

**Решение**  
**по делу №06/2969-17-РНП**  
**о включении информации в реестр недобросовестных**  
**поставщиков (подрядчиков, исполнителей)**

24.08.2017

г. Симферополь

Комиссия по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Крым и городу Севастополю (Крымское УФАС России) (далее – Комиссия) в составе:

<...>

при участии представителя интересов Заявителя А. А. Ковалёва (по доверенности);  
представители Ответчика на заседание Комиссии не явились,—

рассмотрев обращение Заявителя № 01-06/07/1845 от 09.08.2017 (вх. №4084 от 11.08.2017) о включении информации об ООО Проектная Мастерская «Палаццо» (...) в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) в виду признания Ответчика уклонившимся от заключения контракта по результатам проведения электронного аукциона «Выполнение работ по разработке проектной документации для типового модульного здания» (номер извещения 0375200030017000130) (далее – Аукцион), в соответствии со статьей 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), Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 №1062,

УСТАНОВИЛА:

В Крымское УФАС России поступило обращение Заказчика о включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) информации об Ответчике - победителе Аукциона в виду признания его уклонившимся от заключения государственного контракта по результатам Аукциона.

Крымским УФАС России принято уведомление о рассмотрении дела №06/2969-17-РНП по включению информации в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) от 11.08.2017 №06/8762, направленное Заявителю, Ответчику.

Заседание по рассмотрению жалобы Заявителя назначено на 16:10 23.08.2017. В связи с выяснением обстоятельств, имеющих значение для принятия решения Комиссией объявлен перерыв в заседании до 16:10 24.08.2017.

В результате рассмотрения обращения, на основании документов и сведений, предоставленных сторонами, Комиссия установила следующее.

Согласно извещению о проведении закупки, документации об Аукционе, протоколам, составленным при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

- извещение размещено Заказчиком на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - официальный сайт) - 22.05.2017;

- способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) – электронный аукцион;

- начальная (максимальная) цена контракта – 1 011 533,33 рублей;

- дата и время окончания подачи заявок: 30.05.2017 10:00; дата окончания срока рассмотрения первых частей: 01.06.2017; дата проведения Аукциона: 05.06.2017;

- на участие в Аукционе подано 5 заявок, все заявки признаны соответствующими;

- предложения о цене контракта подавали 3 участника, снижение от начальной (максимальной) цены контракта составило 12,95%.

По итогам заседания Аукционной комиссии Заказчика принят Протокол подведения итогов электронного аукциона от 08.06.2017 №0375200030017000130-3 (далее – Итоговый протокол), согласно которому заявка ООО Проектная Мастерская «Палаццо» признана соответствующей требованиям, установленным документацией об Аукционе.

Итоговый протокол Аукциона размещен Заказчиком в единой информационной системе 08.06.2017 18:05.

В силу части 2 статьи 70 Закона о контрактной системе в течение пяти дней с даты размещения в единой информационной системе указанного в части 8 статьи 69 Закона о контрактной системе протокола заказчик размещает в единой информационной системе без своей подписи проект контракта, который составляется путем включения цены контракта, предложенной участником электронного аукциона, с которым заключается контракт, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), указанной в заявке на участие в таком аукционе его участника, в проект контракта, прилагаемый к документации о таком аукционе. В соответствии с частью 3 статьи 70 Закона о контрактной системе в течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронного аукциона размещает в единой информационной системе проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени победителя такого аукциона, а также документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта и подписанный усиленной электронной подписью указанного лица. В случае, если при проведении такого аукциона цена контракта снижена на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта, победитель такого аукциона предоставляет обеспечение исполнения контракта в соответствии с частью 1 статьи 37 Закона о контрактной системе, обеспечение исполнения контракта или информацию, предусмотренные частью 2 статьи 37 Закона о контрактной системе, а также обоснование цены контракта в соответствии с частью 9 статьи 37 Закона о контрактной системе при заключении контракта на поставку товара, необходимого для нормального жизнеобеспечения (продовольствия, средств для скорой, в том числе скорой специализированной, медицинской помощи, оказываемой в экстренной или неотложной форме, лекарственных средств, топлива). При этом частью 4 статьи 70 Закона о контрактной системе определено, что победитель электронного аукциона, с которым заключается контракт, в случае наличия разногласий по проекту контракта, размещенному в соответствии с частью 2 статьи 70 Закона о контрактной системе, размещает в единой информационной системе протокол разногласий, подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени победителя такого аукциона. При этом победитель такого аукциона, с которым заключается контракт, указывает в протоколе разногласий замечания к положениям проекта контракта, не соответствующим извещению о проведении такого аукциона, документации о нем и своей заявке на участие в таком аукционе, с указанием соответствующих положений данных документов.

