

ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

Управление по Кировской области

610020 г. Киров, ул.К.Либкнехта, 55, тел: 64-73-31

«06» ноября 2020 г.

№ 043/06/83.2-973/2020

РЕШЕНИЕ

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

Председателя комиссии:

«...»;

рассмотрев жалобу индивидуального предпринимателя «...»,

УСТАНОВИЛА:

30.10.2020 г. в Кировское УФАС России поступила жалоба индивидуального предпринимателя «...» (далее – Заявитель) на действия ФКУ «ЦХиСО УМВД России по Кировской области» (далее – Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на монтаж оборудования (номер извещения 0840100001020000243).

Заявитель считает, что в нарушение 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) Заказчик признал Заявителя уклонившимся от заключения контракта, поскольку банковская гарантия, направленная Заказчику в качестве обеспечения исполнения контракта, соответствовала нормам законодательства и Аукционной документации.

В соответствии с ч. 3 ст. 106 Закона о контрактной системе Заявителю, Заказчику направлено уведомление о дате и времени рассмотрения жалобы. Рассмотрение

жалобы назначено на 06.11.2020 года.

На заседании Комиссии Кировского УФАС России Заявитель пояснил, что заказал выпуск банковской гарантии у ПАО «Сбербанк России», а после признания его уклонившимся от заключения контракта Заявитель обратился в банк с претензией. 29.10.2020 года банк подготовил новую БГ, однако, срок для подписания контракта истек.

Заказчик представил письменные пояснения, которые подтвердил на заседании Комиссии. Так, Заказчик рассмотрел банковскую гарантию Заявителя, представленную в качестве обеспечения исполнения контракта. После правовой экспертизы Заказчиком было принято решение о несоответствии БГ требованиям Законодательства и Аукционной документации, в связи с чем Заявитель был признан уклонившимся от заключения контракта. Просит признать жалобу необоснованной.

Изучив представленные документы, заслушав пояснения сторон, Комиссия Кировского УФАС России приходит к следующим выводам.

29.09.2020 года Заказчиком на официальном сайте закупок - zakupki.gov.ru. размещено извещение № 0840100001020000243 о проведении аукциона в электронной форме на монтаж оборудования. Начальная (максимальная) цена контракта - 100 000,00 руб.

В соответствии с п. 8 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать, в том числе информацию:

8) размер обеспечения исполнения контракта, срок и порядок предоставления указанного обеспечения, требования к обеспечению исполнения контракта.

В соответствии с ч. 1 ст. 83.2 Закона о контрактной системе по результатам электронной процедуры контракт заключается с победителем электронной процедуры, а в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом, с иным участником этой процедуры, заявка которого на участие в этой процедуре признана соответствующей требованиям, установленным документацией и (или) извещением о закупке.

Согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона № 228/2 от 15.10.2020 года победителем аукциона признан ИП «...» с ценой контракта 89 500,00 руб.

В соответствии с 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 с использованием единой информационной системы в проект контракта, прилагаемый к документации или извещению о закупке, цены контракта (за исключением [части 2.1](#) настоящей статьи), предложенной участником закупки, с которым заключается контракт, либо предложения о цене за право заключения

контракта в случае, предусмотренном [частью 23 статьи 68](#) настоящего Федерального закона, а также включения представленной в соответствии с настоящим Федеральным законом информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара, стране происхождения 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.

21.10.2020 года Заказчиком размещен проект контракта без своей подписи и направлен Заявителю аукциона на подписание.

Согласно 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.

26.10.2020 года Заявитель подписал проект контракта, а также направил Заказчику обеспечение исполнения контракта в виде банковской гарантии.

28.10.2020 года Заказчиком сформирован протокол признания победителя аукциона (Заявителя) уклонившимся от заключения контракта № 228/3 от 28.10.2020 года, согласно которому:

27.10.2020 г. заказчиком рассмотрена банковская гарантия, поступившая в качестве обеспечения исполнения контракта, и принято решение об отказе в ее принятии на основании п.п. 2, 3 ч. 6 ст. 45 Федерального закона № 44-ФЗ по причине несоответствия абзацев 3, 6, 17, 19, 23 банковской гарантии законодательству Российской Федерации, документации об аукционе в электронной форме.

[Частью 4 статьи 96](#) Закона о контрактной системе установлено, что контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с настоящим Федеральным [законом](#).

В соответствии с [ч. 13 ст. 83.2](#) Закона о контрактной системе 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 соответствии с ч. 2 ст. 45 Закона о контрактной системе банковская гарантия должна быть безотзывной и должна содержать:

- 1) сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в установленных [частью 15 статьи 44](#) настоящего Федерального закона случаях, или сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в случае ненадлежащего исполнения обязательств принципалом в соответствии со [статьей 96](#) настоящего Федерального закона;
- 2) обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией;
- 3) обязанность гаранта уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки;
- 4) 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;
- 5) срок действия банковской гарантии с учетом требований [статей 44](#) и [96](#) настоящего Федерального закона;
- 6) отлагательное условие, предусматривающее заключение договора предоставления банковской гарантии по обязательствам принципала, возникшим из контракта при его заключении, в случае предоставления банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения контракта;
- 7) установленный Правительством Российской Федерации [перечень](#) документов, предоставляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии.

