

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

04 февраля 2020 г.

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее - Новосибирское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров в составе:

....

рассмотрев обращение Муниципального автономного учреждения города Новосибирска «Центр спортивной подготовки «Электрон» (далее – МАУ ЦСП «Электрон») о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «КапиталСтрой» (ИНН 4205310787, Кемеровская область, г. Кемерово, жилой район Лесная поляна, ул.Молодежная, 8-2, 650071), признанном победителем закупки (№31908525110) и уклонившимся от заключения договора,

в присутствии:

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступило обращение МАУ ЦСП «Электрон» (вх. № 813э от 21.01.2020 года) о включении информации об ООО «КапиталСтрой» (ИНН 4205310787, Кемеровская область, г. Кемерово, жилой район Лесная поляна, ул.Молодежная, 8-2, 650071), в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный статьей 5 Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работу, услуг отдельными видами юридических лиц».

Сведения о лице, в отношении которого принимается решение о включении в реестр недобросовестных поставщиков:

ООО «КапиталСтрой» (ИНН 4205310787, Кемеровская область, г. Кемерово, жилой район Лесная поляна, ул.Молодежная, 8-2, 650071).

МАУ ЦСП «Электрон» сообщает следующее.

МАУ ЦСП «Электрон» был проведен открытый аукцион в электронной форме (номер извещения в ЕИС 31908525110, опубликовано 15.11.2019 года (МСК+4)) для закупки клининговых услуг. Победителем аукциона согласно протоколу подведения итогов закупки (№ 31908525110-03) признано ООО «КапиталСтрой».

На основании пункта 12.7. закупочной документации победитель аукциона был

признан уклонившимся от заключения договора в связи с тем, что не предоставил обеспечение исполнения договора в соответствии с указанным в извещении о проведении закупки и (или) в документации о закупке требуемым размером и с соблюдением требуемого порядка, при наличии в документации таких требований (протокол о признании победителя ОАЭФ уклонившимся от заключения договора № 4 от 24.12.2019 годаг.).

Основания для признания победителя электронного аукциона уклонившимся от заключения договора:

Согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона в электронной форме № 31908525110-03 от 11.12.2019 года победителем Аукциона признан участник ООО «КапиталСтрой», поскольку он сделал наиболее низкое ценовое предложение о цене договора и его заявка соответствует требованиям Аукционной документации.

В соответствии с пунктом 12.2. аукционной документации договор по результатам конкурентной закупки заключается не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в единой информационной системе итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки

В соответствии с подпунктом 3 пункта 12.7. аукционной документации и подпунктом 3 пункта 7.1.7. Положения о закупках товаров, работ, услуг МАУ ЦСП «Электрон» победитель закупки или участник закупки, на которого возлагается обязанность заключения договора в соответствии с документацией о закупке, считается уклонившимся от заключения договора при непредоставлении обеспечения исполнения договора в соответствии с указанным в извещении о проведении закупки и (или) в документации о закупке требуемым размером и с соблюдением требуемого порядка, при наличии в документации таких требований.

Согласно пункту 20 «Размер обеспечения исполнения договора, срок и порядок его предоставления» «Информационной карты» извещения закупки установлено обеспечение исполнения договора в размере 10 % от начальной (максимальной) цены договора, указанной в настоящей документации: в размере 193 248,00 рублей (сто девяносто три тысячи двести сорок восемь рублей 00 копеек). Обеспечение предоставляется до заключения договора. Обеспечение исполнения договора представляется в виде: независимой гарантии (безотзывной банковской гарантии), выданной на определенный срок, в соответствии с настоящей документацией. Требования к банковской гарантии устанавливаются пунктом 6.5.8 Положения о закупках Заказчика и пунктом 12.15 настоящей документации о закупке.

Заказчик, в качестве исполнения договора, принимает независимые гарантии, выданные банками, соответствующими требованиям, установленным постановлением Правительства Российской Федерации от 08.11.2013 года № 1005 «О банковских гарантиях, используемых для целей Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Постановление № 1005).

В соответствии с пунктом 12.15. аукционной документации и пунктом 6.5.8 Положения о закупках товаров, работ, услуг МАУ ЦСП «Электрон» независимая банковская гарантия должна отвечать следующим требованиям и должна

содержать:

- 1) банковская гарантия должна быть безотзывной и непередаваемой;
- 2) срок действия независимой банковской гарантии должен превышать срок действия договора не менее чем на один месяц;
- 3) сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в случае ненадлежащего исполнения обязательств принципалом;
- 4) обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией (конкретные обязательства указываются в документации о закупке);
- 5) обязанность гаранта уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки;
- 6) условие, согласно которому исполнением обязательств гаранта по банковской гарантии является фактическое поступление денежных сумм на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику;
- 7) отлагательное условие, предусматривающее заключение договора предоставления банковской гарантии по обязательствам принципала, возникшим из договора при его заключении, в случае предоставления банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения договора;
- 8) условие о праве заказчика на беспорочное списание денежных средств со счета гаранта, если гарантом в срок не более чем 5 (пять) рабочих дней не исполнено требование заказчика об уплате денежной суммы по банковской гарантии, направленное до окончания срока действия банковской гарантии;
- 9) установленный Правительством Российской Федерации перечень документов, предоставляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии;
- 10) иные дополнительные требования, установленные Постановлением № 1005.

