

РЕШЕНИЕ

по делу № ТГ 07-06/2013- 26 З

о нарушении законодательства о размещении заказов

07 марта 2013 года

г. Ижевск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике по контролю в сфере размещения заказов в составе:

председатель Комиссии: <...> – заместитель руководителя – начальник отдела контроля органов власти,

члены Комиссии: <...>. - начальник отдела контроля размещения государственного заказа; <...> – старший государственный инспектор отдела контроля размещения государственного заказа (отсутствует); <...>– ведущий специалист-эксперт отдела контроля размещения государственного заказа (отсутствует); <...>- специалист-эксперт отдела контроля размещения государственного заказа; <...>- специалист-эксперт отдела контроля размещения государственного заказа (отсутствует),
кворум соблюден,

в присутствии представителя заявителя ООО «БСТ» (далее по тексту – Заявитель, Общество) – <...>. (Доверенность № 8 от 04.03.2013г.);

в отсутствие представителя государственного заказчика – Министерства транспорта и дорожного хозяйства Удмуртской Республики (о времени и месте рассмотрения жалобы уведомлен - в деле имеется факсограмма № 65 от 04.03.2013г.);

рассмотрев жалобу ООО «БСТ» на действия государственного заказчика - Министерства транспорта и дорожного хозяйства Удмуртской Республики (далее – Заказчик, Министерство) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключить государственный контракт на поставку катков в количестве 4 штук (уникальный номер закупки на официальном сайте www.zakupki.gov.ru - № 0113200003813000005, далее – аукцион в электронной форме), и в результате проведения внеплановой проверки в соответствии с частью 5 статьи 17 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов, Закон), Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии при размещении заказа на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, утвержденным Приказом ФАС России от 24.07.2012 № 498 (далее – Административный регламент),

УСТАНОВИЛА:

04.03.2013г. в Удмуртское УФАС России поступила жалоба ООО «БСТ» на действия Заказчика по отказу от заключения государственного контракта, в частности обжалуется Протокол № 0113200003813000005-4 об отказе от заключения контракта по причине представления обеспечения исполнения контракта, не обеспечивающего установленные Заказчиком в документации об аукционе в электронной форме обязательства по контракту, которые должны быть обеспечены.

По мнению Заявителя, банковской гарантией, представленной в качестве обеспечения исполнения обязательств по государственному контракту, обеспечивается весь объем обязательств по указанному контракту, включая и те, которые в ней не указаны. Как указывает Заявитель, законодательством Российской Федерации не установлено требование указывать в банковской гарантии весь объем обязательств, обеспеченных данной банковской гарантией, достаточно лишь тех, которые обеспечат индивидуализацию возникшего правоотношения, а именно: кто является должником по обеспеченному обязательству; какова сумма, подлежащая уплате гарантом при предъявлении бенефициаром соответствующего требования; какой договор является основанием возникновения обязательств принципала перед бенефициаром либо какой характер имеет обеспеченное банковской гарантией обязательство. В связи с изложенным Заявитель считает действия Заказчика по отказу от заключения государственного контракта по итогам проведения аукциона в электронной форме незаконными и нарушающими права Общества.

Заказчиком пояснения по существу жалобы не представлены. Вместе с тем, 26.02.2013г. Заказчик обратился в Удмуртское УФАС России с ходатайством о включении сведений об ООО «БСТ» в реестр недобросовестных поставщиков в связи с уклонением от заключения государственного контракта на поставку катков в количестве 4 штук. В обоснование заявленного требования Министерство указало, что названный участник размещения заказа предоставил обеспечение исполнения контракта, не обеспечивающее установленные Заказчиком в документации об аукционе в электронной форме обязательства по контракту, которые должны быть обеспечены.

Рассмотрев жалобу, заслушав пояснения лиц, участвующих в рассмотрении дела, осуществив в соответствии с частью 5 статьи 17 Закона о размещении заказов внеплановую проверку, Комиссия Удмуртского УФАС России установила следующее.

11.01.2013г. на официальном сайте www.zakupki.gov.ru Заказчиком размещено извещение о проведении аукциона в электронной форме № 0113200003813000005 на право заключить государственный контракт на поставку катков в количестве 4 штук. Начальная (максимальная) цена контракта установлена в размере – 12 180 000,00 рублей.

