иных нормативных требований без выяснения и оценки всех фактических обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи.

В каждом подобном случае Антимонопольным органом должна проводиться проверка факта уклонения участника закупки от заключения контракта, проведение которой является обязательным в случае непредставления заказчиком документов, однозначно подтверждающих отказ от исполнения контрактных обязательств.

Реестр недобросовестных поставщиков, с одной стороны, является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в целях обеспечения исполнения лицом принятых в рамках процедуры заключения, исполнения государственного или муниципального заказа обязательств. При этом одним из последствий такого включения (в качестве санкции за допущенное нарушение) может являться ограничение прав такого лица на участие в течение установленного срока в конкурсах по размещению государственного и муниципального заказов.

Включение сведений об обществе с ограниченной ответственностью «Развитие» в реестр недобросовестных поставщиков не может рассматриваться в качестве необходимой меры ответственности, поскольку не обеспечивает реализацию целей, как ведения такого реестра, так и Закона о контрактной системе, а также является явно несоразмерным характеру осуществленных нами действий.

Тем самым, антимонопольный орган не должен ограничиваться формальной констатацией нарушения сроков, установленных законом. При принятии решения о включении лица в реестр недобросовестных поставщиков подлежат установлению обстоятельства его недобросовестного поведения.

Таким образом, считаем, что признаки недобросовестности в поведении и действиях общества с ограниченной ответственностью «Развитие» отсутствуют, а в деяниях заказчика содержатся признаки нарушения антимонопольного законодательства

НА ОСНОВАНИИ ВЫШЕИЗЛОЖЕННОГО ПРОСИМ:

1. Провести проверку в отношении деятельности заказчика в период проведения закупки с реестровым номером аукциона в электронной форме № 32110253306;
2. Назначить заседание и привлечь к его участию представителей заказчика и заявителя;
3. Вернуть закупку на стадию подписания договора между ООО «Развитие» и заказчиком.

Директор _____