Заказчиком при рассмотрении банковской гарантии № 19/909-24263ЭГ-19 от 18.12.2019 года, направленной Победителем закупки для подписания 19.12.2019 года с проектом договора, выданной ПАО «БАНК СГБ» было установлено, что банковская гарантия не отвечает требованиям аукционной документации и не содержит:

- обязанности гаранта уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки (подпункт 5 пункта 12.15 аукционной документации);

- условие, согласно которому исполнением обязательств гаранта по банковской гарантии является фактическое поступление денежных сумм на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику (подпункт 6 пункта 12.15 аукционной документации);

- условие о праве заказчика на беспорочное списание денежных средств со счета гаранта, если гарантом в срок не более чем 5 (пять) рабочих дней не исполнено требование заказчика об уплате денежной суммы по банковской гарантии, направленное до окончания срока действия банковской гарантии (подпункт 8 пункта 12.15 аукционной документации);

- отлагательное условие, предусматривающее заключение договора предоставления банковской гарантии по обязательствам принципала, возникшим из договора при его заключении, в случае предоставления банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения договора (подпункт 7 пункта 12.15 аукционной документации).

Требования к обеспечению исполнения договора установлены в равной мере для всех участников закупки.

Кроме того, участником закупки была подана заявка на участие в аукционе, а значит, были приняты условия, установленные заказчиком в аукционной документации, в том числе и требования, установленные заказчиком к банковской гарантии.

Руководствуясь подпункт 3 пункта 7.1.7. Положения о закупках товаров, работ, услуг МАУ ЦСП «Электрон» и подпункт 3 пункта 12.7 аукционной документации закупки № 31908525110 Победитель закупки или участник закупки, на которого возлагается обязанность заключения договора в соответствии с документацией о закупке, считается уклонившимся от заключения договора при непредоставлении обеспечения исполнения договора в соответствии с указанным в извещении о проведении закупки и (или) в документации о закупке требуемым размером и с соблюдением требуемого порядка, при наличии в документации таких требований.

На основании вышеизложенного, руководствуясь подпунктом 3 пункта 7.1.7 Положения о закупках товаров, работ, услуг МАУ ЦСП «Электрон» и подпункта 3 пункта 12.7 аукционной документации закупки № 31908525110, комиссией принято решение о несоответствии банковской гарантии № 19/909-24263ЭГ-19 от 18.12.2019 года, направленной Победителем закупки для подписания 19.12.2019 года с проектом договора, выданной ПАО «БАНК СГБ», требуемому порядку, изложенному в извещении и (или) аукционной документации и признании ООО «КапиталСтрой» уклонившимся от заключения договора на оказание клининговых услуг для нужд МАУ ЦСП «Электрон».

Общество с ограниченной ответственностью «КапиталСтрой» представило следующие возражения по существу рассматриваемого вопроса.

После подтверждения признания ООО «КапиталСтрой» победителем закупки в открытом аукционе в электронной форме (номер извещения в ЕИС 31908525110, опубликовано 15.11.2019 (МСК+4) для закупки клининговых услуг на основании протокола подведения итогов электронного аукциона в электронной форме № 31908525110-03 от «11» декабря 2019 г и в соответствии с п. 12.2. аукционной документации согласно которому договор по результатам конкурентной закупки заключается не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать

дней с даты размещения в единой информационной системе итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки тендер-менеджер ООО «КапиталСтрой» <...> и представитель Заказчика <...> вели несколько дней переписку посредством электронной почты (данная переписка является приложением к настоящему ответу на письмо № 05-946 от 27.01.2020 г).

В ходе данной переписки неоднократно была озвучена просьба от тендер - менеджера ООО «КапиталСтрой» согласовать проект банковской гарантии, которая была одобрена ПАО «БАНК СГБ» и текст которой был направлен банком для согласования с Заказчиком.

