

Дело № 386мз-14

Заказчик (аукционная комиссия):

Служба заместителя мэра города
по городскому хозяйству

163000, г. Архангельск, пл. Ленина,
д. 5

E-mail: gna@arhcity.ru

Оператор электронной площадки:

ЗАО «Электронные торговые
системы»

125009, г. Москва, Большой
Кисловский пер., д. 13

E-mail: auditors@etpz.ru

Заявитель:

ООО
"АрхангельскНефтеГазМонтаж"

163057, г. Архангельск, ул. Дачная,
д. 61, корп. 1

E-mail: arhngm@yandex.ru

РЕШЕНИЕ

30 декабря 2014 года

г. Архангельск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия Архангельского УФАС России) в составе:

Председатель комиссии:

Короткова И.Ю. Заместитель руководителя Управления - начальник отдела
контроля закупок,

Члены комиссии:

Вознесенская Н.В. Главный специалист-эксперт отдела контроля закупок,
Матвеев Д.С. Специалист-эксперт отдела контроля закупок,

на основании пункта 1 части 15 статьи 99, статьи 106 Федерального закона от 05 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - ФЗ «О контрактной системе»), Постановления Правительства РФ от 26.08.2013 № 728 «Об определении полномочий федеральных органов исполнительной власти в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации»,

в присутствии представителей от:

Заявителя: Плоскова Р.П. (доверенность от 26.05.2014 № 59/14), Сивцова О.В. (доверенность от 28.11.2014);

Заказчика: Каланчиной М.В. (доверенность от 17.07.2014 № 002-38/724), Белозеровой Н.В. (доверенность от 28.10.2013 № 002-38/1408); Плюснина В.Н. (слушатель).

УСТАНОВИЛА:

23 декабря 2014 года в Архангельское УФАС России – уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий контроль в сфере закупок, поступила жалоба ООО "АрхангельскНефтеГазМонтаж" (далее - Заявитель) на действия аукционной комиссии, созданной заказчиком - Службой заместителя мэра города по городскому хозяйству (далее – аукционной комиссии), при проведении электронного аукциона на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по сезонному содержанию объектов дорожной инфраструктуры и объектов благоустройства муниципального образования "Город Архангельск" в 2015 году (извещение № 0124300014214000129).

Содержание жалобы:

Заявитель обжалует действия аукционной комиссии в связи с отказом в принятии банковской гарантии ООО «АрхангельскНефтеГазМонтаж», являющейся обеспечением для заключения муниципального контракта на выполнение работ по сезонному содержанию объектов дорожной инфраструктуры и объектов благоустройства муниципального образования "Город Архангельск" в 2015 году.

Заказчик не согласен с доводами Заявителя по основаниям, изложенным в объяснениях по жалобе.

Комиссия Архангельского УФАС России рассмотрела жалобу и провела на основании части 15 статьи 99 ФЗ «О контрактной системе» внеплановую проверку осуществления закупки с учетом следующего.

06.11.2014 Заказчиком на официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о размещении заказов <http://zakupki.gov.ru> размещено извещение № 0124300014214000129 о проведении электронного аукциона и документация об электронном аукционе на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по сезонному содержанию объектов дорожной инфраструктуры и объектов благоустройства муниципального образования "Город Архангельск" в 2015 году (далее – документация об аукционе).

Начальная (максимальная) цена муниципального контракта – 155 987 825,38 рублей.

Оператор электронной площадки – ЗАО «Электронные торговые системы».

Согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона от 28.11.2014 № 0124300014214000129-3 победителем электронного аукциона было признано ООО «АрхангельскНефтеГазМонтаж».

17.12.2014 Заказчиком от ООО «АрхангельскНефтеГазМонтаж» получен проект контракта, подписанный победителем аукциона, а также банковская гарантия № БГ343102709-2014 от 17.12.2014.

19.12.2014 Заказчиком был составлен протокол признания участника электронного аукциона уклонившимся от заключения муниципального контракта, в связи с непредставлением победителем надлежащего обеспечения исполнения контракта. Данный протокол размещен на официальном сайте 19.12.2014.

