



**ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

УПРАВЛЕНИЕ

по г. Москве

Мясницкий проезд, д.4, стр. 1
107078, г. Москва,
тел. (495) 784-75-05, факс (495) 607-49-29
факс (495) 607-42-92, e-mail: to77@fas.gov.ru

11.12.2023 № 52596/23

На № _____ от _____



ГБУ «Жилищник Бескудниковского
района»

gbu-besk@mail.ru
gbu-besk@pnao.mos.ru

ГКУ г. Москвы «Дирекция заказчика
жилищно-коммунального хозяйства и
благоустройства Северного
административного округа»

gendircomsao@pnao.mos.ru

ООО «Консалтинговая Корпорация
Групп»

g.ulanova13@mail.ru

КБ «ГАЗТРАНСБАНК»

infobg@gaztransbank.ru

АО «ЕЭТП»

info@roseltorg.ru
ko@roseltorg.ru

РЕШЕНИЕ

по делу №077/10/104-17044/2023

**о проведении проверки по факту уклонения от
заключения государственного контракта**

06.12.2023

г. Москва

Комиссия по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг Управления
Федеральной антимонопольной службы по г. Москве (далее – Комиссия Управления)
в составе:

Председательствующего Комиссии Управления:

А.С. Спиряковой — заместителя начальника отдела проверок государственных
закупок;

Членов Комиссии Управления:

И.А. Полякова — специалиста-эксперта отдела проверок государственных
закупок,



2023-59855

С.Р. Гаришина — специалиста 1 разряда отдела проверок государственных закупок,

в присутствии уполномоченного представителя ГБУ «Жилищник Бескудниковского района»: Забавина Е.А. (доверенность №б/н от 11.08.2023), в присутствии уполномоченных представителей ООО «Консалтинговая Корпорация Групп»: Гиголаева Л.И. (доверенность №б/н от 04.12.2023), Жиркова А.П. (доверенность №б/н от 04.12.2023), а также в отсутствие уполномоченных представителей КБ «ГАЗТРАНСБАНК» (о месте, времени и дате заседания комиссии уведомлены надлежащим образом письмом Московского УФАС России исх. №ЕИ/51833/23 от 05.12.2023),

рассмотрев обращение ГБУ «Жилищник Бескудниковского района» о включении сведений в отношении ООО «Консалтинговая Корпорация Групп» в реестр недобросовестных поставщиков в соответствии со ст. 104 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).

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступило обращение ГБУ «Жилищник Бескудниковского района» (далее – Заказчик) о рассмотрении вопроса о включении сведений в отношении ООО «Консалтинговая Корпорация Групп» (далее — Победитель) в реестр недобросовестных поставщиков в связи с уклонением от заключения государственного контракта с ГБУ «Жилищник Бескудниковского района» по результатам открытого конкурса в электронной форме на выполнение комплекса проектных и кадастровых работ для подготовки технического плана подземных парковок в жилых домах по адресам: г. Москва, Бескудниковский бульвар, д. 19, стр. 1 и Селигерская улица, д. 18, стр. 1 (реестровый №0373200018823001506) (далее — Конкурс).

В соответствии с протоколом подведения итогов Конкурса от 16.11.2023 №ИЭОК1 ООО «Консалтинговая Корпорация Групп» признано победителем Конкурса.

Согласно ч. 2 ст. 51 Закона о контрактной системе не позднее двух рабочих дней, следующих за днем размещения в единой информационной системе протоколов, заказчик формирует с использованием единой информационной системы и размещает в единой информационной системе (без размещения на официальном сайте) и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) без своей подписи проект контракта.

