

ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО ИВАНОВСКОЙ
ОБЛАСТИ

(Ивановское УФАС России)

153000, г. Иваново, ул. Жарова, д. 10; тел: (4932) 32-85-73, факс: (4932) 32-63-60; e-mail:
fo37@fas.gov.ru

РЕШЕНИЕ №037/06/45-383/2020 (07-15/2020-233)

Дата оглашения решения: 02 июля 2020 года
город Иваново

Дата изготовления решения: 03 июля 2020 года

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

членов Комиссии: «...»

при участии представителей:

- ООО «МЕКОМ» (далее – Заявитель, Общество) – «...»,
- ОБУЗ «Областная детская клиническая больница» (далее – Заказчик) – «...»,

в отсутствие представителей Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области (информация о поступлении жалобы и ее содержании, а также о месте и времени ее рассмотрения была своевременно направлена указанному лицу),

рассмотрев жалобу ООО «МЕКОМ» на действия ОБУЗ «Областная детская

клиническая больница» при проведении электронного аукциона на выполнение работ по капитальному ремонту фасада и кровли ОБУЗ «ОДКБ» по адресу: г. Иваново, ул. Любимова, д.7 (извещение 0133200001720001209), и в результате осуществления внеплановой проверки в соответствии с п. 1 ч. 15 ст. 99 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:

23.06.2020 в Управление Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области поступила жалоба ООО «МЕКОМ» на действия ОБУЗ «Областная детская клиническая больница» при проведении электронного аукциона на выполнение работ по капитальному ремонту фасада и кровли ОБУЗ «ОДКБ» по адресу: г. Иваново, ул. Любимова, д.7 (извещение 0133200001720001209).

В своей жалобе Заявитель указывает, что в качестве обеспечения исполнения контракта при его подписании представил банковскую гарантию №09003-20-10 от 17.06.2020 (далее – Банковская гарантия), выданную ПАО «Промсвязьбанк» (далее – Гарант). Заказчик в нарушение Закона о контрактной системе отказался от принятия банковской гарантии, и, как следствие, от заключения контракта.

ООО «МЕКОМ» считает указанный факт незаконным по следующему основанию.

Заказчик посчитал несоответствующей закону фразу, установленную в последнем абзаце Банковской гарантии: «Требование Бенефициара по настоящей Гарантии должно быть получено Гарантом до истечения срока действия настоящей Гарантии».

Включение данного условия в Банковскую гарантию, является правом Гаранта. Данное условие не противоречит требованиям законодательства и документации об электронном аукционе. В тексте гарантии может быть предусмотрено, что требование об уплате денег должно поступить гаранту до истечения срока, на который она была выдана (ст. ст. 368 и 421 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). Закон не исключает возможности включения в банковскую гарантию положения о совершении платежа по требованию, поступившему до окончания срока действия гарантии. При наличии в банковской гарантии такого условия бенефициар должен направить свое требование с таким расчетом, чтобы оно поступило к гаранту до окончания срока ее действия.

Также, правовые нормы, регулирующие банковскую гарантию, не препятствуют банку участвовать в установлении условий гарантии и включении в нее положения о совершении платежа по требованию, поступившему до окончания срока действия гарантии. Сдача бенефициаром на почту письма с необходимыми документами в пределах срока действия гарантии указывает на соблюдение порядка, предусмотренного ст. 194 ГК РФ), и отсутствие недобросовестности в реализации права на получение платежа. В правоотношениях по банковской гарантии в силу ст. 165.1 ГК РФ доставка письма бенефициара определяет для гаранта (банка) момент совершения платежа и наступления риска ответственности за его просрочку. Условия, при которых гарант имеет право отказать в удовлетворении требований бенефициара, сформулированы в ст. 376 ГК РФ. Эта норма подлежит применению при обсуждении обоснованности конкретного отказа в платеже. Статья 165.1 ГК РФ о юридически значимых сообщениях не касается оснований отказа в платеже по банковской гарантии.

