



ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

УПРАВЛЕНИЕ
Федеральной антимонопольной службы
по Челябинской области

пр. Ленина, 59, г. Челябинск, 454091
тел: (351) 263-88-71, факс (351) 263-18-39
e-mail: to74@fas.gov.ru

12.07.2022 № СК/8198/22

На № _____ от _____

Фонд «Защита прав участников долевого строительства в Челябинской области»

454048, Челябинская область, г. Челябинск,
ул. Доватора, д. 29, оф. 512

fonddol74@gmail.com

ООО «СК Дель-Мар»

129164, г. Москва, муниципальный округ
Алексеевский вн.тер. г., Ракетный б -р, д.
16, эт. 4, оф. 406

info@delmar.ru.com

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

№ 074/10/5-1691/2022 об отсутствии оснований для включения сведений в реестр недобросовестных поставщиков

08 июля 2022 года

г. Челябинск, пр. Ленина, 59

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее - Челябинское УФАС России) по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: Копылов Станислав Александрович - заместитель руководителя управления – начальник отдела антимонопольного контроля Челябинского УФАС России;

Члены Комиссии: Гузаирова Регина Ураловна – ведущий специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля Челябинского УФАС России;

Степанова Юлия Николаевна – главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля Челябинского УФАС России;

рассмотрев обращение Фонда «Защита прав участников долевого строительства в Челябинской области» (далее – Заявитель) от 30.06.2022 вх. № 8598/22 о включении сведений в отношении ООО «СК Дель-Мар» в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров,



2022-8918

работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) (далее – Обращение) в связи с уклонением от заключения договора по результатам открытого конкурса в электронной форме на право выполнения строительно-монтажных работ по завершению строительства объекта ООО «СтройДом» - жилой дом № 4 (стр.) – 2 очередь строительства расположенный по адресу: в границах ул. Шенкурской – ул. Болейко – набережной реки Миасс – ул. Братьев Кашириных в Калининской районе, города Челябинска, Челябинской области, идентификатор объекта: р7915 (далее – конкурс) (извещение № 32211385212), надлежащим образом извещенных о дате, времени и месте рассмотрения жалобы,

УСТАНОВИЛА:

В Челябинское УФАС России поступило обращение Фонда «Защита прав участников долевого строительства в Челябинской области» о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «СК Дель-Мар», 129164, г. Москва, муниципальный округ Алексеевский вн.тер. г., Ракетный б -р, Д. 16, эт. 4, оф. 406, ИНН 7716935953.

Поводом к обращению послужили следующие обстоятельства.

Фонд «Защита прав участников долевого строительства в Челябинской области» провел открытый конкурс в электронной форме на право выполнения строительно-монтажных работ по завершению строительства объекта ООО «СтройДом» - жилой дом № 4 (стр.) – 2 очередь строительства расположенный по адресу: в границах ул. Шенкурской – ул. Болейко – набережной реки Миасс – ул. Братьев Кашириных в Калининской районе, города Челябинска, Челябинской области, идентификатор объекта: р7915 (далее – конкурс) (извещение № 32211383039).

В соответствии с протоколом №2390607 от 03.06.2022 победителем Закупки признано ООО «СК Дель-Мар».

Согласно пункту 18 документации размер обеспечения исполнения договора составляет 30% от начальной (максимальной) цены Договора, что составляет 54 441 064,66 (пятьдесят четыре миллиона четыреста сорок одна тысяча шестьдесят четыре) рубля 66 копеек.

Согласно пункту 22 документации банковская гарантия должна быть составлена с учетом требований статей 368—378 Гражданского кодекса Российской Федерации и содержать следующие сведения:

- банковская гарантия должна быть безотзывной;
- сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом бенефициару, в случаях, предусмотренных пунктом 9 статьи 24 Положения о закупке, или сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом бенефициару, в случае ненадлежащего исполнения обязательств принципалом по договору;
- обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией, в том числе в банковской гарантии должен быть указан заключаемый по результатам закупки договор, надлежащее исполнение обязательств по которому она обеспечивает, стороны такого договора и его предмет; в банковской гарантии должно быть указано, что она обеспечивает надлежащее исполнение Принципалом денежных обязательств по договору (в том числе обязательств по возмещению неустойки, убытков, имущественных потерь, иных расходов Бенефициара, в т.ч. по возврату аванса);