Согласно пп. «а» и «б» п. 2 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе не позднее пяти рабочих дней, следующих за днем размещения заказчиком в соответствии с ч. 2 ст. 51 Закона о контрактной системе проекта контракта, участник закупки, с которым заключается контракт, осуществляет одно из следующих действий:

2) формирует, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени участника закупки, и размещает на электронной площадке и в единой информационной системе (с использованием электронной площадки, без размещения на официальном сайте) протокол разногласий в одном или нескольких из следующих случаев:

а) наличие разногласий в отношении информации, включенной в проект контракта в соответствии с пунктом 1 части 2 настоящей статьи, с указанием информации, не соответствующей требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки, и положениям заявки такого участника закупки;

б) несогласие заключить контракт, содержащий условия, предусмотренные п. 2 ч. 2 ст. 51 Закона о контрактной системе.

23.11.2023 Заказчиком со стороны Победителя получен протокол разногласий.

В соответствии с ч. 4 ст. 51 Закона о контрактной системе, не позднее двух рабочих дней, следующих за днем размещения участником закупки, с которым заключается контракт, протокола разногласий, Заказчик заказчик осуществляет одно из следующих действий:

1) размещает в единой информационной системе и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, контракт (за исключением случаев, установленных настоящим Федеральным законом, и не ранее срока, предусмотренного частью 1 настоящей статьи) в случае, если участник закупки, с которым заключается контракт, разместил информацию и документы в соответствии с пунктом 1 части 3 настоящей статьи. Если по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с настоящим Федеральным законом определен размер платы, подлежащей внесению участником закупки за заключение контракта, действия, предусмотренные настоящим пунктом, осуществляются заказчиком при условии поступления на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику, денежных средств в размере платы, подлежащей внесению за заключение контракта, предложенной участником закупки, с которым заключается контракт;

2) формирует с использованием единой информационной системы и размещает в единой информационной системе (без размещения на официальном сайте) и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) без своей подписи проект контракта с учетом информации, содержащейся в протоколе разногласий, размещенном участником закупки, с которым заключается контракт, в соответствии с п. 2 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе;

3) формирует с использованием единой информационной системы и размещает в единой информационной системе (без размещения на официальном сайте) и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) без своей подписи проект контракта без учета либо с частичным учетом информации, содержащейся в протоколе разногласий, размещенном участником

закупки, с которым заключается контракт, в соответствии с п. 2 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе. При таком размещении заказчик также формирует с использованием единой информационной системы, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе (без размещения на официальном сайте) информацию о причинах отказа учесть полностью или частично информацию, содержащуюся в протоколе разногласий. При этом информация, предусмотренная пп. «б» п. 2 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе, подлежит обязательному учету.

23.11.2023 Заказчиком размещен на электронной площадке доработанный проект контракта.

Согласно ч. 5 ст. 51 Закона о контрактной системе, не позднее одного рабочего дня, следующего за датой размещения заказчиком информации и документов в соответствии с п. 2 или 3 ч. 4 ст. 51 Закона о контрактной системе, участник закупки, с которым заключается контракт, осуществляет действия, предусмотренные п. 1 ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе.

По состоянию на 24.11.2023 Победитель подписал проект контракта и представил обеспечение исполнения контракта в виде независимой гарантии от 23.11.2023 №ЭГ-1263233/23, выданной КБ «ГАЗТРАНСБАНК» (далее — Банк).

В соответствии с ч. 6 ст. 51 Закона о контрактной системе, в случае, если участником закупки, с которым заключается контракт, не выполнены требования, предусмотренные частью 3 (за исключением случая, предусмотренного пунктом 3 части 3 ст. 51 Закона о контрактной системе, а также случая, если таким участником закупки в срок, установленный частью 3 ст. 51 Закона о контрактной системе, не выполнены требования пункта 3 части 3 ст. 51 Закона о контрактной системе) и частью 5 ст. 51 Закона о контрактной системе:

1) такой участник закупки считается уклонившимся от заключения контракта;

2) заказчик не позднее одного рабочего дня, следующего за днем истечения срока выполнения участником закупки требований, предусмотренных частями 3 и 5 ст. 51 Закона о контрактной системе:

а) формирует с использованием единой информационной системы и подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) протокол об уклонении участника закупки от заключения контракта, содержащий дату подписания такого протокола, идентификационный номер заявки участника закупки, уклонившегося от заключения контракта, указание на требования, не выполненные участником закупки.