Однако представитель Заказчика пояснил, что юрист МАУ ЦСП «Электрон» не согласовывает текст банковской гарантии. Данное условие - а именно согласование текста банковской гарантии не является обязательным со стороны представителя Заказчика, однако как правило контактные лица Заказчика (юрист или специалист отдела закупок) проверяют текст банковской гарантии на соответствие с п. 12.15. аукционной документации и п. 6.5.8 Положения о закупках товаров, работ, услуг МАУ ЦСП «Электрон» согласно которым независимая банковская гарантия должна отвечать следующим требованиям и должна содержать:

1. банковская гарантия должна быть безотзывной и непередаваемой;
2. срок действия независимой банковской гарантии должен превышать срок действия договора не менее чем на один месяц;
3. сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в случае ненадлежащего исполнения обязательств принципалом;
4. обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией (конкретные обязательства указываются в документации о закупке);
5. обязанность гаранта уплатить заказчику неустойку в размере процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки;
6. условие, согласно которому исполнением обязательств гаранта по банковской гарантии является фактическое поступление денежных сумм на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику;
7. отлагательное условие, предусматривающее заключение договора предоставления банковской гарантии по обязательствам принципала, возникшим из договора при его заключении, в случае предоставления банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения договора;
8. условие о праве заказчика на беспспорное списание денежных средств со счета гаранта, если гарантом в срок не более чем 5 (пять) рабочих дней не исполнено требование заказчика об уплате денежной суммы по банковской гарантии, направленное до окончания срока действия банковской гарантии;
9. установленный Правительством Российской Федерации перечень документов, предоставляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии;
10. иные дополнительные требования, установленные Постановлением 1005

Поскольку представитель Заказчика после неоднократных просьб со стороны тендер-менеджера ООО «КапиталСтрой» отказался согласовать проект

банковской гарантии (ООО «КапиталСтрой» отмечает, что с данным банком ПАО БАНК СГБ» ранее ООО «КапиталСтрой» не работал, но ввиду предложенной демократичной цены за предоставление банковской гарантии руководством ООО «КапиталСтрой» было принято решение оплатить и получить банковскую гарантию именно в данном банке) было принято решение без согласование текста банковской гарантии Заказчиком принять предложение банка.

Ввиду большой предновогодней загруженности и подписания еще одновременно нескольких выигранных контрактов, не было возможности досконально проверить текст банковской гарантии и в полной мере внести правки согласно п. 12.15. аукционной документации и п. 6.5.8 Положения о закупках товаров, работ, услуг МАУ ЦСП «Электрон», поскольку ранее с данным вопросом не сталкивались (представители Заказчиков согласовывали тексты банковских гарантий и вносили правки в проект банковской гарантии).

ООО «КапиталСтрой» не собирался уклоняться от заключения контракта с МАУ ЦСП «Электрон» и собирался в полной мере исполнять свои обязательства согласно контракта.

Рассмотрев представленные документы и доводы лиц, участвующих в рассмотрении обращения, Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к следующим выводам.

15.11.2019г. МАУ ЦСП «Электрон» разместило извещение о проведении аукциона в электронной форме на оказание клининговых услуг (закупка №31908525110).

Начальная цена договора: 1 932 480, руб. 00 коп.

МАУ ЦСП «Электрон» осуществляет закупочную деятельность в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

В соответствии с ч. 2 ст. 5 Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работу, услуг отдельными видами юридических лиц» в реестр недобросовестных поставщиков включаются сведения об участниках закупки, уклонившихся от заключения договоров, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми договоры по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими договоров.

В соответствии с ч. 2 ст. 5 Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работу, услуг отдельными видами юридических лиц» в реестр недобросовестных поставщиков включаются сведения об участниках закупки, уклонившихся от заключения договоров, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми договоры по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими договоров.

Основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является такое уклонение лица от заключения контракта, которое предполагает недобросовестное поведение.

Уклонение от заключения договора может выражаться как в совершении

целенаправленных (умышленных) действий или бездействия, осуществленных с указанной целью, так и в их совершении по неосторожности, когда участник открытого запроса предложений по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению норм и правил, необходимых для заключения договора, то есть создает условия, влекущие невозможность его подписания.

Согласно протоколу рассмотрения вторых частей заявок на участие в аукционе №1244160 от 11.12.2019г., победителем аукциона признана заявка ООО«КапиталСтрой» так как его заявка содержала предложение с наименьшей ценой договора 1 874 505,60 руб.

В соответствии с п. 20 Документации о проведении аукциона в электронной форме на заключение договора на оказание клининговых услуг в муниципальном автономном учреждении города Новосибирска "Центр спортивной подготовки " ЭЛЕКТРОН", установлен размер обеспечения исполнения договора, срок и порядок его предоставления: Сумма обеспечения исполнения договора предусмотрена в размере 10 % от начальной (максимальной) цены договора, указанной в настоящей документации:

в размере **193248,00рублей (сто девяносто три тысячи двести сорок восемь рублей 00 копеек)** (НДС не облагается).

Обеспечение предоставляется до заключения договора.