Согласно ч. 5 ст. 45 Закона о контрактной системе заказчик рассматривает поступившую банковскую гарантию в срок, не превышающий трех рабочих дней со дня ее поступления.

В соответствии с п.п. 2, 3 ч. 6 ст. 45 Закона о контрактной системе основанием для отказа в принятии банковской гарантии заказчиком является, в том числе:

- 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).

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.

27.10.2020 Заказчик направил уведомление об отказе в принятии банковской гарантии Заявителю по электронной почте, уведомление содержало причины отказа в принятии БГ в качестве обеспечения исполнения контракта.

В материалах жалобы представлена банковская гарантия от 22.10.2020 года № 20/0044/АТ/ММБ/238587, направленная Заявителем в качестве обеспечения исполнения контракта (далее – БГ), в ходе рассмотрения которой установлено, что она не соответствовала требованиям Закона о контрактной системе и Аукционной документации.

Согласно абз. 3 БГ:

По просьбе ПРИНЦИПАЛА ГАРАНТ принимает на себя обязательство уплатить по требованию БЕНЕФИЦИАРА сумму в размере цены контракта (предмет контракта: «Монтаж оборудования»), который будет заключен между ПРИНЦИПАЛОМ и БЕНЕФИЦИАРОМ по результатам Закупки (далее – Контракт), уменьшенном на сумму, пропорциональную объему фактически исполненных ПРИНЦИПАЛОМ обязательств, предусмотренных Контрактом и оплаченных БЕНЕФИЦИАРОМ, но не превышающем 26 850.00 (Двадцать шесть тысяч восемьсот пятьдесят) рублей 00 копеек, в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения ПРИНЦИПАЛОМ обязательств по Контракту, в том числе обязательств по возврату авансового платежа, обязательств в гарантийный период, обязательств по уплате неустоек (пеней, штрафов), предусмотренных Контрактом, обязательств по возмещению убытков (при их наличии).

В соответствии с п.17 Информационной карты Аукционной документации банковская гарантия должна обеспечивать надлежащее исполнение принципалом (поставщиком, подрядчиком, исполнителем):

1) обязательств, предусмотренных контрактом (для целей обеспечения исполнения контракта), в том числе:

- по возврату принципалом (поставщиком, подрядчиком, исполнителем) заказчику (бенефициару) аванса (если выплата аванса предусмотрена контрактом);

- по уплате принципалом (поставщиком, подрядчиком, исполнителем) заказчику (бенефициару) убытков, а также неустойки (штраф, пени), предусмотренных контрактом;

2) гарантийных обязательств (для целей обеспечения гарантийных обязательств, если требования к гарантии качества товара, работы, услуги, а также требования к гарантийному сроку и/или объему предоставления гарантий их качества, гарантийному обслуживанию товара предусмотрены контрактом (далее – гарантийные обязательства)), в том числе по уплате принципалом (поставщиком, подрядчиком, исполнителем) заказчику (бенефициару) убытков, а также неустойки (штраф, пени), предусмотренных контрактом.

Банковская гарантия в зависимости от целей её назначения (обеспечение заявки либо исполнения контракта, либо гарантийных обязательств) выдается банком (гарантом) и представляется принципалом (поставщиком, подрядчиком, исполнителем) бенефициару (заказчику) в виде отдельного документа. При этом смешение и (или) объединение условий банковских гарантий, различных от целей их назначения, в одном документе недопустимо.

Согласно п. 15 Информационной карты Аукционной документации размер обеспечения исполнения контракта: 30 % от цены, по которой в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ заключается контракт.

В соответствии с п.16 Информационной карты Аукционной документации размер обеспечения гарантийных обязательств: 10 000,00 рублей.

Представленная БГ оформлена в качестве обеспечения как исполнения контракта, так и гарантийных обязательств, однако, п. 17 Информационной карты предусмотрено, что банковские гарантии должны быть оформлены отдельными документами. Кроме того, сумма БГ - 26 850,00 руб., однако, сумма БГ фактически не соответствует сумме, предусмотренной Аукционной документацией для обеспечения исполнения контракта и гарантийных обязательств – 36 850,00 руб.

В соответствии с абз. 6 БГ требование платежа по настоящей гарантии, составленное по форме, утвержденной 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», должно быть представлено ГАРАНТУ в письменной форме заказным письмом с уведомлением о вручении по следующему адресу: 119435, г. Москва, Большой Саввинский пер., д.12 стр. 9. Получатель: АО «Сбербанк-АСТ», либо в форме электронного документа, подписанного усиленной квалифицированной электронной подписью уполномоченного лица БЕНЕФИЦИАРА, квалифицированный сертификат ключа проверки которой выдан аккредитованным (в соответствии с требованиями законодательства) удостоверяющим центром, направленного по адресу: sb.bg@sberbank-ast.ru.