В соответствии с Протоколом № 0113200003813000005-1 от 05.02.2013г. на участие в аукционе в электронной форме было подано 2 заявки.

Как следует из Протокола № 0113200003813000005-3 от 11.02.2013г. по итогам

проведения аукциона в электронной форме победителем признан участник размещения заказа, подавший аукционную заявку №430978 – ООО «БСТ», который предложил наиболее низкую цену контракта – 11 571 000 рублей.

Согласно представленным документам о заключении государственного контракта на электронной торговой площадке «Сбербанк-АСТ» 18.02.2013г. Заказчиком был направлен Обществу проект государственного контракта на поставку катков в количестве 4 штук.

23.02.2013г. проект государственного контракта был подписан победителем торгов и направлен Заказчику. В качестве регламентированного срока подписания проекта контракта Заказчиком оператором электронной площадки установлена дата 26.02.2013г.

В установленный срок Заказчиком государственный контракт подписан не был. Вместе с тем 26.02.2013г. на официальном сайте www.zakupki.gov.ru, а также на электронной торговой площадке «Сбербанк-АСТ» Министерством размещён протокол отказа от заключения контракта. В обоснование отказа от заключения государственного контракта с победителем аукциона в электронной форме ООО «БСТ» Министерство указало следующее:

«участник аукциона предоставил обеспечение исполнения контракта, не обеспечивающее установленные заказчиком в документации об открытом аукционе в электронной форме обязательства по контракту, которые должны быть обеспечены. В пункте 3 раздела 24 документации об открытом аукционе в электронной форме указано, что безотзывной банковской гарантией, выданной банком или иной кредитной организацией, по контракту должны быть обеспечены следующие обязательства:

- исполнение обязательств участником аукциона, с которым заключается контракт, предусмотренных предметом контракта;
- исполнение обязательств участником аукциона, с которым заключается контракт, по сдаче – приемке поставленного товара;
- исполнение обязательств участником аукциона, с которым заключается контракт, по уплате процентов, штрафов, неустойки, предусмотренных контрактом, действующим законодательством;
- исполнение обязательств участником аукциона, с которым заключается контракт, по возмещению судебных издержек по взысканию долга, а также убытков, причиненных кредитору в ходе исполнения контракта;
- исполнение обязательств участником аукциона, с которым заключается контракт по возмещению иных убытков и расходов, вызванных не исполнением и/или ненадлежащим исполнением участником аукциона, с которым заключается контракт своих обязательств по контракту.

В представленной участником аукциона банковской гарантии данные требования заказчика не учтены».

На момент рассмотрения жалобы на официальном сайте www.zakupki.gov.ru, а также в представленных документах сведения о заключении Заказчиком государственного контракта на поставку катков в количестве 4 штук со вторым участником аукциона – ООО «Техцентр «Поворот» отсутствовали.

Порядок заключения государственного контракта по на официальном сайте www.zakupki.gov.ru регулируется статьёй 41.12 Закона о размещении заказов.

Согласно части 2 статьи 41.12 Заказчик, уполномоченный орган в течение пяти дней со дня размещения на электронной площадке протокола подведения итогов открытого аукциона в электронной форме направляет оператору электронной площадки без подписи заказчика проект контракта, который составляется путём включения цены контракта, предложенной участником открытого аукциона, с которым заключается контракт, сведений о товаре (товарный знак и (или) конкретные показатели товара), указанных в заявке на участие в открытом аукционе в электронной форме такого участника, в проект контракта, прилагаемого к документации об открытом аукционе в электронной форме.

Частью 4 статьи 41.12 Закона установлено, что в течение пяти дней со дня получения проекта контракта участник открытого аукциона в электронной форме направляет оператору электронной площадки проект контракта, подписанный электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени участника открытого аукциона, а также подписанный электронной цифровой подписью указанного лица документ об обеспечении исполнения контракта в случае, если заказчиком, уполномоченным органом было установлено требование обеспечения исполнения контракта или предусмотренный частью 4.1 настоящей статьи протокол разногласий.