19.12.2014 Заказчик письмом № 012-16/7871 (далее – письмо-отказ) сообщил в адрес ООО «АрхангельскНефтеГазМонтаж» об отказе в принятии банковской гарантии по следующим основаниям:

1. банковская гарантия не соответствовала требованиям документации об электронном аукционе, поскольку не содержит предмета муниципального контракта;
2. банковская гарантия не соответствовала требованиям документации об электронном аукционе и статьи 45 ФЗ «О контрактной системе», поскольку перечень документов, указанный в пункте 3 банковской гарантии не соответствует перечню, установленному Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005 «О банковских гарантиях, используемых для целей Федерального закона "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Постановление Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005);
3. банковская гарантия не содержала условий, обязательных для включения в банковскую гарантию, установленных Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005;
4. банковская гарантия содержала условия, которые недопустимо включать в банковскую гарантию, в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005.

Заявитель в жалобе указывает на то, что Заказчик неправомерно отказал в принятии банковской гарантии ООО «АрхангельскНефтеГазМонтаж». Доводы,

изложенные в письме-отказе являются необоснованными.

Комиссия Архангельского УФАС России, проанализировав банковскую гарантию № БГ343102709-2014 от 17.12.2014 и документацию об аукционе, установила следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 45 ФЗ «О контрактной системе» заказчики в качестве обеспечения заявок и исполнения контрактов принимают банковские гарантии, выданные банками, включенными в предусмотренный статьей 74.1 НК РФ перечень банков, отвечающих установленным требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения.

Частью 2 статьи 45 ФЗ «О контрактной системе» установлены требования к банковской гарантии.

Положения ФЗ «О контрактной системе» не содержат норм, которые бы предоставляли заказчику (уполномоченному органу) право устанавливать дополнительные требования к банковской гарантии.

В пункте 5.6.2 «Условия банковской гарантии» раздела II. «Информация об объекте закупки и условия исполнения контракта» документации об аукционе установлено, что «банковская гарантия должна быть безотзывной и должна содержать:

- 1) сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в случае ненадлежащего исполнения обязательств принципалом в соответствии со статьей 96 Федерального закона;
- 2) обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией;
- 3) обязанность гаранта уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки;
- 4) 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;
- 5) срок действия банковской гарантии с учетом требований статьи 96 Федерального закона;
- 6) отлагательное условие, предусматривающее заключение договора предоставления банковской гарантии по обязательствам принципала, возникшим из контракта при его заключении;
- 7) установленный Постановлением Правительства Российской Федерации от 08.11.2013 №1005 перечень документов, предоставляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии».

Согласно первому пункту письма-отказа, банковская гарантия № БГ343102709-2014 от 17.12.2014 была отклонена в связи с тем, что не соответствовала требованиям документации об аукционе, поскольку «не содержит предмета муниципального

контракта, исполнение обязательств по которому обеспечивает банковская гарантия».

Согласно преамбуле банковской гарантии № БГ343102709-2014 от 17.12.2014, выданной ЗАО К2 Банк, следует, что «ЗАО К2 Банк...именуемый в дальнейшем «Гарант», извещен о том, что Общество с ограниченной ответственностью «АрхангельскНефтеГазМонтаж»...именуемое в дальнейшем «Принципал», и Служба заместителя мэра города Архангельска по городскому хозяйству (ИНН2901065991), именуемое в дальнейшем «Бенефициар», будут заключать Муниципальный контракт на «» (далее – Муниципальный контракт), на основании Протокола № 0124300014214000129-3 от «28» ноября 2014 г., после предоставления настоящей банковской гарантии (далее – Гарантия).»

В соответствии с преамбулой в банковской гарантии имеется ссылка, на то, что муниципальный контракт будет заключаться на основании протокола № 0124300014214000129-3 от «28» ноября 2014 г., в соответствии с которым он (Заявитель) был признан победителем электронного аукциона. В данном протоколе, указан предмет предполагаемого к заключению муниципального контракта, а именно: выполнение работ по сезонному содержанию объектов дорожной инфраструктуры и объектов благоустройства муниципального образования "Город Архангельск" в 2015 году.

Следует отметить, что необходимость на указание предмета муниципального контракта в банковской гарантии не установлена документацией об аукционе и ФЗ «О контрактной системе».

