РЕШЕНИЕ

№ 1447/2019-КС

по делу №023/06/83.2-1669/2019 о нарушении

законодательства о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд

24 сентября 2019 года г. Краснодар

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг для

рассмотрев жалобу ООО «ВИЗАВИА» (далее - Заявитель) на действия ОМВД РФ по Кавказскому району (дислокация г. Кропоткин) (далее – Заказчик) при проведения электронного аукциона: «Оказание услуг по обеспечению питанием лиц, содержащихся в ИВС, СП, СПСЗЛ» (извещение: № 0118100004519000021) в части нарушения 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 Управление Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю поступила жалоба Заявителя о нарушении Закона о контрактной системе.

Заявитель обжалует признание ООО «ВИЗАВИА» уклонившимся от заключения контракта.

Представителями Заказчика представлены протоколы, письменные пояснения по существу жалобы, с доводами которой Заказчик не согласен.

Рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения, Комиссия пришла к следующим выводам.

ОМВД РФ по Кавказскому району (дислокация г. Кропоткин) проводился электронный аукцион: «Оказание услуг по обеспечению питанием лиц, содержащихся в ИВС, СП, СПСЗЛ» (извещение: № 0118100004519000021).

В соответствии ч.10 ст.69 Закона о контрактной системе участник электронного аукциона, который предложил наиболее низкую цену контракта и заявка на участие в таком аукционе которого соответствует требованиям, установленным документацией о нем, признается победителем такого аукциона.

Согласно протоколу №0118100004519000021-1 рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе от 30.08.2019, заявка ООО «ВИЗАВИА» признана соответствующей аукционной документации и Закону о контрактной системе.

Протокол подведения итогов размещен на сайте в ЕИС размещен 30.08.2019.

На основании ч. 2 ст. 83.2 Закона о контрактной системе в течение пяти дней с даты размещения в единой информационной системе указанных в части 12 статьи 54.7, части 8 статьи 69, части 8 статьи 82.4, части 23 статьи 83.1 настоящего Федерального закона протоколов заказчик размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы без своей подписи проект контракта, который составляется путем включения в проект контракта, прилагаемый к документации или извещению о закупке, цены контракта, предложенной участником закупки, с которым заключается контракт, либо предложения о цене за право заключения контракта в случае, предусмотренном частью 23 статьи 68настоящего Федерального закона, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), информации, предусмотренной пунктом 2 части 4 статьи 54.4, пунктом 7 части 9 статьи 83.1 настоящего Федерального закона, указанных в заявке, окончательном предложении участника электронной процедуры.

В регламентированные Законом о контрактной системе сроки 30.08.2019 Заказчик разместил в единой информационной системе проект контракта для подписания.

В соответствии с ч. 3 ст. 83.2 Закона о контрактной системе в течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе

проекта контракта победитель электронной процедуры подписывает усиленной электронной подписью указанный проект контракта, размещает на электронной площадке подписанный проект контракта и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта, если данное требование установлено в извещении и (или) документации о закупке, либо размещает протокол разногласий, предусмотренный частью 4 настоящей статьи. В случае, если при проведении открытого конкурса в электронной форме, конкурса с ограниченным участием в электронной форме, двухэтапного конкурса в электронной форме или электронного аукциона цена контракта снижена на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта, победитель соответствующей электронной процедуры одновременно предоставляет обеспечение исполнения контракта в соответствии с частью 1 статьи 37 настоящего Федерального закона, обеспечение исполнения контракта или информацию, предусмотренные частью 2 статьи 37 настоящего Федерального закона, а также обоснование цены контракта в соответствии с частью 9 статьи 37 настоящего Федерального закона при заключении контракта на поставку товара, необходимого для нормального жизнеобеспечения (продовольствия, средств для скорой, в том числе скорой специализированной, медицинской помощи в экстренной или неотложной форме, лекарственных средств, топлива).

В течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронной процедуры, с которым заключается контракт, в случае наличия разногласий по проекту контракта, размещенному в соответствии с частью 2настоящей статьи, размещает на электронной площадке протокол разногласий, подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени победителя электронной процедуры. Указанный протокол может быть размещен на электронной площадке в отношении соответствующего контракта не более чем один раз. При этом победитель электронной процедуры, с которым заключается контракт, указывает в протоколе разногласий замечания к положениям проекта контракта, не соответствующим документации и (или) извещению о закупке и своей заявке на участие в электронной процедуре, с указанием соответствующих положений данных документов (ч.4 ст.83.2 Закона о контрактной системе).

