

«22» мая 2019 года

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области по контролю в сфере закупок (Комиссия Новосибирского УФАС России) в составе:

Швалов А.Г. - зам. руководителя управления, председатель Комиссии;  
Заргаров А.М. - зам. начальника отдела контроля закупок, зам. председателя Комиссии;  
Новосельцева А.В. - специалист-эксперт отдела контроля закупок, член Комиссии;

в присутствии представителя подателя жалобы – ООО СУ «Сибстрой»: (...) (по доверенности),

в присутствии представителей администрации Преображенского сельсовета Искитимского района НСО:(...) (по доверенности),

в присутствии представителей ГКУ НСО «УКСис»: (...) (по доверенности),

в присутствии представителя ООО «Строймир»: (...) (по доверенности),

рассмотрев жалобу ООО СУ «Сибстрой» на действия заказчика при проведении электронного аукциона на выполнение работ по капитальному ремонту автомобильной дороги по ул. Советская с. Преображенка Преображенского сельсовета Искитимского района Новосибирской области (извещение № 0851200000619001039), начальная (максимальная) цена контракта 16 931 220,00 рублей,

#### УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России обратилось ООО СУ «Сибстрой» с жалобой на действия заказчика при проведении электронного аукциона на выполнение работ по капитальному ремонту автомобильной дороги по ул. Советская с. Преображенка Преображенского сельсовета Искитимского района Новосибирской области (извещение № 0851200000619001039).

Суть жалобы заключается в следующем.

ООО СУ «Сибстрой» признано победителем данного электронного аукциона. При заключении контракта ООО СУ «Сибстрой» представило заказчику копию банковской гарантии № ЭГ-865/19 от 08.05.2019г. в качестве документа, подтверждающего предоставление обеспечения исполнения контракта.

Заказчик, рассмотрев копию данной гарантии, признал ООО СУ «Сибстрой» уклонившимся от заключения контракта.

При этом, заказчик указал, что банковская гарантия не обеспечивает обязательства, предусмотренные документацией и проектом заключаемого контракта.

В гарантии указано, что она обеспечивает основные обязательства и гарантийные обязательства. По мнению подателя жалобы, в качестве основных обязательств заказчиком установлены: обязательства в части объема, срока, качества выполнения работ, оплаты пени и/или штрафа, возмещение ущерба.

ООО СУ «Сибстрой» считает, что гарантия обеспечивает все обязательства, предусмотренные проектом контракта.

В связи с изложенным, ООО СУ «Сибстрой» просит выдать заказчику предписание об устранении нарушений законодательства о контрактной системе в сфере закупок.

На жалобу от заказчика и уполномоченного учреждения поступили возражения следующего содержания.

ООО СУ «Сибстрой» признано победителем данного электронного аукциона.

При процедуре заключения контракта ООО СУ «Сибстрой» подписало проект контракта и прикрепило к нему копию банковской гарантии № ЭГ-865/19 от 08.05.2019г. в качестве обеспечения исполнения контракта.

Заказчик рассмотрел данный документ и установил, что банковская гарантия не обеспечивает обязательства, предусмотренные проектом контракта.

Заказчик и уполномоченное учреждение заявили, что текст гарантии содержит указание на обеспечение неких основных обязательств и гарантийных обязательств.

При этом, ни документация, ни проект контракта не содержит понятия «основные обязательства».

Согласно проекту контракта подлежат обеспечению такие обязательства, как выполнение работ надлежащего качества, соблюдение сроков выполнения работ, оплата пени и/или штрафа за неисполнение или ненадлежащее исполнение условий контракта, возмещение ущерба, предоставление подрядчиком гарантии на выполненные работы и возможности использования результатов выполненных и принятых работ в части предоставления гарантии качества работ на срок 3 (три) года с даты окончания выполнения работ.

На основании изложенного, заказчик и уполномоченное учреждение просят признать жалобу необоснованной.

Изучив представленные материалы, доводы сторон, сведения, размещенные в единой информационной системе, Комиссия Новосибирского УФАС России пришла к следующим выводам.

Согласно ч.3 ст.96 Федерального закона № 44-ФЗ от 05.04.2013г. «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – ФЗ № 44-ФЗ) исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям статьи 45ФЗ № 44-ФЗ, 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 определяется участником закупки, с которым заключается контракт, самостоятельно. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.

Согласно п.2 ч.2 ст.45 ФЗ № 44-ФЗ банковская гарантия должна содержать обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией.

В силу требования ч.5 ст.45 ФЗ № 44-ФЗ заказчик рассматривает поступившую в качестве обеспечения исполнения контракта банковскую гарантию в срок, не превышающий трех рабочих дней со дня ее поступления.

В соответствии с ч.6 ст.45 ФЗ № 44-ФЗ основанием для отказа в принятии банковской гарантии заказчиком является:

- 1) отсутствие информации о банковской гарантии в предусмотренных ст.45 ФЗ № 44-ФЗ реестрах банковских гарантий;
- 2) несоответствие банковской гарантии условиям, указанным в частях 2 и 3 ст.45 ФЗ № 44-ФЗ;
- 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).

Согласно п.8 извещения и п.8 документации об электронном аукционе, а также п.9.4 проекта контракта размер обеспечения исполнения контракта: составляет 30% (тридцати процентов) от начальной (максимальной) цены контракта, что составляет 5 079 366 (пять миллионов семьдесят девять тысяч триста шестьдесят шесть) рублей 00 копеек, в том числе; в части объема, срока, качества выполнения работ, оплаты пени и/или штрафа, возмещение ущерба в размере 20% (двадцати процентов) от начальной (максимальной) цены контракта, что составляет 3 386 244 (три миллиона триста восемьдесят шесть тысяч двести сорок четыре) рубля 00 копеек, в части предоставления гарантии качества работ на срок 3 (три) года с даты окончания выполнения работ в размере 10% (десять процентов) от начальной (максимальной) цены контракта, что составляет 1 693 122 (один миллион шестьсот девяносто три тысячи сто двадцать два) рубля 00 копеек.