– обязательство уплатить всю сумму по банковской гарантии в случае расторжения Договора по причине неисполнения или ненадлежащего исполнения Принципалом (Генеральным проектировщиком) своих обязательств по Договору, обеспеченных банковской гарантией

– 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;

– срок действия не менее чем 60 (шестьдесят) календарных дней с даты окончания срока подачи заявок (для обеспечения заявки на участие в закупке);

– срок действия не менее чем 1 (один) месяц с даты исполнения обязательств по договору (для обеспечения исполнения договора);

– срок действия для обеспечения гарантийных обязательств – в соответствии с проектом Договора (Приложение №2 к документации);

– банковская гарантия должна быть подписана лицом, имеющим право, в соответствии с законодательством Российской Федерации, действовать от имени банка без доверенности, или надлежащим образом уполномоченным им лицом на основании доверенности;

– бенефициаром в банковской гарантии должен быть указан заказчик закупки (в соответствии с требованиями документации о закупке), принципалом — участник закупки, гарантом — банк, выдавший банковскую гарантию;

– в банковской гарантии должно быть указано на безусловное право бенефициара (независимое от предоставления каких-либо документов, выполнения обязательств, совершения иных действий) на истребование суммы банковской гарантии.

– в банковской гарантии должно быть установлено условие о праве заказчика на беспорочное списание денежных средств со счета гаранта, если гарантом в срок не более чем пять рабочих дней не исполнено требование заказчика об уплате денежной суммы по банковской гарантии, направленное до окончания срока действия банковской гарантии.

– условие о том, что споры, разногласия, требования, которые могут возникнуть из банковской гарантии подлежат рассмотрению в суде по месту нахождения заказчика.

В банковской гарантии не должно быть условий или требований, противоречащих документации о закупке или делающих их неисполнимыми.

Запрещается включение в условия банковской гарантии требования о представлении заказчиком гаранту судебных актов, подтверждающих неисполнение принципалом обязательств, обеспечиваемых банковской гарантией.

Банковская гарантия в счет обеспечения заявки на участие в закупке или гарантии (обеспечения) исполнения договора должна быть выдана банком, соответствующим 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».

Согласно пункту 26 документации Договор заключается в соответствии с порядком, установленным статьей 28 Положения о закупке, а именно:

договор заключается **не ранее 10 (десяти) дней и не позднее 20 (двадцати) дней после размещения в ЕИС итогового протокола проведения конкурентной закупки.** В случае необходимости одобрения органом управления заказчика в соответствии с

законодательством Российской Федерации заключения договора или в случае обжалования в антимонопольном органе действий (бездействия) заказчика, комиссии по осуществлению конкурентной закупки, оператора электронной площадки договор должен быть заключен не позднее чем через пять дней с даты указанного одобрения или с даты вынесения решения антимонопольного органа по результатам обжалования действий (бездействия) заказчика, комиссии по осуществлению конкурентной закупки, оператора электронной площадки.

Договор по результатам закупочной процедуры заключается:

- с победителем закупки или
- в случае уклонения победителя закупки от заключения договора с участником закупки, которому присвоен второй номер или
- в случае несогласия участника закупки, которому присвоен второй номер, на заключение договора, с участником закупки, которому присвоен третий номер или
- с участником закупки, единственная заявка которого допущена до участия в закупке.

Договор заключается по форме проекта договора, являющегося неотъемлемой частью документации о закупке с включением в него в случае проведения преддоговорных переговоров достигнутых договоренностей и условий участника закупки, указанных в заявке, в части:

- предложенной цены договора (лота), цены единицы товара, работы, услуги, формулой цены договора (процент (иной коэффициент) снижения цены);
- предложений о предмете закупки;
- иных условиях исполнения договора в случае, если в соответствии с документацией о закупке предложение иных условий исполнения договора являлось предметом оценки заявок на участие в закупке.

Согласно пункту 27 документации в случае уклонения победителя закупки от заключения договора, договор заключается с участником закупки, которому присвоен второй номер, не ранее 10 (десяти) дней и не позднее 20 (двадцати) дней после размещения в ЕИС протокола об отказе от заключения договора.

