

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО КАЛУЖСКОЙ ОБЛАСТИ

РЕШЕНИЕ

Комиссии по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд Калужского УФАС России

г. Калуга
года

«16»апреля 2018

Резолютивная часть решения оглашена «11» апреля 2018 года.

В полном объеме решение изготовлено «16» апреля 2018 года.

Комиссия по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд Калужского УФАС России в составе:

/...../ /...../

/...../ /...../

/...../ /...../

в присутствии до объявленного перерыва: представителя заказчика – ГБУЗ Калужской области «Калужский областной клинический онкологический диспансер» /...../ (паспорт <...> доверенность), представителя уполномоченного органа – Министерство конкурентной политики Калужской области /...../ (паспорт <...> доверенность), представителей АО «НИИТФА» /...../ (паспорт <...> доверенность), Чалых /...../ (доверенность, паспорт <...> /...../ (паспорт <...> доверенность),

в присутствии после объявленного перерыва: представителя заказчика – ГБУЗ Калужской области «Калужский областной клинический онкологический диспансер» /...../ (паспорт <...> доверенность),

рассмотрев жалобу №66-03з/2018АО «НИИТФА» по существу, **установила:**

04.04.2018г. в адрес Калужского УФАС России поступила жалоба АО «НИИТФА» на действия заказчика - ГБУЗ Калужской области «Калужский областной клинический онкологический диспансер» при проведении открытого аукциона в электронной форме №0137200001218000108, предметом которого является оказание услуг по комплексному техническому обслуживанию медицинского оборудования с заменой запчастей.

АО «НИИТФА» полагает, что заказчиком, в нарушение требований Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ) неправомерно принято решение о признании АО «НИИТФА» уклонившимся от заключения контракта.

Заказчиком - ГБУЗ Калужской области «Калужский областной клинический онкологический диспансер» представлены пояснения по существу доводов жалобы АО «НИИТФА», в которых указано, что доводы названной жалобы являются необоснованными, а действия заказчика основаны на положениях Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ.

Изучив представленные документы, с учетом доводов сторон, руководствуясь Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ, проведя внеплановую проверку в соответствии с пунктом 1 части 15 статьи 99 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, Комиссия Калужского УФАС России приходит к следующему.

1.02.02.2018г. (с изменениями от 15.02.2018г.) на официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг www.zakupki.gov.ru (далее – официальный сайт) опубликовано извещение №0137200001218000108 о проведении электронного аукциона, предметом которого является оказание услуг по комплексному техническому обслуживанию медицинского оборудования с заменой (также Аукцион).

Начальная (максимальная) цена контракта, согласно извещению о проведении Аукциона составила 37 718 673,33 рублей.

В соответствии с протоколом подведения итогов электронного аукциона от 13.03.2018 №0137200001218000108-3, победителем электронного аукциона было признано Акционерное общество «Научно-исследовательский институт технической физики и автоматизации» с предложенной ценой контракта 36587 113,11 рублей.

30.03.2018г. Заказчиком - ГБУЗ Калужской области «Калужский областной клинический онкологический диспансер» - составлен протокол отказа от заключения контракта, которым установлено, что АО «НИИТФА» уклонилось от заключения контракта, т.к. в регламентированный срок им не было представлено надлежащее обеспечение исполнения контракта.

2. Порядок заключения контракта по результатам электронного аукциона урегулирован статьей 70 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, которой установлено, в том числе следующее:

1. По результатам электронного аукциона контракт заключается с победителем такого аукциона, а в случаях, предусмотренных настоящей статьей, с иным участником такого аукциона, заявка которого на участие в таком аукционе в соответствии со статьей 69 настоящего Федерального закона признана соответствующей требованиям, установленным документацией о таком аукционе.

2. В течение пяти дней с даты размещения в единой информационной системе указанного в части 8 статьи 69 настоящего Федерального закона 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.

3. 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 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, оказываемой в экстренной или неотложной форме, лекарственных средств, топлива).

4. Победитель электронного аукциона, с которым заключается контракт, в случае наличия разногласий по проекту контракта, размещенному в соответствии с частью 2 настоящей статьи, 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.

5. В течение трех рабочих дней с даты размещения победителем электронного аукциона в единой информационной системе в соответствии с частью 4 настоящей статьи протокола разногласий заказчик рассматривает протокол разногласий и без своей подписи размещает в единой информационной системе доработанный проект контракта либо повторно размещает в единой информационной системе проект контракта с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания победителя такого аукциона. При этом размещение в единой информационной системе заказчиком проекта контракта с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания победителя такого аукциона допускается при условии, что победитель такого аукциона разместил в единой информационной системе протокол разногласий в соответствии с частью 4 настоящей статьи не позднее чем в течение тринадцати дней с даты размещения в единой информационной системе протокола, указанного в части 8 статьи 69 настоящего Федерального закона.

6. В течение трех рабочих дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе документов, предусмотренных частью 5 настоящей статьи, победитель электронного аукциона размещает в единой информационной системе проект контракта, подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени победителя такого аукциона, а также документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта и подписанный усиленной электронной подписью указанного лица, или предусмотренный частью 4 настоящей статьи протокол разногласий.