Пунктом 17 Информационной карты Аукционной документации требование заказчика (бенефициара) по банковской гарантии, предоставленной в качестве обеспечения исполнения контракта, и направляемые вместе с ним документы и (или) их копии оформляются в письменной форме на бумажном носителе или в форме электронного документа в порядке, предусмотренном гражданским законодательством Российской Федерации, постановлением Правительства Российской Федерации от 08.11.2013 г. № 1005. Запрещается включение в условия банковской гарантии, в том числе: обязанностей заказчика (бенефициара) по совершению действий, не предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Частью 1 ст. 374 ГК РФ установлено, что требование бенефициара об уплате денежной суммы по независимой гарантии должно быть представлено в письменной форме гаранту с приложением указанных в гарантии документов.

[Постановлением](#) Правительства Российской Федерации от 8 ноября 2013 г. N 1005

"О банковских гарантиях, используемых для целей Федерального закона "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (см. примечание к форме требования об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии) установлено, что требование об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии и направляемые вместе с ним документы и (или) их копии оформляются в письменной форме на бумажном носителе или в форме электронного документа в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации.

Условие представленной гарантии о направлении требования только на бумажном носителе, в письменной форме, заказным письмом с уведомлением о вручении по адресу: <...> нарушает требования [Постановления](#) Правительства Российской Федерации от 8 ноября 2013 г. N 1005, а также положение п.17 Информационной карты Аукционной документации в части включения в банковскую гарантию требования о совершении Заказчиком действий, не предусмотренных законодательством РФ.

В соответствии с абз. 17 БГ за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по настоящей гарантии ГАРАНТ обязуется уплатить БЕНЕФИЦИАРУ неустойку в размере 0,1 (Ноль целых одна десятая) процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки.

Согласно п. 17 Информационной карты Аукционной документации банковская гарантия должна обеспечивать надлежащее исполнение принципалом (поставщиком, подрядчиком, исполнителем), в том числе содержать обязанность банка (гаранта) уплатить заказчику (бенефициару) неустойку в размере 0,1 (ноль целых одна десятая) процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый календарный день просрочки начиная с календарного дня, следующего за днем истечения установленного банковской гарантией срока оплаты требования заказчика (бенефициара) по банковской гарантии, по день фактического поступления денежных средств на счет заказчика (бенефициара) в оплату требования по банковской гарантии (при этом сумма неустойки, подлежащая уплате банком (гарантом) заказчику (бенефициару) в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств банком (гарантом), не входит в сумму банковской гарантии, подлежащую уплате заказчику (бенефициару) в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств принципалом (поставщиком, подрядчиком, исполнителем), предусмотренных контрактом.

Таким образом, абзац 17 БГ не соответствует требованиям Аукционной документации.

Согласно абз. 19 БГ настоящая гарантия вступает в силу с 23.10.2020, действует по 23.12.2020 и прекращается, а ГАРАНТ освобождается от всех своих обязательств по гарантии, если требования БЕНЕФИЦИАРА не были представлены ГАРАНТУ до этой даты или на эту дату.

В соответствии 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.

В соответствии с п.2.3 Проекта контракта Аукционной документации срок окончания выполнения работ: в течение 20 (двадцати) календарных дней с момента заключения настоящего Контракта.

Согласно п.5.2 Проекта контракта Аукционной документации гарантийный срок: 6 (шесть) месяцев с момента подписания обеими сторонами обязательства акта о приёмке выполненных работ (унифицированная форма № КС-2).

Банковская гарантия, представленная Заявителем исходя из абзаца 3 должна обеспечивать и гарантийные обязательства, вместе с тем, абзац 19 БГ содержит срок, обеспечивающий только исполнение контракта.

В соответствии с абз. 23 БГ настоящая гарантия регулируется законодательством Российской Федерации. Все споры между ГАРАНТОМ и БЕНЕФИЦИАРОМ, вытекающие из настоящей гарантии или связанные с ней, подлежат рассмотрению в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Пунктом 17 Информационной карты Аукционной документации банковская гарантия должна содержать договорную подсудность рассмотрения дел, подведомственных арбитражным судам, в соответствии со статьей 37 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации - Арбитражный суд Кировской области (по месту нахождения заказчика (бенефициара)).

Вместе с тем, договорная подсудность установлена не по месту нахождения Заказчика, что не соответствует положениям Аукционной документации.

Исходя из вышеизложенного, Заказчик обоснованно отказал Заявителю в принятии банковской гарантии от 22.10.2020 года № 20/0044/АТ/ММБ/238587 в качестве обеспечения исполнения контракта, поскольку она не соответствовала требованиям Аукционной документации и законодательства.

Довод Заявителя не обоснован.

На основании изложенного и в соответствии с ч. 8 ст. 106 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» Комиссия Кировского УФАС России,

РЕШИЛА:

Признать необоснованной жалобу индивидуального предпринимателя «...» на действия ФКУ «ЦХиСО УМВД России по Кировской области» при проведении запроса предложений в электронной форме на монтаж оборудования (номер извещения 0840100001020000243).

В соответствии с ч. 9 ст. 106 ФЗ от 05.04.2013 N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев с момента его принятия.

Председатель комиссии

«...»