В соответствии с частью 6 статьи 41.12 Закона о размещении заказов Заказчик, уполномоченный орган в течение трех дней со дня получения от оператора электронной площадки проекта контракта и, если заказчиком, уполномоченным органом было установлено требование обеспечения исполнения контракта, документа об обеспечении исполнения контракта, подписанных электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени участника открытого аукциона в электронной форме, обязаны направить оператору электронной площадки контракт, подписанный электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, за исключением случая, предусмотренного частью 6.1 настоящей статьи.

Как предусмотрено статьёй 19 Закона, в случае, если заказчиком, уполномоченным органом установлено требование обеспечения исполнения контракта, контракт заключается только после предоставления участником открытого аукциона в электронной форме, с которым заключается контракт, безотзывной банковской гарантии, выданной банком или иной кредитной организацией, или передачи заказчику в залог денежных средств, в том числе в форме вклада (депозита), в размере обеспечения исполнения контракта, установленном документацией об открытом аукционе в электронной форме. Способ обеспечения исполнения контракта из указанных в настоящей части способов определяется таким участником открытого аукциона в электронной форме самостоятельно. Если участником открытого аукциона в электронной форме, с которым заключается контракт, является бюджетное учреждение и заказчиком, уполномоченным органом установлено требование обеспечения исполнения контракта, предоставление обеспечения исполнения контракта не требуется.

Согласно части 11 статьи 41.12 Закона о размещении заказов участник открытого аукциона в электронной форме, с которым заключается контракт, признается уклонившимся от заключения контракта в случае, если такой участник открытого

аукциона в срок, предусмотренный частями 4, 4.4 и 4.6 статьи 41.12 Закона, не направил оператору электронной площадки подписанный электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени участника размещения заказа, проект контракта или протокол разногласий в случаях, предусмотренных настоящей статьей, либо не направил подписанный электронной цифровой подписью указанного лица проект контракта по истечении тринадцати дней со дня размещения на электронной площадке указанного в части 8 статьи 41.11 настоящего Федерального закона протокола в случае, предусмотренном частью 4.4 настоящей статьи, а также подписанный электронной цифровой подписью указанного лица документ об обеспечении исполнения контракта при условии, что заказчиком, уполномоченным органом было установлено требование обеспечения исполнения контракта.

Частью 3.1. статьи 9 Закона о размещении заказов также предусмотрено, что в случае отказа от заключения контракта с победителем аукциона, либо при уклонении победителя аукциона от заключения контракта с участником размещения заказа, с которым заключается такой контракт, заказчиком не позднее одного рабочего дня, следующего после дня установления фактов, предусмотренных [частью 3](#) настоящей статьи и являющихся основанием для отказа от заключения контракта, составляется протокол об отказе от заключения контракта, в котором должны содержаться сведения о месте, дате и времени его составления, о лице, с которым заказчик отказывается заключить контракт, сведения о фактах, являющихся основанием для отказа от заключения контракта, а также реквизиты документов, подтверждающих такие факты.

Пунктом 3 раздела 24 документации об аукционе в электронной форме Заказчиком установлено следующее требование к обеспечению исполнения контракта.

«В случае, если обеспечение исполнения контракта представляется в виде безотзывной банковской гарантии, банковская гарантия должна соответствовать требованиям, установленным Гражданским кодексом Российской Федерации, а также иным законодательством Российской Федерации. В банковской гарантии в обязательном порядке должна быть указана сумма, в пределах которой банк гарантирует исполнение обязательств по контракту, заключаемому по результатам аукциона, которая должна быть не менее суммы, установленной в информационной карте настоящей документации об открытом аукционе в электронной форме. Банковская гарантия должна содержать указание на контракт, исполнение которого она обеспечивает путем указания на стороны контракта, название предмета контракта и, по возможности, ссылку на протокол аукциона как основание заключения контракта. Безотзывной банковской гарантией, выданной банком или иной кредитной организацией, по контракту должны быть обеспечены следующие обязательства:

- исполнение обязательств участником аукциона, с которым заключается контракт, предусмотренных предметом контракта;
- исполнение обязательств участником аукциона, с которым заключается контракт, по сдаче – приемке поставленного товара;
- исполнение обязательств участником аукциона, с которым заключается контракт, по уплате процентов, штрафов, неустойки, предусмотренных контрактом, действующим законодательством;

- исполнение обязательств участником аукциона, с которым заключается контракт, по возмещению судебных издержек по взысканию долга, а также убытков, причиненных кредитору в ходе исполнения контракта;
- исполнение обязательств участником аукциона, с которым заключается контракт по возмещению иных убытков и расходов, вызванных не исполнением и/или ненадлежащим исполнением участником аукциона, с которым заключается контракт своих обязательств по контракту».