Согласно ч. 5 ст. 96 Закона о контрактной системе в случае непредоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в срок, установленный для заключения контракта, такой участник считается уклонившимся от заключения контракта.

28.11.2023 Заказчиком в единой информационной системе размещен
2023-59855

протокол о признании Победителя уклонившимся от заключения контракта по итогам Конкурса, согласно которому представленная Победителем независимая гарантия не соответствует извещению о проведении закупки.

Таким образом, подписание проекта контракта и предоставление обеспечения исполнения контракта не свидетельствует о намеренном недобросовестном уклонении Победителя от заключения государственного контракта.

По общему правилу при привлечении лица к публично-правовой ответственности государственным органом должна быть установлена вина этого лица в нарушении закона. В то же время такая вина не установлена.

Включение сведений о лице в реестр недобросовестных поставщиков по существу является санкцией за недобросовестное поведение данного лица, выразившееся в намеренном уклонении от заключения государственного контракта.

Таким образом, в рассматриваемом случае включение ООО «Консалтинговая Корпорация Групп» в реестр недобросовестных поставщиков не может рассматриваться в качестве необходимой меры ответственности.

Также в ходе проведения внеплановой проверки Комиссией Управления установлено следующее.

1. Как следует из протокола о признании Победителя уклонившимся от заключения контракта по итогам Конкурса, вышеуказанная независимая гарантия не была принята Заказчиком ввиду того, что гарантия не соответствовала извещению о проведении закупки, а именно независимая гарантия, выданная гарантом, не соответствовала требованиям п. 24.1 информационной карты по проведению конкурса в электронной форме, поскольку в п. 14 независимой гарантии содержится условие, что споры, возникающие в связи с исполнением обязательств по независимой гарантии, подлежат рассмотрению в Арбитражном суде Красноярского края. При этом, в п. 24.1 информационной карты по проведению конкурса в электронной форме указано, что независимая гарантия должна в том числе содержать указание на то, что все споры по независимой гарантии подлежат рассмотрению в Арбитражном суде города Москвы.

Также в независимой гарантии, выданной гарантом, не прописаны положения, которые указаны в п. 27 информационной карты по проведению конкурса в электронной форме:

- обязательство возместить убытки, понесенные Заказчиком в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) своих обязательств по Контракту;
- обязательство уплатить сумму в размере авансового платежа (если выплата авансового платежа предусмотрена условиями контракта) при условии если бенефициаром предъявлено требование о возврате авансового платежа принципалу и оно им не выполнено.

В соответствии с пунктом 1 постановления Правительства Российской Федерации от 08.11.2013 № 1005 «О независимых гарантиях, используемых для целей Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ,

2023-59855

услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Постановление № 1005) утверждены:

- дополнительные требования к независимой гарантии, используемой для целей Закона о контрактной системе (далее – Дополнительные требования);
- перечень документов, представляемых заказчиком гаранту одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по независимой гарантии, правила ведения и размещения в ЕИС реестра независимых гарантий;
- форма требования об осуществлении уплаты денежной суммы по независимой гарантии;
- правила формирования и ведения закрытого реестра независимых гарантий; - типовая форма независимой гарантии, предоставляемой в качестве обеспечения заявки на участие в закупке товара, работы, услуги для обеспечения государственных и муниципальных нужд;
- *типовая форма независимой гарантии, предоставляемой в качестве обеспечения исполнения контракта (далее – Типовая форма).*

Типовой формой независимой гарантии, предоставляемой в качестве обеспечения заявки на участие в закупке товара, работы, услуги для обеспечения государственных и муниципальных нужд утверждены положения, а именно п. 14 Споры, возникающие в связи с исполнением обязательств по настоящей независимой гарантии, подлежат рассмотрению в арбитражном суде _____ <8>.