Кроме этого, текст банковской гарантии был направлен на электронную почту Заказчика на согласование 11.06.2020 с сопроводительным письмом №15 от 11.06.2020, в котором содержалась просьба о рассмотрении и согласовании банковской гарантии. В ответ на письмо Заказчик направил директору ООО «МЕКОМ» сообщение на номер мобильного телефона (скриншот прилагается), в котором содержалось только одно замечание: отсутствие условия о том, что банковская гарантия должна быть безотзывной. Каких-либо других замечаний от Заказчика не поступало. Таким образом, Заказчик ознакомился с проектом банковской гарантии до ее размещения на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети Интернет (<https://zakupki.gov.ru>).

ОБУЗ «Областная детская клиническая больница» в своих возражениях на жалобу, а также его представитель на заседании Комиссии Ивановского УФАС России указали, что банковская гарантия, представленная Обществом в качестве обеспечения исполнения контракта, не соответствует ч. 3 ст. 45 Закона о контрактной системе, а также документации о закупке.

Рассмотрев представленные Заявителем, Заказчиком документы, заслушав представителей лиц, участвующих в рассмотрении жалобы, проведя внеплановую проверку в соответствии с ч. 15 ст. 99 Закона о контрактной системе, Комиссия Ивановского УФАС России установила следующее.

26.05.2020 на официальном сайте единой информационной системы в сфере

закупок в информационно-телекоммуникационной сети Интернет (<https://zakupki.gov.ru>) было размещено извещение №0133200001720001209 о проведении электронного аукциона на выполнение работ по капитальному ремонту фасада и кровли ОБУЗ «ОДКБ» по адресу: г. Иваново, ул. Любимова, д.7, а также соответствующая документация о закупке.

В соответствии с извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке, протоколами, составленными в ходе проведения электронного аукциона:

- 1) начальная (максимальная) цена контракта – 30451560,00 ;
- 2) дата и время окончания подачи заявок – 05.06.2020 09:00;
- 3) дата проведения электронного аукциона – 05.06.2020;
- 4) согласно протоколу проведения электронного аукциона №0133200001720001209-1 от 05.06.2020 от участников закупки поступили следующие ценовые предложения:

| № | Дата и время подачи предложения | Признак ценового предложения | Предложенная цена (руб.) |
|----------|--|-------------------------------------|---------------------------------|
| 1 | 05.06.2020, 15:21 | Понижение | 24 818 021,39 |
| 2 | 05.06.2020, 15:20 | Понижение | 24 970 279,19 |
| 3 | 05.06.2020, 13:00 | Понижение | 30 299 302,20 |
| 4 | 05.06.2020, 15:41 | Понижение | 29 385 755,00 |
| 5 | 05.06.2020, 13:09 | Понижение | 29 385 755,40 |

5) согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона №0133200001720001209-2 от 10.06.2020 все пять заявок участников закупки были признаны соответствующими требованиям Закона о контрактной системе, документации об электронном аукционе. Победителем было признано ООО «МЕКОМ».

В соответствии с ч. 1 ст. 96 Закона о контрактной системе заказчиком в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке, проекте контракта, приглашении принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) закрытым способом должно быть установлено требование обеспечения исполнения контракта, за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 ст. 96 Закона о контрактной системе.

Согласно п. 43 раздела II «Информационная карта аукциона в электронной

форме» документации о закупке контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с Законом о контрактной системе. Документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта предоставляется Заказчику одновременно с проектом контракта. Способ обеспечения исполнения контракта определяется участником закупки, с которым заключается контракт, самостоятельно. Исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям ст. 45 Закона о контрактной системе, или внесением денежных средств на указанный заказчиком счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику...

На основании ч. 4 ст. 96 Закона о контрактной системе контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с Законом о контрактной системе.