Обеспечение исполнения договора представляется в виде:

- независимой гарантии (безотзывной банковской гарантии), выданной на определенный срок, в соответствии с настоящей документацией.

Требования к банковской гарантии устанавливаются п.6.5.8 Положения о закупках Заказчика и п. 12.15 настоящей документации о закупке.

В соответствии с пунктом 12.15. аукционной документации и пунктом 6.5.8 Положения о закупках товаров, работ, услуг МАУ ЦСП «Электрон» независимая банковская гарантия должна отвечать следующим требованиям и должна содержать:

- 1) банковская гарантия должна быть безотзывной и непередаваемой;
- 2) срок действия независимой банковской гарантии должен превышать срок действия договора не менее чем на один месяц;
- 3) сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в случае ненадлежащего исполнения обязательств принципалом;
- 4) обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией (конкретные обязательства указываются в документации о закупке);
- 5) обязанность гаранта уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки;
- 6) условие, согласно которому исполнением обязательств гаранта по банковской

гарантии является фактическое поступление денежных сумм на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику;

7) отлагательное условие, предусматривающее заключение договора предоставления банковской гарантии по обязательствам принципала, возникшим из договора при его заключении, в случае предоставления банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения договора;

8) условие о праве заказчика на беспорное списание денежных средств со счета гаранта, если гарантом в срок не более чем 5 (пять) рабочих дней не исполнено требование заказчика об уплате денежной суммы по банковской гарантии, направленное до окончания срока действия банковской гарантии;

9) установленный Правительством Российской Федерации перечень документов, предоставляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии;

10) иные дополнительные требования, установленные Постановлением № 1005.

ООО «КапиталСтрой» после направления проекта договора, в адрес Заказчика направило банковскую гарантию №19/909-24263ЭГ-19 от 18.12.2019г., выданную ПАО «БАНК СГБ». Однако Заказчиком было установлено, что банковская гарантия не отвечает требованиям аукционной документации:

- обязанности гаранта уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки (подпункт 5 пункта 12.15 аукционной документации);

- условие, согласно которому исполнением обязательств гаранта по банковской гарантии является фактическое поступление денежных сумм на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику (подпункт 6 пункта 12.15 аукционной документации);

- условие о праве заказчика на беспорное списание денежных средств со счета гаранта, если гарантом в срок не более чем 5 (пять) рабочих дней не исполнено требование заказчика об уплате денежной суммы по банковской гарантии, направленное до окончания срока действия банковской гарантии (подпункт 8 пункта 12.15 аукционной документации);

- отлагательное условие, предусматривающее заключение договора предоставления банковской гарантии по обязательствам принципала, возникшим из договора при его заключении, в случае предоставления банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения договора (подпункт 7 пункта 12.15 аукционной документации).

В связи с несоответствием банковской гарантии требованиям заказчика ООО «КапиталСтрой» признано уклонившимся от заключения договора.

Однако, факт признания ООО «КапиталСтрой» уклонившимся от заключения договора не свидетельствует о намеренном уклонении ООО «КапиталСтрой» от заключения договора по данной закупке.

Также при рассмотрении материалов учтены пояснения ООО «КапиталСтрой» о том, что общество было готово заключить договор и не имело умысла уклониться от заключения договора.

Комиссия считает, что в рассматриваемом случае возможно применение по аналогии правовой позиции, сформулированной в Определениях Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 17.09.2012 № ВАС-11617/12, от 12.07.2013 № ВАС-8371/13, согласно которой включение сведений в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) является санкцией за недобросовестное поведение участника, выражающееся в намеренном и умышленном неисполнении своих договорных обязательств.

Также Новосибирское УФАС России в данном случае считает возможным применение по аналогии п. 41 Обзора судебной практики применения законодательства РФ о контрактной системе, утвержденного Президиумом ВС РФ от 28.06.2017г., согласно которому отсутствие намерения уклониться от заключения контракта не может являться основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

На основании вышеизложенного, невозможно сделать вывод о недобросовестности ООО «КапиталСтрой» при заключении договора в рамках данной закупки.

Учитывая изложенные обстоятельства, руководствуясь статьей 5 Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», пунктом 5.3.4. Положения о ФАС России, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации № 331 от 30.06.2004 года, пунктом 5.7. Положения о территориальном органе ФАС России, утвержденного Приказом ФАС России № 30 от 26.01.2011года, Постановлением Правительства Российской Федерации № 1211 от 22.11.2012года,

ЗАКЛЮЧИЛА:

Признать имеющиеся материалы недостаточными для включения информации об ООО «КапиталСтрой» (ИНН 4205310787, Кемеровская область, г. Кемерово, жилой район Лесная поляна, ул. Молодежная, 8-2, 650071) в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Заключение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.