Пунктом 13 раздела 28 документации об аукционе в электронной форме установлен также размер обеспечения исполнения контракта, он составляет 3 654 000 рублей.

Как следует из материалов дела в качестве обеспечения исполнения государственного контракта Обществом представлена безотзывная банковская гарантия ЗАО «АКБ «Басманный» № 5024/02ОЕ от 21.02.2013г., из которой следует, что должником по обеспечиваемому обязательству (принципалом) является ООО «БСТ», основным обязательством является – контракт на поставку катков в количестве 4 штук, заключенный по итогам проведения открытого аукциона в электронной форме (в соответствии с Протокол подведения итогов № 0113200003813000005-3), сумма подлежащая уплате гарантом не превышает 3 654 000 рублей.

Учитывая положения действующего гражданского законодательства Российской Федерации, а также правовые подходы Пленума ВАС РФ к оспариванию банковских гарантий, Комиссия Удмуртского УФАС России считает, что неуказание в гарантии всех условий основного обязательства не является основанием для её оспаривания.

Принимая во внимание, что банковская гарантия, представленная Обществом, содержит достаточные условия, необходимые для идентификации основного обязательства и позволяет определить объём имущественных обязательств в денежном выражении, который соответствует размеру обеспечения исполнения государственного контракта в соответствии с документацией об аукционе в электронной форме, а в протоколе об отказе от заключения государственного контракта Заказчиком не указано конкретное обязательство, не обеспеченное представленной банковской гарантией, Комиссия Удмуртского УФАС России приходит к выводу о том, что Общество представило банковскую гарантию, соответствующую требованиям гражданского законодательства Российской Федерации. В связи с этим, Комиссия Удмуртского УФАС России считает, что Обществом совершены все действия, направленные на заключение государственного контракта, надлежащим образом исполнены требования части 4 статьи 41.12 Закона о размещении заказов и оснований для признания Общества уклонившимся от заключения государственного контракта нет.

На основании изложенного, Комиссия признаёт действия Заказчика по отказу от заключения государственного контракта неправомерными, нарушающими часть 3.1 статьи 9, части 6, 11 статьи 41.12, Закона о размещении заказов, соответственно протокол отказа от заключения контракта от 26.02.2013г. незаконным.

В действиях Заказчика по отказу от заключения государственного контракта содержатся признаки административного правонарушения, предусмотренного частью 1.2 статьи 7.32 Кодекса Российской Федерации об административных

правонарушениях.

Руководствуясь частями 1, 2, 4 статьи 57, частью 5 статьи 17, частью 6 статьи 60 Закона о размещении заказов, Административным регламентом, утвержденным Приказом ФАС России от 24.07.2012 года № 498 г., Комиссия Удмуртского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «БСТ» на действия государственного Заказчика - Министерства транспорта и дорожного хозяйства Удмуртской Республики при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключить государственный контракт на поставку катков в количестве 4 штук (уникальный номер закупки на официальном сайте www.zakupki.gov.ru - № 0113200003813000005) обоснованной.
2. Признать государственного заказчика – Министерство транспорта и дорожного хозяйства Удмуртской Республики нарушившим части 6, 11 статьи 41.12, часть 3.1 статьи 9 Закона о размещении заказов.
3. Выдать государственному заказчику - Министерству транспорта и дорожного хозяйства Удмуртской Республики предписание об устранении нарушений законодательства о размещении заказов.
4. Передать материалы дела в отношении государственного заказчика – Министерства транспорта и дорожного хозяйства Удмуртской Республики, уполномоченному лицу Удмуртского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Настоящее решение может быть обжаловано в суд, арбитражный суд в течение трех месяцев в установленном законом порядке.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>