Следовательно, банковская гарантия № БГ343102709-2014 от 17.12.2014 в части отсутствия указания на предмет предполагаемого к заключению муниципального контракта соответствует нормам ФЗ «О контрактной системе» и документации об аукционе, а значит, Заказчик необоснованно отказал в принятии банковской гарантии по причине отсутствия предмета муниципального контракта.

В соответствии с частью 6 статьи 45 ФЗ «О контрактной системе» основанием для отказа в принятии банковской гарантии заказчиком является:

- отсутствие информации о банковской гарантии в реестре банковских гарантий;
- несоответствие банковской гарантии условиям, указанным в частях 2 и 3 указанной статьи;
- несоответствие банковской гарантии требованиям, содержащимся в извещении об осуществлении закупки, приглашении принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документации о закупке, проекте контракта, который заключается с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Таким образом, Заказчик нарушил пункт 2 части 6 статьи 45 ФЗ «О контрактной системе».

Согласно третьему и четвертому пунктам письма-отказа, банковская гарантия № БГ343102709-2014 от 17.12.2014 не содержит условий, обязательных для включения в банковскую гарантию, установленных Постановлением Правительства

РФ от 08.11.2013 № 1005, а также содержит условия, которые недопустимо включать в банковскую гарантию, в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005.

Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005 не установлено условий, обязательных для включения в банковскую гарантию, а также условий, которые недопустимо включать в банковскую гарантию.

Постановлением Правительства РФ от 09.12.2014 № 1339 «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 8 ноября 2013 г. № 1005», внесены изменения в Постановление Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005, в том числе и в части

установления условий, обязательных для включения в банковскую гарантию, а также условий, которые недопустимо включать в банковскую гарантию.

На официальном интернет-портале правовой информации www.pravo.gov.ru, вышеуказанное Постановление Правительства РФ опубликовано 12.12.2014.

В соответствии с Указом Президента РФ от 23.05.1996 № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» акты Правительства Российской Федерации, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус федеральных органов исполнительной власти, а также организаций, вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении семи дней после дня их первого официального опубликования.

Таким образом, Постановление Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005 в редакции Постановления Правительства РФ от 09.12.2014 № 1339 «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 8 ноября 2013 г. № 1005» вступает в силу с 20.12.2014.

По общему правилу, никакой закон не имеет обратного действия, т. е. никакой новый закон не может быть применяем к фактам и деяниям, совершившимся до его обнародования, а применяется только к тем регулируемым гражданским правовым отношениям, которые возникнут после вступления его в силу.

Поскольку 06.11.2014 Заказчиком на официальном сайте размещено извещение № 0124300014214000129 о проведении электронного аукциона, на момент проведения электронного аукциона по извещению № 0124300014214000129 действовала первоначальная редакция Постановления Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005, а банковская гарантия № БГ343102709-2014 от 17.12.2014 обоснованно не содержит условий, обязательных для включения в банковскую гарантию, а также содержит условия, которые недопустимо включать в банковскую гарантию в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005 в редакции Постановления Правительства РФ от 09.12.2014 № 1339 «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 8 ноября 2013 г. № 1005».

Представитель Заказчика пояснил, что ошибочно применил требования к

банковской гарантии, указанные в не вступившем в законную силу Постановлении Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005 в редакции Постановления Правительства РФ от 09.12.2014 № 1339 «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 8 ноября 2013 г. № 1005».

Таким образом, Заказчик нарушил пункт 2 части 6 статьи 45 ФЗ «О контрактной системе».

Согласно второму пункту письма-отказа, банковская гарантия № БГ343102709-2014 от 17.12.2014 не соответствовала требованиям документации об электронном аукционе и статьи 45 ФЗ «О контрактной системе», поскольку перечень документов, указанный в пункте 3 банковской гарантии не соответствует перечню, установленному Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005 «О банковских гарантиях, используемых для целей Федерального закона "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Постановление Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005).

