

ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ "МЕТАЛЛИКПРО"

№ 05/06 исх от 05.06.2022г.

Жалоба на действие/бездействие комиссии

В Управление Федеральной антимонопольной службы по г. Москве

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

E-mail: to77@fas.gov.ru

Заявитель: Общество с ограниченной ответственностью «МЕТАЛЛИКПРО»

Наименование заказчика: АКЦИОНЕРНОЕ ОБЩЕСТВО "ИНСТИТУТ МОСВОДОКАНАЛНИИПРОЕКТ"

Специализированная организация: -

Наименование объекта закупки: Выполнение комплекса работ по поставке, монтажу и сервисному обслуживанию в семилетний период устанавливаемых на городских территориях малых архитектурных форм (лот 18)
Номер извещения в ЕИС <https://zakupki.gov.ru/>: № 32211327691

ФЗ-223

Способ проведения закупки: Конкурс в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства

Наименование электронной площадки в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» АО «Единая электронная торговая площадка» <https://www.roseltorg.ru>

ЖАЛОБА

на действие/бездействие комиссии при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на выполнение комплекса работ по поставке, монтажу и сервисному обслуживанию в семилетний период устанавливаемых на городских территориях малых архитектурных форм (лот 18)

2 июня текущего года членами Комиссии, по проведению конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на выполнение комплекса работ по поставке, монтажу и сервисному обслуживанию в семилетний период устанавливаемых на городских территориях малых архитектурных форм (лот 18), реестровый номер в ЕИС №32211327691, принято решение о несоответствии заявки Заявителя № 830275 требованиям документации.

В Протоколе рассмотрения вторых частей заявок на участие в процедуре № 32211327691 от 02.06.22г. (далее-протокол), в качестве обоснования, принятого членами комиссии решения о несоответствии заявки Заявителя № 830275 указано: "Участнику открытого конкурса отказано в допуске по основанию, предусмотренному п. 13.4.3 положения о закупках товаров, работ, услуг отдельных видов юридических лиц АО «МОСВОДОКАНАЛНИИПРОЕКТ» г. Москвы (далее

Положение), в связи с непредставлением документа или копии документа, подтверждающего внесение или документации о закупке 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, а именно:

В соответствии с требованием конкурсной документации п. 11.1.2. в случае представления обеспечения в виде независимой гарантии, 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» постановления Правительства РФ от 8 ноября 2013 г. № 1005 «О независимых гарантиях, используемых для целей Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и Гражданского кодекса РФ, за исключением требования о наличии независимой гарантии в реестре независимых гарантий.

Участником в составе заявки представлена независимая гарантия, содержащая следующее условие: «ГАРАНТ отказывает БЕНЕФИЦИАРУ в удовлетворении его Требования, если это Требование и приложенные к нему документы не соответствуют условиям Гарантии либо получены ГАРАНТОМ по окончании срока действия Гарантии.»

Согласно пункту 2 статьи 374 Гражданского Кодекса РФ, требование Бенефициара должно быть представлено Гаранту до окончания срока действия независимой Гарантии. Соответственно данное условие нарушает право Бенефициара (Заказчика), поскольку в случае направления требования в срок действия банковской гарантии, а получения его за сроком ее действия, Гарант откажет Бенефициару (Заказчику) в его рассмотрении и выплате суммы обеспечения Контракта, на которую Бенефициар (Заказчик) имеет право в случае нарушения Принципом обстоятельств, указанных в банковской гарантии.

Согласно пункту 2 статьи 194 Гражданского Кодекса РФ, письменные заявления и извещения, сданные в организацию связи до двадцати четырех часов последнего дня срока, считаются сделанными в срок.

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.

То есть момент представления требования о платеже по гарантии необходимо рассматривать исходя из даты его направления через организацию почтовой связи, а не из даты доставки адресату.”

Решение комиссии считаю необоснованным по следующим основаниям:

Заявка ООО «МЕТАЛЛИКПРО» на участие в процедуре была подана в рамках Извещения о проведении закупки в редакции № 3 от 06.05.2022, однако первично извещение о закупке № 32211327691 было сформировано в ЕИС 20.04.2022 09:07 (МСК).

Согласно п. 2.3. Положения о закупке товаров, работ, услуг, «МОСВОДОКАНАЛНИИПРОЕКТ» г. Москвы, независимо от редакции установлено, что Положение не распространяется на правоотношения, возникшие по договорам, заключенным по итогам закупок, извещения о которых были размещены до даты утверждения настоящего Положения, за исключением требований пункта 44.12 Положения.

С момента первичной публикации извещения о закупке № 32211327691 от 20.04.2022 до момента принятия комиссией решения Заказчиком было утверждено, еще две редакции Положения о закупке товаров, работ, услуг, «МОСВОДОКАНАЛНИИПРОЕКТ» г. Москвы.