В соответствии с п.9.1 проекта контракта обеспечение исполнения контракта предусмотрено для обеспечения исполнения подрядчиком его обязательств по контракту, в том числе за исполнение таких обязательств, как выполнение работ надлежащего качества, соблюдение сроков выполнения работ, оплата пени и/или штрафа за неисполнение или ненадлежащее исполнение условий контракта, возмещение ущерба, предоставление подрядчиком гарантии на выполненные работы и возможности использования результатов выполненных и принятых работ в части предоставления гарантии качества работ на срок 3 (три) года с даты окончания выполнения работ.

При этом, в банковской гарантии, представленной ООО СУ «Сибстрой», указано следующее. Сумма гарантии составляет 5 079 366,00 (пять миллионов семьдесят девять тысяч триста шестьдесят шесть) рублей 00 копеек, в том числе:

- на исполнение основных обязательств по контракту в сумме 3 386 244,00 (три миллиона триста восемьдесят шесть тысяч двести сорок четыре) рубля 00 копеек,

- на исполнение гарантийных обязательств по контракту в сумме 1 693 122,00 (один миллион шестьсот девяносто три тысячи сто двадцать два) рубля 00 копеек.

При этом, не представляется возможным определить какие именно обязательства подрядчика отнесены к основным в банковской гарантии.

В соответствии с ч. 1 ст. 1064 ГК РФ под материальным ущербом понимается вред, причиненный имуществу любого субъекта, а также вред личности гражданина. Причиненный ущерб возмещается в материальном эквиваленте.

К ненадлежащему выполнению или невыполнению обязательств можно отнести выполнение обязательств только в части полного отказа от выполнения обязательств или выполнение обязательств с ненадлежащим качеством. Возмещение ущерба нельзя отнести к ненадлежащему выполнению или невыполнению/частичному неисполнению Принципалом обязательств по муниципальному контракту (что следует из ст.ст. 310, 311 ГК РФ).

Гарантией не предусмотрено возмещение причинённого подрядчиком (принципалом) ущерба заказчику (бенефициару) при исполнении обязательств по контракту.

Согласно ст. 307 ГК РФ в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как то: передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, внести вклад в совместную деятельность, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности. Обязательства возникают из договоров и других сделок, вследствие причинения вреда, вследствие неосновательного обогащения, а также из иных оснований, указанных в Гражданском кодексе. При установлении, исполнении обязательства и после его прекращения стороны обязаны действовать добросовестно, учитывая права и законные интересы друг друга, взаимно оказывая необходимое содействие для достижения цели обязательства, а также предоставляя друг другу необходимую информацию.

Согласно ст. 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями или иными обычно предъявляемыми требованиями

Согласно ч. 2 ст. 15 ГК РФ под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). Если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы.

Согласно ч. 1 ст. 393 ГК РФ должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства.

Если иное не установлено законом, использование кредитором иных способов защиты нарушенных прав, предусмотренных законом или договором, не лишает его права требовать от должника возмещения убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства.

Согласно ч. 2 ст. 393 ГК РФ убытки определяются в соответствии с правилами, предусмотренными ст. 15 ГК РФ. Возмещение убытков в полном размере означает, что в результате их возмещения кредитор должен быть поставлен в положение, в котором он находился бы, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом.

Согласно ч. 4 ст. 393 ГК РФ при определении упущенной выгоды учитываются предпринятые кредитором для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления.

Представленное участником закупки, с которым заключается контракт, не может быть принято в качестве обеспечения исполнения контракта.

Согласно ч. 5 ст. 96 ФЗ № 44-ФЗ 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.

Комиссия Новосибирского УФАС России пришла к выводу о том, что из содержания текста банковской гарантии, с учетом требований проекта контракта, не следует, что банковская гарантия обеспечивает такие обязательства подрядчика, как выполнение работ надлежащего качества, соблюдение сроков выполнения

работ, оплата пени и/или штрафа за неисполнение или ненадлежащее исполнение условий контракта, возмещение ущерба, предоставление подрядчиком гарантии на выполненные работы и возможности использования результатов выполненных и принятых работ в части предоставления гарантии качества работ на срок 3 (три) года с даты окончания выполнения работ.

Таким образом, банковская гарантия не соответствует требованиям документации об электронном аукционе.

На основании изложенного, Комиссия Новосибирского УФАС России пришла к выводу о том, что заказчик правомерно отказался от заключения контракта с ООО СУ «Сибстрой». Довод жалобы не нашел своего подтверждения.

При проведении на основании п.1 ч.15 ст.99 ФЗ №44-ФЗ внеплановой проверки данной закупки, в том числе всей информации, размещенной в единой информационной системе в рамках данного электронного аукциона, а также действий аукционной комиссии при рассмотрении заявок, нарушений законодательства о контрактной системе в сфере закупок не выявлено.

Руководствуясь ч.8 ст.106, п.1 ч.15 ст.99 ФЗ №44-ФЗ, Комиссия Новосибирского УФАС России

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО СУ «Сибстрой» на действия заказчика при проведении электронного аукциона на капитальный ремонт автомобильной дороги по ул. Советская с. Преображенка Преображенского сельсовета Искитимского района Новосибирской области (извещение № 0851200000619001039) необоснованной.