Обществом в качестве обеспечения исполнения контракта на выполнение работ по капитальному ремонту фасада и кровли ОБУЗ «ОДКБ» по адресу: г. Иваново, ул. Любимова, д.7 была представлена банковская гарантия №09003-20-10 от 17.06.2020.

Согласно ч. 5, 7 ст. 45 Закона о контрактной системе заказчик рассматривает поступившую в качестве обеспечения исполнения контракта банковскую гарантию в срок, не превышающий трех рабочих дней со дня ее поступления. В случае отказа в принятии банковской гарантии заказчик в срок, установленный ч. 5 ст. 45 Закона о контрактной системе, информирует в письменной форме или в форме электронного документа об этом лицо, предоставившее банковскую гарантию, с указанием причин, послуживших основанием для отказа.

Заказчик в принятии указанной банковской гарантии отказал, составив 22.06.2020 протокол отказа от заключения контракта.

В протоколе отказа от заключения контракта от 22.06.2020 указано следующее.

«В силу 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.

Указанное условие содержится в п. 43 Раздела II «Информационная карта аукциона в электронной форме» электронного аукциона, проводимого с целью определения подрядчика и заключения с ним контракта на выполнение работ по капитальному ремонту фасада и кровли ОБУЗ «ОДКБ» по адресу: г. Иваново, ул. Любимова, д.7, 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.

Из указанных положений действующего законодательства и аукционной документации следует, что заказчик вправе предъявить требование по банковской гарантии путем направления такого требования не позднее чем в последний день действия банковской гарантии.

В соответствии же с последним абзацем предоставленной заказчику банковской гарантии: «Требование Бенефициара по настоящей Гарантии должно быть получено Гарантом до истечения срока действия настоящей Гарантии».

Следовательно, последний абзац банковской гарантии ПАО «Промсвязьбанк» №09003-20-10 от 17.06.2020 возлагает на Заказчика не предусмотренную Законом о контрактной системе обязанность: обеспечить получение требования платежа по банковской гарантии Гарантом, что противоречит ч. 3 ст. 45 Закона о контрактной системе».

На основании 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 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.

Из банковской гарантии следует, что на Заказчика возлагается обязанность – обеспечить получение требования Гарантом до истечения срока действия гарантии. В случае уклонения Гаранта от получения требования, с учетом положений банковской гарантии, у Заказчика никогда не возникнет права на получение денежных выплат.

Статьей 165.1 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для

этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю. **Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.** Правила п. 1 ст. 165.1 Гражданского кодекса Российской Федерации применяются, если иное не предусмотрено законом или условиями сделки либо не следует из обычая или из практики, установившейся во взаимоотношениях сторон.

В рассматриваемом случае банковская гарантия устанавливает иные условия: не с момента направления или доставки требования, а с момента его получения, что противоречит ч. 3 ст. 45 Закона о контрактной системе.

Учитывая изложенное, Заказчиком правомерно принято решение об отказе в принятии банковской гарантии.

По доводу Общества о том, что проект банковской гарантии был согласован с Заказчиком до ее размещения Обществом на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети Интернет (<https://zakupki.gov.ru>), Ивановское УФАС России сообщает следующее.

Законом о контрактной системе не установлены обязанность или право согласования банковской гарантии с Заказчиком до ее размещения на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, а, следовательно, данный факт Комиссией Ивановского УФАС России не может быть учтен.

Руководствуясь ст. 99, 106 Закона о контрактной системе, Комиссия Ивановского УФАС России

Р Е Ш И Л А:

Признать жалобу ООО «МЕКОМ» на действия ОБУЗ «Областная детская клиническая больница» при проведении электронного аукциона на выполнение работ по капитальному ремонту фасада и кровли ОБУЗ «ОДКБ» по адресу: г. Иваново, ул. Любимова, д.7 (извещение 0133200001720001209) необоснованной.

Решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех

месяцев с даты его принятия.

Подписи членов Комиссии