04.09.2019 в соответствии с ч.4 ст.83.2 Закона о контрактной системе ООО «ВИЗАВИА» направило протокол разногласий Заказчику.

Ч. 13 ст. 83.2 Закона о контрактной системе установлено, что победитель электронной процедуры (за исключением победителя, предусмотренного частью 14 настоящей статьи) признается заказчиком уклонившимся от заключения контракта в случае, если в сроки, предусмотренные настоящей статьей, он не направил заказчику проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени такого победителя, или не направил протокол разногласий,

предусмотренный частью 4 настоящей статьи, или не исполнил требования, предусмотренные статьей 37 настоящего Федерального закона (в случае снижения при проведении электронного аукциона или конкурса цены контракта на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта). При этом заказчик не позднее одного рабочего дня, следующего за днем признания победителя электронной процедуры уклонившимся от заключения контракта, составляет и размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы протокол о признании такого победителя уклонившимся от заключения контракта, содержащий информацию о месте и времени его составления, о победителе, признанном уклонившимся от заключения контракта, о факте, являющемся основанием для такого признания, а также реквизиты документов, подтверждающих этот факт.

В течение трех рабочих дней с даты размещения победителем электронной процедуры на электронной площадке в соответствии с частью 4 настоящей статьи протокола разногласий заказчик рассматривает протокол разногласий и без своей подписи размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы доработанный проект контракта либо повторно размещает в единой информационной системе и на электронной площадке проект контракта с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания победителя электронной процедуры. При этом размещение в единой информационной системе и на электронной площадке заказчиком проекта контракта с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания победителя допускается при условии, что такой победитель разместил на электронной площадке протокол разногласий в соответствии с частью 4 настоящей статьи (ч.5 ст.83.2 Закона о контрактной системе).

05.08.2019 Заказчик разместил в ЕИС доработанный проект контракта.

Контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с настоящим Федеральным законом (ч.4 ст. 96 Закона о контрактной системе).

ООО «ВИЗАВИА» подписало и направило Заказчику проект контракта 10.09.2019, а так же прикрепило банковскую гарантию №ЕТ4419-И/283258 от 10.09.2019 КБ «ИНТЕРПРОМБАНК» на сумму 112 000, 00 руб.

Вместе с тем, контракт заключается только после предоставления участником, обеспечения исполнения контракта в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения контракта, указанный в документации о проведении конкурса или аукциона, но не менее чем в размере аванса (если контрактом предусмотрена выплата аванса.

В силу ч.3 ст.96 Закона о контрактной системе исполнение контракта,

гарантийные обязательства могут обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям статьи 45 настоящего Федерального закона, или внесением денежных средств на указанный заказчиком счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику. Способ обеспечения исполнения контракта, гарантийных обязательств, срок действия банковской гарантии определяются в соответствии с требованиями настоящего Федерального закона участником закупки, с которым заключается контракт, самостоятельно. При этом срок действия банковской гарантии должен превышать предусмотренный контрактом срок исполнения обязательств, которые должны быть обеспечены такой банковской гарантией, не менее чем на один месяц, в том числе в случае его изменения в соответствии со статьей 95 настоящего Федерального закона.

Банковская гарантия, как один из предусмотренных ст. 329 ГК РФ способов обеспечения исполнения обязательств , в соответствии со ст. 368 ГК РФ представляет собой письменное обязательство банка, иного кредитного учреждения или страховой организации (гаранта) по просьбе другого лица (принципала) по уплате кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлении бенефициаром письменного требования о ее уплате. Согласно статье 369 ГК РФ банковская гарантия обеспечивает надлежащее исполнение принципалом его обязательств перед бенефициаром (основного обязательства).

Ч. 5 ст. 45 Закона о контрактной системе установлено, что Заказчик рассматривает поступившую в качестве обеспечения исполнения контракта банковскую гарантию в срок, не превышающий трех рабочих дней со дня ее поступления.

Согласно ч. 3 ст. 45 Закона о контрактной системе 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 бесспорное 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.