Под уклонением от заключения договора понимаются также следующие действия участника закупки, с которым заключается договор:

- прямой письменный отказ от подписания договора;
- предъявление при подписании договора встречных требований по условиям договора, противоречащих ранее установленным в документации о закупке и (или) в заявке такого участника и достигнутым в ходе преддоговорных переговоров условиям, за исключением технических правок, не изменяющих содержание договора;
- неподписание договора в установленный срок;
- непредоставление в установленный срок обеспечения исполнения договора.

Проект договора заказчик направил участнику 06.06.2022 года с крайним сроком подписания проекта договора участником закупки до 16.06.2022 года 23:59 (МСК).

16.06.2022 Участник посредством функционала ЭТП направил Заказчику на согласование проект банковской гарантии.

16.06.2022 Заказчик, проверив проект банковской гарантии, выявил не соответствие установленным требованиям документации. Для устранения недочетов в банковской гарантии Заказчиком продлен срок подписания проекта договора до 22.06.2022 23:59

(МСК).

По истечению установленного срока 22.06.2022 в 23:59 (МСК) проект договора с указанием сведений о предоставлении установленных требованиям конкурсной документации обеспечения исполнения договора победителем закупочной процедуры подписан не был, указанное обеспечение не представлено.

На основании изложенного, Фонд «Защита прав участников долевого строительства в Челябинской области» обратился в Челябинское УФАС России с заявлением о включении сведений об ООО «СК Дель-Мар» в реестр недобросовестных поставщиков.

Согласно пояснениям Участника, в качестве способа обеспечения исполнения договора, учитывая размер такого обеспечения и срок исполнения обязательств по договору, ООО «СК Дель-Мар» выбрало банковскую гарантию.

Учитывая порядок и сроки получения банковской гарантии, включающий обязательное прохождение комиссии с целью одобрения банковской гарантии, ООО «СК Дель-Мар» 13.06.2022 направило в адрес Заказчика посредством ЭТП протокол разногласий с корректировкой реквизитов.

С целью проверки соответствия банковской гарантии условиям документации ООО «СК Дель-Мар» 16.06.2022 посредством ЭТП направлен проект банковской гарантии.

14.06.2022 Заказчик разместил на ЭТП проект договора с учетом корректировок, изложенных ООО «СК Дель-Мар» в протоколе разногласий, 16.06.2022 Заказчик прикрепил замечания к банковской гарантии и продлил срок подписания договора ООО «СК Дель-Мар» до 22.06.2022.

Так основанием для отказа в принятии банковской гарантии послужило **соответствие** представленной банковской гарантии № 173-22-Ф/БГ **не в полной мере требованиям, установленным разделом 13 проекта договора**. В приложенной к замечаниям банковской гарантии красным курсивом добавлена фраза: *«Настоящим Гарант соглашается с тем, что изменения и/или дополнения, вносимые в Договор, не освобождают Гаранта от исполнения обязательств по настоящей гарантии»*. Из чего можно сделать вывод, что, по мнению Заказчика, отсутствие указанной фразы не допускает соответствие представленной ООО «СК Дель-Мар» банковской гарантии.

Тогда как раздел 13 проекта договора не содержит требования о наличии указанной в качестве основания для отказа фразы в банковской гарантии, предоставленной победителем закупки в качестве обеспечения исполнения договора.

Включение дополнительного условия в проект банковской гарантии потребовало проведения дополнительного заседания комиссии банка, что привело в свою очередь к пропуску ООО «СК Дель-Мар» срока подписания договора, установленного Заказчиком на площадке.

Изучив представленные документы, Комиссия пришла к следующим выводам.

Частью 1 статьи 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) предусмотрено ведение реестра недобросовестных поставщиков, которое осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством Российской Федерации, на официальном сайте.

В соответствии с пунктом 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, предусмотренные Законом о закупках.

Согласно Приказу 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», Комиссия территориального органа ФАС России по результатам рассмотрения жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров даёт соответствующее заключение, которое не позднее двух рабочих дней должно быть представлено руководителю ФАС России для принятия им решения о включении либо отсутствии оснований для включения сведений в Реестр недобросовестных поставщиков.

Обращение Фонда «Защита прав участников долевого строительства в Челябинской области» о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «СК Дель-Мар» направлено в Челябинское УФАС России в сроки и в порядке, предусмотренные Правилами направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 22 ноября 2012 года № 1211.