7. В течение трех рабочих дней с даты размещения в единой информационной системе проекта контракта, подписанного усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени победителя электронного аукциона, и предоставления таким победителем обеспечения исполнения контракта заказчик обязан разместить контракт, подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, в единой информационной системе.

8. С момента размещения в единой информационной системе предусмотренного частью 7 настоящей статьи и подписанного заказчиком контракта он считается заключенным.

9. Контракт может быть заключен не ранее чем через десять дней с даты размещения в единой информационной системе протокола подведения итогов электронного аукциона.

10. Контракт заключается на условиях, указанных в извещении о проведении электронного аукциона и документации о таком аукционе, по цене, предложенной его победителем.

11. Денежные средства, внесенные в качестве обеспечения заявки на участие в электронном аукционе, возвращаются

победителю такого аукциона в сроки, установленные частью 6 статьи 44 настоящего Федерального закона.

12. В случае, предусмотренном частью 23 статьи 68 настоящего Федерального закона, контракт заключается только после внесения на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику, участником электронного аукциона, с которым заключается контракт, денежных средств в размере предложенной таким участником цены за право заключения контракта, а также предоставления обеспечения исполнения контракта.

13. Победитель электронного аукциона признается 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 победителя такого аукциона, или направил протокол разногласий, предусмотренный частью 4 настоящей статьи, по истечении тринадцати дней с даты размещения в единой информационной системе протокола, указанного в части 8 статьи 69 настоящего Федерального закона, или не исполнил требования, предусмотренные статьей 37 настоящего Федерального закона (в случае снижения при проведении такого аукциона цены контракта на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта).

3. В ходе рассмотрения жалобы АО «НИИТФА», Комиссией Калужского УФАС России было установлено следующее.

Протокол подведения итогов электронного аукциона от 13.03.2018 №0137200001218000108-3 был размещен на официальном сайте 13.03.2018 в 10:55.

13.03.2018г. на электронной площадке «Сбербанк-АСТ» сформирована карточка контракта, заключаемого по результатам проведения электронного аукциона.

14.03.2018г. Заказчиком победителю направлен проект контракта.

19.03.2018г. АО «НИИТФА» направило Заказчику протокол разногласий.

20.03.2018г. Заказчик обработал протокол разногласий, сформировал и направил новую карточку контракта.

23.03.2018г. Участник направил Заказчику новый протокол разногласий по контракту.

23.03.2018г. Заказчик обработал второй протокол разногласий, сформировал и направил новую карточку контракта.

28.03.2018г. АО «НИИТФА» подписало проект контракта и направило его Заказчику, а также приложило обеспечение исполнения контракта в форме банковской гарантии №771769 от 28.03.2018 года, выданной ПАО «Совкомбанк».

30.03.2018г. Заказчиком сформирован протокол отказа от заключения контракта, которым установлено, что АО «НИИТФА» признано уклонившимся от заключения контракта в связи с тем, что представленная Обществом банковская гарантия не соответствовала требованиям Закона.

4. Согласно доводам жалобы АО «НИИТФА», заказчиком, в нарушение требований Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ неправомерно принято решение о признании АО «НИИТФА» уклонившимся от заключения контракта, так как банковская гарантия, предоставленная Обществом, полностью соответствовала требованиям Закона.

По первому основанию отклонения банковской гарантии АО «НИИТФА» указало, что банковская гарантия предоставляется в качестве обеспечения исполнения обязательств по контракту со стороны исполнителя, а не заказчика; в целях признания предоставленной исполнителем банковской гарантии надлежащей/не надлежащей срок действия банковской гарантии следует исчислять с предусмотренного контрактом срока исполнения обязательств исполнителем; возложение на участника аукциона обязанности по предоставлению банковской гарантии со сроком покрытия исполнения обязательств заказчиком является необоснованным. В связи с этим, по мнению Общества, в банковской гарантии срок ее действия был установлен и рассчитан правомерно.

Вместе с тем Комиссия Калужского УФАС России в ходе рассмотрения жалобы установила следующее.

Пунктом 5 части 2 статьи 45 Закона о контрактной системе предусмотрено, что срок действия банковской гарантии устанавливается с учетом требований статей 44 и 96 Закона о контрактной системе.

В свою очередь частью 3 статьи 96 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ установлено, что срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.

Информационная карта заявки на участие в электронном аукционе в пункте 23.1 содержит аналогичное условие: «Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц». Проект подписываемого контракта содержит пункт 6.1 устанавливающий, что Контракт вступает в силу с момента его подписания и действует по 31.01.2019г. Соответственно, срок действия банковской гарантии, выдаваемой в качестве обеспечения исполнения указанного Контракта, должен быть не менее 28.02.2019г.

Вместе с тем, срок действия представленной банковской гарантии в соответствии с пунктом 1 установлен по 31.01.2019г.