Банковская гарантия № БГ343102709-2014 от 17.12.2014 содержит перечень документов, не предусмотренных Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005, а именно: согласно пункту 3 банковской гарантии № БГ343102709-2014 от 17.12.2014, «для получения предельной суммы Гарантии или части такой суммы Бенефициар направляет в адрес Гаранта письменное требование, подписанное уполномоченными лицами Бенефициара, с приложением следующих документов:

- подтверждающих полномочия единоличного исполнительного органа (или иного уполномоченного лица) подписавшего требование по банковской гарантии (решение об избрании, приказ о назначении, доверенность);
- документов, подтверждающих неисполнение/ненадлежащее исполнение Принципалом обязательств по муниципальному контракту;
- расчета суммы требований Бенефициара по настоящей Гарантии;
- заверенной копии Муниципального контракта;
- оригинала настоящей гарантии.»

Согласно пункту 7 части 2 статьи 45 ФЗ «О контрактной системе» банковская гарантия должна быть безотзывной и должна содержать установленный Правительством Российской Федерации [перечень](#) документов, предоставляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии.

Данный перечень установлен Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005, согласно которому Бенефициар одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии (далее - требование по банковской гарантии) направляет гаранту следующие документы:

- 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 банковской гарантии предъявлено в случае ненадлежащего

исполнения принципалом обязательств по возврату аванса);

- документ, подтверждающий факт наступления гарантийного случая в соответствии с условиями контракта (если требование по банковской гарантии предъявлено в случае ненадлежащего исполнения принципалом обязательств в период действия гарантийного срока);

- документ, подтверждающий полномочия единоличного исполнительного органа (или иного уполномоченного лица), подписавшего требование по банковской гарантии (решение об избрании, приказ о назначении, доверенность).

Необходимо отметить, что вышеуказанный перечень документов является закрытым, что, также, не предполагает направление Гаранту иных документов, не указанных в перечне.

Кроме того, в пункте 3 банковской гарантии № БГ343102709-2014 от 17.12.2014 отсутствует представление следующих документов: 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 банковской гарантии предъявлено в случае ненадлежащего исполнения принципалом обязательств по возврату аванса) и документ, подтверждающий факт наступления гарантийного случая в соответствии с условиями контракта (если требование по банковской гарантии предъявлено в случае ненадлежащего исполнения принципалом обязательств в период действия гарантийного срока).

Необходимо отметить, что в ходе рассмотрения дела Комиссией Архангельского УФАС России установлено, что согласно пункту 1 банковской гарантии № БГ343102709-2014 от 17.12.2014 «Гарант обязуется возместить Бенефициару убытки при наступлении условий ответственности Гаранта». Условие обеспечения в случае надлежащего исполнения контракта в указанной банковской гарантии отсутствует.

Следовательно, представленная банковская гарантия в качестве обеспечения исполнения контракта не соответствует нормам ФЗ «О контрактной системе» и Постановлению Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005, что является основанием для отказа в принятии Заказчиком данной гарантии в соответствии с пунктом 2 части 6 статьи 45 ФЗ «О контрактной системе».

В соответствии с частью 6 статьи 45 ФЗ «О контрактной системе» основанием для отказа в принятии банковской гарантии заказчиком является:

- отсутствие информации о банковской гарантии в реестре банковских гарантий;
- несоответствие банковской гарантии условиям, указанным в частях 2 и 3 указанной статьи;
- несоответствие банковской гарантии требованиям, содержащимся в извещении об осуществлении закупки, приглашении принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документации о закупке, проекте контракта, который заключается с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Таким образом, Заказчик правомерно отказал в принятии банковской гарантии № БГ343102709-2014 от 17.12.2014 в части несоответствия документов, указанных в пункте 3 гарантии Постановлению Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005.

Руководствуясь пунктом 1 части 15 статьи 99 и частью 8 статьи 106 ФЗ «О контрактной системе», Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области по контролю в сфере закупок,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО "АрхангельскНефтеГазМонтаж" необоснованной.
2. Признать Заказчика - Службу заместителя мэра города по городскому хозяйству, нарушившим пункт 2 части 6 статьи 45 ФЗ «О контрактной системе».
3. Предписание не выдавать, поскольку выявленное нарушение не повлияло на результаты закупки.
4. Передать материалы дела должностному лицу Архангельского УФАС России для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении.

Примечание. Согласно части 9 статьи 106 ФЗ «О контрактной системе» решение, принятое по результатам рассмотрения жалобы по существу, может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии

И.Ю. Короткова

Члены Комиссии

Н.В. Вознесенская

Д.С. Матвеев