ОБЩАЯ ИНФОРМАЦИЯ	СПОСОБЫ ЗАКУПКИ	ДОКУМЕНТЫ	ЖУРНАЛ ВЕРСИЙ	ЖУРНАЛ СОБЫТИЙ
<input type="checkbox"/> Отображать неактуальные редакции				
Положение о закупке товаров, работ, услуг, европр	17.04.2022 09:07 (МСК)	Редакция	Прикрепленные файлы	Приветствие_2022_05_05_18_14.pdf
Положение о закупке товаров, работ, услуг, европр	15.05.2022 12:00 (МСК)	Редакция	Прикрепленные файлы	Приветствие_2022_05_05_15_04.pdf
Положение о закупке товаров, работ, услуг, европр	11.04.2022 14:00 (МСК)	Редакция	Прикрепленные файлы	Приветствие_2022_04_14_17_29.pdf

В Протоколе рассмотрения вторых частей заявок на участие в процедуре № 32211327691 от 02.06.22г. отсутствует информация, какой редакцией руководствуются члены Комиссии при вынесении решения в обоснование своей позиции.

Согласно п. 13.4.3. Положения о закупке товаров, работ, услуг, версия 16 от 05.05.2022 О «МОСВОДОКАНАЛНИИПРОЕКТ» г. Москвы (далее Положение ред. 16): “Участник процедуры закупки, подавший заявку, не допускается Закупочной комиссией к участию в закупке в случае: Непредставления документа или копии документа, подтверждающего внесение или документации о закупке 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”.

Согласно п. 15.1. Положения ред. 16 - 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.

В соответствии с ч. 2 ст. 45 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ независимая гарантия должна быть безотзывной и должна содержать приведенные в данной части статьи положения.

Таким образом Банковская гарантия № 10381756 от 05.05.2022г. соответствует п. 13.4.3. Положения в ред. 16, т.к. полностью отвечает требованиям ч. 2 ст. 45 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ.

В Протоколе рассмотрения вторых частей заявок на участие в процедуре № 32211327691 от 02.06.22г. Закупочная комиссия указывает на несоответствие Банковской гарантии № 10381756 от 05.05.2022г. нормам Положения (без уточнения редакции), однако правовое обоснование, приведенное Комиссией, отсылает к нормам Гражданского Кодекса РФ.

Согласно ст. 368 ГК РФ нормы, регулирующие банковскую гарантию, не препятствуют банку-гаранту устанавливать условия гарантии и включать в нее положения о совершении платежа по требованию, полученному до окончания срока действия гарантии.

Кроме того, пункт 7 Гарантии № 10381756 от 05.05.2022г. предусматривает представление (направление) Требования платежа по Гарантии на бумажном носителе и в форме электронного документа до истечения срока действия Гарантии. Условиями гарантии Бенефициару не запрещается представлять документы на электронный адрес ГАРАНТА, в форме электронного документа в период действия Гарантии. Исходя из положений пункта 7 Гарантии Бенефициару предоставлен широкий перечень возможностей представлять Требование о платеже ГАРАНТУ любым удобным и наиболее быстрым способом, однако закупочная Комиссия, принимая решение об несоответствии Гарантии требованиям документации, однобоко рассматривает установленный Гарантией порядок направления документ и заранее предполагает, что Требование может поступить Гаранту невовремя.

Приведенные в протоколе нормы п. 2 ст. 374 ГК РФ и п. 194 ГК РФ в совокупности применимы при имеющемся факте отказа от исполнения Гарантом своего обязательства по уплате суммы Гарантии по требованию полученному после окончания срока действия гарантии, т.е. носят характер теоретического предположения, факт, которого может никогда не наступить, тогда как ст. 368 ГК РФ подобные формулировки в тексте гарантий допускает.

Федеральный закон от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" является специальной нормой права и процедура торгов, размещенная АО «МОСВОДОКАНАЛНИИПРОЕКТ» должна проходить в соответствии с нормами 223-ФЗ и Положением о закупке, которое регламентирует закупочную деятельность заказчика. Исходя из этих специальных норм и норм действующего Гражданского законодательства Банковская гарантия № 10381756 от 05.05.2022г. несоответствий законодательству не имеет.

В результате необоснованного отклонения заявки ООО «МЕТАЛЛИКПРО», процедура закупки признана несостоявшейся, т.е. сама цель, ради которой проводилось размещение извещения о проведении конкурса в электронной форме, не была достигнута Заказчиком. Согласно Определения Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 27.04.2021 № 305-ЭС20-24221 по делу № А40-312524/2019 уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем

закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

ПРОШУ:

1. Приостановить закупку № 32211327691 до рассмотрения жалобы по существу.
2. Провести внеплановую проверку процедуры, на предмет соответствия действий комиссии Заказчика нормам действующего законодательства.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений.

Копия жалобы отправлена организатору по электронной почте.

Приложение:

Извещения о проведении закупки в редакции № 3 от 06.05.2022

Протокол рассмотрения вторых частей заявок на участие в процедуре 32211327691 от 02.06.22г.

Банковская гарантия № 10381756 от 05.05.2022г.

Документ, подтверждающий полномочия лица, подписавшего жалобу (устав и протокол №1 от 19.11.2022г.)

Директор

Тупицын Сергей Николаевич