Таким образом, Постановлением № 1005 установлено требование об обязательном закреплении в независимой гарантии условия о том, что споры, возникающие в связи с исполнением обязательств по настоящей независимой гарантии, подлежат рассмотрению в арбитражном суде.

При этом согласно сноске <8> указывается наименование конкретного арбитражного суда.

Комиссией Управления установлено, что п. 27 информационной карты определены требования к независимой гарантии:

«Независимая гарантия должна в том числе содержать указание на то, что все споры по независимой гарантии подлежат рассмотрению в Арбитражном суде города Москвы».

При этом независимая гарантия содержит следующее положение: «Споры, возникающие в связи с исполнением обязательств по независимой гарантии, подлежат рассмотрению в Арбитражном суде Красноярского края».

Таким образом, Комиссия Управления установила, что вышеуказанное положение независимой гарантии фактически противоречит положениям извещения об осуществлении закупки и положениям типовой формой независимой гарантии.

Комиссией Управления установлено, что независимая гарантия выдана Победителю 23.11.2023, что указывает на то, что, на момент выдачи независимой гарантии Типовая форма независимой гарантии, предоставляемой в качестве обеспечения исполнения контракта, является обязательной.

Таким образом, вышеуказанные действия Банка нарушают ч. 8.2 ст. 45 Закона о контрактной системе.

2. Также независимая гарантия содержит следующее положение: «Настоящая независимая гарантия обеспечивает исполнение Принципиалом его

обязательств, предусмотренных контрактом, заключенным (заключаемым) с Бенефициаром, включающих в том числе обязательства Принципала по уплате неустоек (штрафов, пеней).».

Понятие убытков определено п.2 ст. 15 ГК РФ, в частности: под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Вместе с тем Комиссия Управления отмечает, что согласно ч.1 ст. 34 Закона о контрактной системе контракт заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки или приглашением, документацией о закупке, заявкой участника закупки, с которым заключается контракт, за исключением случаев, в которых в соответствии с Законом о контрактной системе извещение об осуществлении закупки или приглашение, документация о закупке, заявка не предусмотрены.

Проект государственного контракта является неотъемлемой частью извещения о проведении закупки, согласно которому «Внесенные Подрядчиком в обеспечение исполнения обязательств Подрядчика по Контракту денежные средства обеспечивают исполнение Подрядчиком всех обязательств Подрядчика по Контракту, в том числе обязательств, связанных с неисполнением либо ненадлежащим исполнением Контракта Подрядчиком, включая обязательства по возмещению Заказчику убытков по уплате Заказчику неустоек (штрафов, пеней), начисленных Заказчиком в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением Подрядчиком предусмотренных контрактом обязательств.».

Исходя из п.1 независимой гарантии данная гарантия обеспечивает исполнение принципалом всех его обязательств, предусмотренных контрактом, заключенным (заключаемым) с бенефициаром.

Таким образом, совокупность вышеуказанных условий закупки позволяет сделать вывод о том, что независимая гарантия, содержащая указание на обеспечение исполнения принципалом всех его обязательств, предусмотренных контрактом, включает также обязательство по уплате убытков, понесенных Заказчиком в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением Подрядчиком своих обязательств по Контракту.

При этом из независимой гарантии не следует, что она обеспечивает исключительно закрытый перечень обязательств принципала, поскольку это не соответствует буквальному содержанию текста независимой гарантии и указанию на то, она обеспечивает исполнение принципалом его обязательств, предусмотренных контрактом, иного представителем Заказчика доказано не было.

Также согласно ч.1 ст. 370 ГК РФ предусмотренное независимой гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, от отношений между принципалом и гарантом, а также от каких-либо других обязательств, даже если в независимой гарантии содержатся ссылки на них. Комиссия Управления отмечает, что положения ч.1 ст.370 ГК РФ не исключают требований принципала к бенефициару о возмещении убытков, вызванных недобросовестным поведением последнего.