Комиссией было рассмотрено обращение Заказчика, в котором указано:

«...С целью заключения контракта по объекту закупки «Выполнение работ по разработке проектной документации для типового модульного здания» для нужд ГБУ РК «Многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг». ООО Проектная мастерская «Палаццо» в реестре банковских гарантий размещена реестровая запись № 08129102068727170025 и прикреплен файл обеспечения исполнения контракта БГ 13011 в виде сканированного оригинала банковской гарантии от 14.06.2017 № ЕТ4417/013011, выданной Коммерческим Банком «ИНТЕРПРОМБАНК».

При этом, вышеуказанная банковская гарантия не соответствует требованиям ч. 3 ст. 45 Федерального закона от 05 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (а именно:

1. Пунктом 10 банковской гарантии предусмотрено, что в случае если требование по гарантии, представленное бенефициаром до окончания срока действия гарантии не исполнено гарантом в течение 5 (пяти) рабочих дней с даты его получения гарантом, бенефициар вправе осуществить беспорное списание денежных средств со счета гаранта. Однако ч. 3 ст. 45 Федерального закона № 44-ФЗ предусмотрено условие, по которому в банковскую гарантию включается условие о праве заказчика на беспорное 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. Также, п.п. 5 п. 2 ч. 4 раздела «I.VI. УСЛОВИЯ ФИНАНСОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ» документации об аукционе в электронной форме и п.п. 11 п. 5.13 проекта контракта предусмотрено обязательное условие по наличию в банковской гарантии положений о праве заказчика (бенефициара) на беспорное списание денежных средств со счета гаранта, если гарантом в срок не более чем пять рабочих дней не исполнено требование заказчика (бенефициара об уплате денежной суммы по банковской гарантии, направленное до окончания срока действия банковской гарантии. Таким образом, положение банковской гарантии нарушает условие Федерального закона № 44-ФЗ в части граничного срока направления бенефициаром требования;

2. В пункте 3 банковской гарантии указано, что требование Бенефициара по настоящей гарантии должно быть представлено Гаранту до окончания срока ее действия (т. е. получено Гарантом до окончания срока ее действия), чем ограничиваются права Бенефициара в сроке направления требования. Данное условие противоречит части 3 статьи 45 Федерального закона N 44-ФЗ, в части срока направления банковской гарантии.

На основании вышеизложенного представленная банковская гарантия от 14.06.2017 № ЕТ4417/013011, выданная Коммерческим Банком «ИНТЕРПРОМБАНК», не соответствует ч. 3 ст. 45 Федерального закона от 05 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и документации об аукционе в электронной форме

(извещение № 0375200030017000130 от 22.05.2017), в связи с чем Государственное бюджетное учреждение Республики Крым «Многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг», на основании п. 2 ч. 6 ст. 45 Федерального закона от 05 апреля 2013 года № 44-ФЗ отказывает в принятии указанной банковской гарантии.

Таким образом, ООО Проектная мастерская «Палаццо» считается уклонившимся от заключения контракта на основании ч. 6 ст. 70, ч. 5 ст. 96 Федерального закона от 05 апреля 2013 года № 44-ФЗ.

Заявитель не был ограничен в выборе банка и в случае несогласия с условиями Гарантии, которые ему были предложены Коммерческим Банком «ИНТЕРПРОМБАНК», мог обратиться к другому банку для предоставления Гарантии. В рассматриваемом случае, недобросовестность общества выразилась в небрежном исполнении своих обязанностей, возникающих из требований закона к процедуре заключения контракта...» (цитата обращения Заявителя).

В соответствии с частью 13 статьи 70 Закона о контрактной системе победитель электронного аукциона признается уклонившимся от заключения контракта в случае, если в сроки, предусмотренные статьей 70 Закона о контрактной системе, он не направил заказчику проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени победителя такого аукциона, или направил протокол разногласий, предусмотренный частью 4 статьи 70 Закона о контрактной системе, по истечении тринадцати дней с даты размещения в единой информационной системе протокола, указанного в [части 8 статьи 69](#) Закона о контрактной системе, или не исполнил требования, предусмотренные [статьей 37](#) Закона о контрактной системе (в случае снижения при проведении такого аукциона цены контракта на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта).