Ознакомившись с представленной гарантией, Заказчик 13.09.2019 опубликовал протокол об отказе в принятии вышеуказанной банковской гарантии по следующим причинам:«*В представленной банковской гарантии №ЕТ4419-И/283258 от 10.09.2019 содержатся сведения, не соответствующие требованиям раздела 5 аукционной документации и Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ, а именно:*

подпунктом 8 пункта 2 части 2 раздела 5 аукционной документации и частью 3 статьи 45 Федерального закона №44-ФЗ установлено требование к банковской гарантии – о бесспорном списании 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 представленной банковской гарантии содержатся условия, противоречащие установленным выше требованиям (в части сроков направления требования), а именно: в последнем предложении абзаца пункта 3 банковской гарантии – «Требование Бенефициара по настоящей гарантии должно быть представлено Гаранту до окончания срока ее действия» и в предложении втором пункта 7 банковской гарантии – «Письменное Требование Бенефициара…должно быть получено Гарантом…в пределах срока действия настоящей Гарантии».

Указанные формулировки противоречат смыслу п.12 банковской гарантии и не соответствуют требованиям установленным подпунктом 8 пункта 2 части 2 раздела 5 аукционной документации и части 3 статьи 45 Федерального закона №44-ФЗ».

В соответствии с пп.8) п.2) ч.2 Раздела 5 «Срок и порядок предоставления обеспечения исполнения контракта» условие о праве на бесспорное списание денежных средств заказчиком 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 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 бесспорное 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. *(ч.3 ст.45 Закона о контрактной системе).

В представленной банковской гарантии №ЕТ4419-И/283258 от 10.09.2019 в последнем предложении абзаца пункта 3 банковской гарантии определено: «Требование Бенефициара по настоящей гарантии должно быть представлено Гаранту до окончания срока ее действия».

Однако, банковская гарантия №ЕТ4419-И/283258 от 10.09.2019 КБ «ИНТЕРПРОМБАНК», предоставленная участником , содержит пункт 7, где указано: «*… Письменное Требование Бенефициара…должно быть получено Гарантом…в пределах срока действия настоящей Гарантии*», что имеет двоякое толкование.

Рассмотрев указанную банковскую гарантию, Заказчик на основании части 6 статьи 45 Закона о контрактной системе отказывает в принятии банковской гарантии в связи с отсутствием информации о банковской гарантии в реестре банковских гарантий, а также несоответствием банковской гарантии условиям, указанным в части 3 данной статьи.

Кроме того, указание в тексте банковской гарантии сроков направления (предоставления, получения) требования Заказчика по банковской гарантии фактически относятся к обстоятельствам, при наступлении которых должна быть выплачена сумма гарантии (согласно ст. 368 ГК РФ), а в соответствии со статьей 376 ГК РФ нарушение указанных сроков является основанием отказа Гарантом в удовлетворении требований по банковской гарантии, условие о том, что «требование по банковской гарантии, направленное до окончания срока действия банковской гарантии», является существенным и распространяет свое действие на Банковскую гарантию в целом, а не отдельные ее пункты как это излагает Заявитель в своих доводах.

Согласно ч. 6 ст. 45 Закона о контрактной системе несоответствие банковской гарантии условиям, указанным в частях 2 и 3 настоящей статьи является основанием для отказа в принятии банковской гарантии заказчиком.

В соответствии с ч. 7 ст. 45 Закона о контрактной системе в случае отказа в принятии банковской гарантии заказчик в срок, установленный частью 5 настоящей статьи, информирует в письменной форме или в форме электронного документа об этом лицо, предоставившее банковскую гарантию, с указанием причин, послуживших основанием для отказа.

Ч. 5 ст. 96 Закона о контрактной системе установлено, что 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.

В связи с чем, 13.09.2019 года Заказчиком принято решение о признании ООО «ВИЗАВИА» уклонившимся от заключения контракта на основании ч. 13 ст. 83.2 Закона о контрактной системе..

протокол уклонения от заключения контракта размещен на сайте в ЕИС 13.09.2019.

Согласно ч.4 ст.96 Закона о контрактной системе контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с настоящим Федеральным законом.

В соответствии с ч.6 ст.45 Закона о контрактной системе основанием для отказа в принятии банковской гарантии заказчиком является:

1) отсутствие информации о банковской гарантии в предусмотренных настоящей статьей реестрах банковских гарантий;

2) несоответствие банковской гарантии условиям, указанным в частях 2 и 3 настоящей статьи;

3) 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, действия Заказчика при заключении контракта не противоречат Закону о контрактной системе.

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

Комиссия на основании ч.15 ст.99, ч.8 ст.106 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ВИЗАВИА» необоснованной.
2. Отменить приостановление определение поставщика (подрядчика, исполнителя) в части подписания контракта (извещение № 0118100004519000021).

Настоящее Решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев с даты его принятия.