Также согласно п. 27 Информационной карты, размещенной Заказчиком в единой информационной системе: «независимая гарантия должна быть безотзывной и должна содержать обязательства Гаранта выплатить Бенефициару сумму Гарантии или ее часть, а именно:

- обязательство уплатить сумму в размере авансового платежа (если выплата авансового платежа предусмотрена условиями контракта) при условии если бенефициаром предъявлено требование о возврате авансового платежа принципалу и оно им не выполнено».

Также согласно типовой форме независимой гарантии, предусмотренной Постановлением №1005 «В случае направления требования бенефициар обязан одновременно с таким требованием направить гаранту:

а) расчет суммы, включаемой в требование по настоящей независимой гарантии;
б) платежное поручение, подтверждающее перечисление бенефициаром аванса принципалу, с отметкой банка бенефициара либо органа Федерального казначейства об исполнении (если выплата аванса предусмотрена контрактом, а требование по независимой гарантии, предоставленной в качестве обеспечения исполнения контракта, предъявлено в случае ненадлежащего исполнения принципалом обязательств по возврату аванса)».

На заседании Комиссии Управления представитель Заказчика пояснил, что аванс условиями контракта не предусмотрен.

Таким образом, учитывая, что аванс условиями контракта не предусмотрен, а также учитывая, что независимая гарантия, содержащая указание на обеспечение исполнения принципалом всех его обязательств, предусмотренных контрактом, включает также обязательство по уплате убытков, понесенных Заказчиком в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением Подрядчиком своих обязательств по Контракту, Комиссия Управления приходит к выводу, что банковская гарантия, представленная Победителем в качестве обеспечения контракта не противоречит требованиям извещения, соответствует требованиям ч.2 ст.45 Закона о контрактной системе, а также приходит к выводу о нарушении Заказчиком ч.6 ст.51 Закона о контрактной системе.

Рассмотрев представленные документы и сведения, руководствуясь ст. 104 Закона о контрактной системе, Комиссия Управления,

РЕШИЛА:

1. Отказать ГБУ «Жилищник Бескудниковского района» во включении информации об ООО «Консалтинговая Корпорация Групп» в реестр недобросовестных поставщиков.

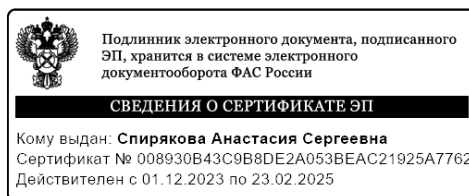
2. Выявить в действиях КБ «ГАЗТРАНСБАНК» нарушение ч. 8.2 ст. 45 Закона о контрактной системе.

3. Выявить в действиях ГБУ «Жилищник Бескудниковского района» нарушение ч. 6 ст. 51 Закона о контрактной системе.

4. Выдать Заказчику, Оператору электронной площадки, Банку предписание об устранении выявленного нарушения Закона о контрактной системе.

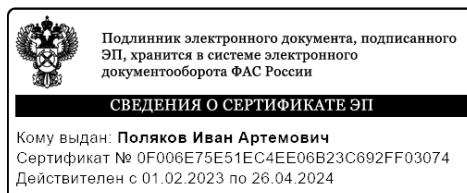
Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев с даты его принятия в порядке, установленном главой 24 АПК РФ.

Председательствующий
Комиссии Управления:

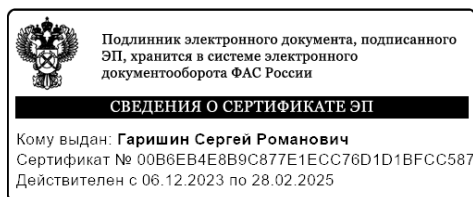


А.С. Спирякова

Члены
Комиссии Управления:



И.А. Поляков



С.Р. Гаришин

Исп. Поляков И.А.

2023-59855