Из анализа положений Закона о закупках следует, что реестр недобросовестных поставщиков является инструментом, обеспечивающим реализацию целей регулирования отношений, определенных в общих положениях законодательства в сфере закупок, по добросовестной конкуренции и предотвращению злоупотреблений в сфере размещения закупок, следовательно, является механизмом защиты заказчиков от недобросовестных действий поставщиков (исполнителей, подрядчиков).

Включение сведений о лице в РНП по существу является санкцией за недобросовестное поведение данного лица. Данная мера связана с возложением негативных последствий - наличие в свободном доступе информации о лице как о ненадежном поставщике, ненадлежащим образом исполнившим принятое на себя обязательство и, как следствие, подрыв деловой репутации и возможное уменьшение в будущем количества заключенных сделок, а также выгоды от осуществления предпринимательской деятельности.

При привлечении лица к публично-правовой ответственности государственным органом должна быть установлена вина этого лица в нарушении закона. Конституционный Суд Российской Федерации в своих судебных актах неоднократно указывал, что применяемые государственными органами санкции, в том числе штрафного характера, должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, в том числе соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения (постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 30.07.2001 № 13-П, от 21.11.2002 №15-П, определения от 07.06.2001 № 139-О, от 07.02.2002 № 16-О).

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.

Следовательно, для возникновения таких правовых последствий как признание заявителя недобросовестным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) антимонопольный орган не вправе ограничиваться формальным установлением факта несоблюдения положений законодательства, а в рамках выполнения возложенной на него функции обязан выяснить все обстоятельства, определить вину, характер действий и лишь после установления всех перечисленных обстоятельств решать вопрос о наличии или отсутствии оснований для включения победителя аукциона в реестр недобросовестных поставщиков.

Согласно документации договор заключается не ранее 10 (десяти) дней и не позднее 20 (двадцати) дней после размещения в ЕИС итогового протокола проведения конкурентной закупки.

03.06.2022 года размещен протокол № 2390607 «Протокол рассмотрения и оценки заявок».

Следовательно, крайний срок для подписания договора участником закупки 24.06.2022.

Проект договора Заказчик направил Участнику 06.06.2022 года с крайним сроком подписания проекта договора участником закупки до 16.06.2022 года 23:59 (МСК), затем продлен до 22.06.2022 23:59 (МСК), однако документацией не установлен срок для подписания договора ранее 20 дней с момента размещения в ЕИС итогового протокола проведения конкурентной закупки т. е. ранее 24.06.2022.

23.06.2022 года размещен протокол «Протокол решения о признании участника закупки, уклонившимся от заключения договора», однако срок для подписания договора, в соответствии с документацией, не истек.

Таким образом, Фонд «Защита прав участников долевого строительства в Челябинской области» допустил нарушение порядка заключения договора, выразившиеся в признании участника закупки, уклонившимся от заключения договора до окончания срока подписания договора и предоставления банковской гарантии, установленный документацией о закупке.

Также Комиссия отмечает, что Заказчиком не доказан факт не соответствия банковской гарантии, представленной ООО «СК Дель-Мар» условиям документации.

Комиссия Челябинского УФАС России приходит к выводу о невозможности принятия решения о включении Поставщика в Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Уклонение ООО «СК Дель-Мар» от заключения договора Комиссией Челябинского УФАС России не установлено.

С учетом изложенного, Комиссия, руководствуясь положениями Правил ведения реестра недобросовестных поставщиков, утвержденных постановлением Правительства РФ от 22.11.2012 № 1211, положениями Приказа ФАС России от 18.03.2013 № 164/13 «О введении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Законом о закупках,

РЕШИЛА:

Направить в Федеральную антимонопольную службу заключение об отсутствии оснований для включения сведений об ООО «СК Дель-Мар» (129164, г. Москва,

муниципальный округ Алексеевский вн.тер. г., Ракетный б -р, Д. 16, эт. 4, оф. 406, ИНН 7716935953) в реестр недобросовестных поставщиков.

Председатель Комиссии



С.А. Копылов

Члены Комиссии



Ю.Н. Степанова



Р.У. Гузаирова

Исп. Берх Н.В.
тел. 8(351) 266-68-84