В силу части 14 статьи 70 Закона о контрактной системе в случае, если победитель электронного аукциона признан уклонившимся от заключения контракта, заказчик вправе обратиться в суд с требованием о возмещении убытков, причиненных уклонением от заключения контракта в части, не покрытой суммой обеспечения заявки на участие в электронном аукционе, и заключить контракт с участником такого аукциона, который предложил такую же, как и победитель такого аукциона, цену контракта или предложение о цене контракта которого содержит лучшие условия по цене контракта, следующие после условий, предложенных победителем такого аукциона.

Согласно части 4 статьи 104 Закона о контрактной системе в случае, если контракт заключен с участником закупки, с которым в соответствии с Законом о контрактной системе заключается контракт при уклонении победителя определения поставщика (подрядчика, исполнителя) от заключения контракта и заявке или предложению которого присвоен второй номер <...> заказчик в течение трех рабочих дней с даты заключения контракта с указанным участником направляет в контрольный орган в сфере закупок информацию, предусмотренную пунктами 1 - 3 части 3 статьи 104 Закона о контрактной системе, а также выписку из протокола рассмотрения и оценки заявок на участие в закупке или из протокола о результатах закупки в части определения поставщика (подрядчика, исполнителя), участника закупки, заявке или предложению которого присвоен второй номер <...> и иные свидетельствующие об отказе победителя определения поставщика (подрядчика, исполнителя) от заключения контракта документы.

Заказчик письмом № 01-06/07/1845 от 09.08.2017 обратился в Крымское УФАС России о включении информации в отношении ООО Проектная Мастерская «Палаццо» в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей). Заказчиком также предоставлены сведения, предусмотренные пунктами 1 - 3 части 3 статьи 104 Закона о контрактной системе.

В соответствии с абзацем третьим части 1 статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Согласно пункту 3 статьи 401 Гражданского кодекса Российской Федерации лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

Таким образом, при принятии решения об участии в закупке, осуществляемой согласно Закону о контрактной системе, в т.ч. способом электронного аукциона, участник должен осознавать возможность наступления неблагоприятных последствий при уклонении от заключения контракта либо неисполнении обязательств по контракту.

В соответствии с частью 2 статьи 104 Закона о контрактной системе в реестр недобросовестных поставщиков

включается информация об участниках закупок, уклонившихся от заключения контрактов, а также о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми контракты расторгнуты по решению суда или в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением ими условий контрактов.

Крымское УФАС России, с целью объективного рассмотрения сложившейся ситуации, уведомлением о рассмотрении дела №06/2969-17-РНП по включению информации в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) от 11.08.2017 №06/8762, направленным ООО Проектная Мастерская «Палаццо» в письменном и электронном виде, указало о необходимости предоставления возражений на обращение либо письменных пояснений по факту не заключения с Заказчиком контракта с документальным подтверждением причин и иных документов, материалов, имеющих отношение к рассматриваемому вопросу, а также обеспечить явку в Крымское УФАС России представителя на представление интересов Ответчика на заседании Комиссии.

ООО Проектная Мастерская «Палаццо» были предоставлены письменные возражения на обращение о включении в РНП №01-06/07/1845 от 09.08.2017, в которых указано следующее: «...09.08.17г. в УФАС по РК и г. Севастополю поступило заявление о включении в РНП нашей организации.

Наша организация выиграла электронный аукцион № 0375200030017000130 на торговой площадке www.sberbank-cst.ru. 19.06.2017 нами были направлены на площадке подписанный ЭЦП контракт и банковская гарантия (далее БГ) ЕТ4417/013011 от 14.06.2017 г. (реестровый номер гарантии 08129102068727170025) выданная АО КБ "ИНТЕРПРОМБАНК".