Таким образом, Заказчик правомерно отклонил банковскую гарантию по указанному основанию.

Также, согласно доводам жалобы АО «НИИТФА», по второму основанию отклонения Общество также не согласно с Заказчиком, так как согласно части 1 статьи 6 Федерального закона от 06.04.2011г. № 63-ФЗ «Об электронной подписи», информация в электронной форме, подписанная квалифицированной электронной подписью, признается электронным документом, равнозначным документу на бумажном носителе, подписанному собственноручной подписью, кроме случая, если федеральными законами или принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами установлено требование о необходимости составления документа исключительно на бумажном носителе. В этой связи, отсутствие в БГ №1 прямого указания на возможность заявить требование к гаранту в форме электронного документа никоим образом такую возможность не исключало, поскольку она прямо предусмотрена законом.

Вместе с тем Комиссия Калужского УФАС России в ходе рассмотрения жалобы установила следующее.

В пункте 23.1. Информационной карты заявки на участие в электронном аукционе указано, в частности, следующее: Банковская гарантия должна быть безотзывной и должна соответствовать требованиям, установленным частью 2 статьи 45 Федерального закона № 44-ФЗ и постановлением Правительства Российской Федерации 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».

Постановлением Правительства Российской Федерации от 08.11.2013 №1005 утверждены Дополнительные требования к банковской гарантии, используемой для целей Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ. Пункт а) Дополнительных требований предусматривает обязательное закрепление в банковской гарантии права заказчика в случае ненадлежащего выполнения или невыполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, обеспеченных банковской гарантией, представлять на бумажном носителе или в форме электронного документа требование об уплате денежной суммы по банковской гарантии, предоставленной в качестве обеспечения исполнения контракта.

Вместе с тем, пункт б) банковской гарантии содержит условие, в соответствии с которым требование платежа по гарантии должно быть получено гарантом в письменной форме с приложением документов заказным письмом с уведомлением о вручении. Указанное условие ограничивает право Заказчика представлять требование в форме электронного документа, а также ограничивает право на представление требования на бумажном носителе иными способами, за исключением направления заказного письма с уведомлением.

Таким образом, по данному пункту Заказчик также правомерно принял решение об отклонении банковской гарантии.

Согласно доводам жалобы АО «НИИТФА», по третьему основанию отклонения Общество также не согласно с Заказчиком, так как вне зависимости от времени получения банком требования на предмет платежа по гарантии юридически значимым является момент почтовой отправки бенефициаром требования, что подтверждается судебной практикой. Таким образом, Заказчик вполне мог направить требование к Гаранту в последний день срока действия БГ №1 и БГ №2, не опасаясь отказа в его удовлетворении, поскольку это противоречило бы положениям действующего законодательства и позиции высшей судебной инстанции.

Вместе с тем, Комиссия Калужского УФАС России отмечает следующее.

Часть 3 статьи 45 Федерального закона № 44-ФЗ устанавливает, что 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 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.

Пункт 23.1. Информационной карты заявки на участие в электронном аукционе содержит условие, в соответствии с которым 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.

Таким образом, Заказчик имеет право направить требование до окончания срока действия гарантии.

Вместе с тем, пункт 15 банковской гарантии определяет указанное право заказчика следующим образом: «Гарант соглашается, что Бенефициар имеет право на беспорное списание денежных средств со счета гаранта, если Гарантом в срок не более чем 5 (Пять) рабочих дней не исполнено Требование платежа по Гарантии.» Т.е. в банковской гарантии не дописана фраза: «направленное до окончания срока действия банковской гарантии».

Пункт 7 банковской гарантии содержит условие, в соответствии с которым требование платежа по гарантии должно быть получено гарантом до истечения срока ее действия.

Также пункт 8 банковской гарантии определяет, что Гарант отказывает бенефициару в удовлетворении его требования, если требование получено гарантом до окончания срока действия гарантии.

В совокупности указанные условия банковской гарантии ограничивают право заказчика на направление требования об осуществлении денежной выплаты до окончания срока действия гарантии.

Таким образом, по данному пункту Заказчик также правомерно принял решение об отклонении банковской гарантии АО «НИИТФА»

На основании вышеизложенного, Комиссия Калужского УФАС России приходит к выводу о правомерности отказа в принятии банковской гарантии №771769 от 28.03.2017г., и признании АО «НИИТФА» уклонившимся от заключения контракта, в связи с чем, действия Заказчика не нарушают положения Федерального закона от 05.04.2013г. 44-ФЗ.

С учетом всех изложенных обстоятельств, установленных в ходе рассмотрения жалобы, руководствуясь пунктом 1 части 15 статьи 99, частью 8 статьи 106 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, Комиссия Калужского УФАС России **решила:**

1. Признать жалобу АО «НИИТФА» **необоснованной.**

В соответствии с частью 9 статьи 106 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ решение, принятое по результатам рассмотрения жалобы по существу, может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев с даты его принятия.

Председатель
комиссии: _____ /...../
Члены
комиссии: _____ /...../
_____ /...../