Далее 21.06.2017 г. в 18:55 МСК нам на торговой площадке поступило уведомление об отказе от заключения контракта. Причина отказа, указанная во входящем документе: «Причина отказа: Уклонение победителя аукциона от заключения контракта (ч.5 ст.96 Закона 44-ФЗ)». После получения данного документа нами был проведен анализ протокола №01-06/07/1442 от 21.06.2017 г., подготовленного ГБУ РК «МНОГОФУНКЦИОНАЛЬНЫЙ ЦЕНТР ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ УСЛУГ». В данном протоколе сказано, что БГ ЕТ4417/013011 не соответствует требованиям ч.3 ст.45 ФЗ №44-ФЗ. (Несоответствие банковской гарантии условиям, указанным в части 3 статьи 45 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», в части отсутствия в банковской гарантии в случае, предусмотренном извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке, проектом контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), условия 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). Так же в 2. Протокола сказано, что якобы п.3 БГ «...ограничиваются права Бенефициара в сроке направления требования...» и противоречит ч.3 ст.45 ФЗ №44-ФЗ.

Часть 3 ст.45 ФЗ №44-ФЗ гласит: «В случае, предусмотренном извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке, проектом контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), в банковскую гарантию включается 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».

В п.2 БГ сказано «Гарантия обеспечивает надлежащее исполнение Принципиалом своих обязательств перед Бенефициаром по контракту... в соответствии с положениями Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ... Настоящая Гарантия обеспечивает надлежащее исполнение Принципиалом его обязательств перед Бенефициаром по контракту в период действия Гарантии, в том числе обязательств..., возникающих в гарантийный период.»

Согласно п. 3 БГ «Бенефициар вправе представить Гаранту письменное требование об уплате денежной суммы и (или) ее части по настоящей Гарантии в случае ненадлежащего выполнения или невыполнения Принципиалом обязательств, указанных в п. 2 настоящей Гарантии. Требование Бенефициара к настоящей Гарантии должно быть представлено Гаранту до окончания срока ее действия...».

Так же в п. 7 БГ сказано, что «Гарант производит платеж в полном объеме в течение 5 (Пяти) рабочих дней с момента получения письменного Требования Бенефициара и документов, указанных в п. 3 настоящей Гарантии. Расходы, возникающие в связи с перечислением денежных средств Гарантом по настоящей Гарантии, несет Гарант», а в п. 10 БГ закреплено условие о беспорочном списании денежных средств: «. В случае если Требование по Гарантии, представленное Бенефициаром до окончания срока действия Гарантии, не исполнено Гарантом в течение 5 (пяти) рабочих дней с даты его получения Гарантом, Бенефициар вправе осуществить беспорочное списание денежных средств со счета Гаранта. Условие, установленное настоящим пунктом, применяется, если извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке или проектом

Контракта, заключаемого Бенефициаром с Принципиалом, предусмотрено соответствующее право

Бенефициара».

Согласно ст. 114 п.6 "АПК РФ" от 24.07.2002 N 95-ФЗ (ред. от 28.05.2017) «Если заявление, жалоба, другие документы либо денежные суммы были сданы на почту, переданы или заявлены в орган либо уполномоченному их принять лицу до двадцати четырех часов последнего дня процессуального срока, срок не считается пропущенным».

Тем самым право Заказчика (Бенефициара) на беспспорное списание средств со счета Гаранта закреплено п.3, 7, 10 данной банковской гарантии. Права Заказчика (Бенефициара) в части срока направления требований по БГ Гаранту закреплены как п.3 БГ, так и в п.6 ст. 114 АПК РФ, где четко сказано, что крайней датой отправления требования почтовым отправлением считается 23:59 31.01.2018 г.

Данная позиция так же закреплена в положении ст. 194 ГК РФ, носящий императивный характер и устанавливающий порядок совершения действий в последний день срока. В соответствии с указанными нормами бенефициар сдавший требования в организацию связи до 24 часов последнего дня срока действия банковской гарантии, будет считаться реализовавшим своё право и представившим требования гаранту в течении срока действия гарантии...» (цитаты из письменных возражений Ответчика).

Так же ООО Проектная Мастерская «Палаццо» предоставлены акты выполненных работ и положительные заключения государственных экспертиз по некоторым из государственных и муниципальных контрактов за последние 4 года, которые свидетельствуют о добросовестности данного юридического лица.

В связи с вышеуказанным, Комиссия приходит к выводу о том, что в действиях Ответчика отсутствует умысел в уклонении от подписания государственного контракта.

Учитывая изложенное, руководствуясь статьями 70, 104 Закона о контрактной системе, Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 №1062 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)», Комиссия

РЕШИЛА:

Отказать Заявителю во включении информации об Ответчике в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Настоящее решение может быть обжаловано заинтересованным лицом в судебном порядке.