

РЕШЕНИЕ

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

Председателя комиссии:

<...> – заместителя руководителя - начальника отдела контроля закупок Управления ФАС по Кировской области;

Членов комиссии:

<...> – специалиста 1 разряда отдела КЗ управления ФАС по Кировской области;

<...> – специалиста 1 разряда отдела КЗ управления ФАС по Кировской области;

в присутствии:

<...> – представителя КОГБУЗ «Кировская городская больница № 5», по доверенности,

рассмотрев жалобу ООО «Бостон Технолоджис»,

УСТАНОВИЛА:

01.06.2017 г. в Кировское УФАС России по подведомственности поступила жалоба ООО «Бостон Технолоджис» (далее - Заявитель) на действия Заказчика – КОГБУЗ «Кировская городская больница № 5» по отказу Заявителю в принятии в качестве обеспечения исполнения контракта банковской гарантии по результатам проведения электронного аукциона на поставку наборов гинекологических (номер извещения 0340300015117000021).

Заявитель сообщает, что в соответствии с протоколом отказа от заключения Контракта от 18.05.2017 года аукционной комиссией Заказчика было отказано в принятии банковской гарантии № 0071730 от 16.05.2017 года, выданной ПАО «Объединенный кредитный банк» на основании п.2 ч.6 ст.45 Закона о контрактной системе (п.1 гарантии сформулирован некорректно, п.6 противоречит требованиям Постановления Правительства от 08.11.2013 № 1005). Считает отклонение необоснованным, так как банковская гарантия содержит указания на обязательства принципала, которые обеспечиваются банковской гарантией. В контракте и документации также нет указания на то, что банковская гарантия должна включать в себя обязательство по возмещению неустойки и содержание банковской гарантии не противоречит требованиям Постановления Правительства от 08.11.2013 № 1005.

В соответствии с ч. 1 ст. 106 Закона о контрактной системе Заявителю, Заказчику направлено уведомление о дате, времени, месте рассмотрения жалобы. Рассмотрение жалобы назначено на 07.06.2017 г.

Заявитель на заседание не явился, явку представителя не обеспечил.

На рассмотрении Комиссии Кировского УФАС России представитель Заказчика пояснил, что банковская гарантия Победителя была отклонена на основании п.2 ч.6 ст. 45 Закона о контрактной системе, правомерно, так как формулировка п.1 банковской гарантии указана неточно, поскольку из неё следует, что гарант будет обязан возместить по гарантии только убытки (в части непокрытой нестойкой) при наступлении ответственности гаранта, в случае неисполнения/ненадлежащего исполнения Принципалом своих обязательств по Контракту. Из этого следует, что при наступлении ответственности Принципала Гарант возместит Бенефициару только убытки в виде реального ущерба, неполученные доходы и упущенной выгоды. В пункте отсутствуют в полном объеме установленные Контрактом обязательства Принципала перед Бенефициаром, надлежащее исполнение которых должно обеспечиваться банковской гарантией. Пункт 6 банковской гарантии содержит требования по обоснованию предъявляемого требования бенефициара к гаранту, а также уведомление гаранта бенефициаром о нарушении принципалом условий, что не предусмотрено Постановлением Правительства от 08.11.2013 № 1005. Считает действия комиссии по отклонению банковской гарантии правомерными, жалобу – необоснованной.

Заслушав пояснения Заказчика, изучив представленные документы, Комиссия Кировского УФАС России приходит к следующим выводам.

05.04.2017 г. на официальном сайте закупок размещено извещение о проведении электронного аукциона на поставку наборов гинекологических для нужд Заказчика (номер извещения 0340300015117000021). Начальная (максимальная) цена Контракта – 721 560,00 рублей. Дата и время окончания срока подачи заявок – 14.04.2017 в 10-00.

На участие в электронном аукционе поступило 2 заявки. На основании протокола рассмотрения первых частей заявок на участие в электронном аукционе от 17.04.2017 года все участники допущены к участию в аукционе.

На основании протокола подведения итогов электронного аукциона от 25.04.2017 года победителем признано ООО «Бостон Технолджис» с ценой Контракта 432 936,00 рублей.

25.04.2017 года Заказчиком была сформирована карточка Контракта. В соответствии с ч. 2 ст. 70 Закона о контрактной системе, 02.05.2017 года проект муниципального контракта был направлен Победителю для подписания.

В соответствии с ч.3 ст.70 Закона о контрактной системе, в течение пяти дней с даты размещения Заказчиком в ЕИС проекта контракта Победитель электронного аукциона размещает в ЕИС 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.

10.05.2017 года Победителем Заказчику был направлен протокол разногласий, предусмотренный ч. 4 ст.70 Закона о контрактной системе, с заполненным проектом Контракта.

11.05.2017 протокол разногласий был согласован и сформирована новая карточка контракта и направлена Победителю вместе с проектом Контракта, однако в этот же день она была отозвана ввиду наличия ошибок со стороны Заказчика.

12.05.2017 года Победителю был направлен новый проект Контракта.

16.05.2017 года Победитель аукциона подписал Контракт и направил его Заказчику с прикрепленной банковской гарантией № 0071730, выданной ПАО «Объединенный кредитный банк».

На основании [частей 1 и 2 статьи 45](#) Закона о контрактной системе, заказчики в качестве обеспечения заявок и исполнения контрактов принимают банковские гарантии, выданные банками, включенными в предусмотренный [статьей 74.1](#) Налогового кодекса Российской Федерации перечень банков, отвечающих установленным требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения.

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 13 статьи 44](#) Закона о контрактной системе случаях, или сумму банковской гарантии, подлежащую уплате гарантом заказчику в случае ненадлежащего исполнения обязательств принципалом в соответствии со [статьей 96](#) данного 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 [ст. 44](#) и [96](#) названного 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.

В соответствии с ч.3 ст.45 Закона о контрактной системы, 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 беспорочное 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.

Согласно [ч. 5 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.

Согласно ч. 6 ст. 45 Закона о контрактной системе, основанием для отказа в принятии банковской гарантии заказчиком, в том числе, является:

[2\) несоответствие банковской гарантии условиям, указанным в \[частях 2 и 3 настоящей статьи\]\(#\).](#)

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.

18.05.2017 года Заказчиком сформирован и выложен на ЭТП «Сбербанк-АСТ» протокол отказа от заключения Контракта с Победителем аукциона, на основании ч. 5 ст. 96 Закона о контрактной системе, признав банковскую гарантию не соответствующей по п.2 ч.6 ст.45 Закона о контрактной системе и сообщил об этом Заявителю по электронной почте 18.05.2017 года.

В пункте 1 представленной Заявителем банковской гарантии установлено: «По просьбе Принципала Гарант настоящим принимает на себя обязательство возместить Бенефициару, по его первому требованию, убытки (в части, непокрытой неустойкой) при наступлении условий ответственности Гаранта...».

В соответствии с [п. 2 ч. 2 ст. 45](#) Закона о контрактной системе, банковская гарантия должна содержать обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией. Формулировка, указанная в п. 1 банковской гарантии, является некорректной, поскольку из нее следует, что гарант будет обязан возместить по гарантии только убытки только в части непокрытой неустойкой при наступлении условий ответственности гаранта.

В п. 6 банковской гарантии предусматривается требование бенефициара к гаранту об уплате денежной суммы, в соответствии с которым оно должно в обязательном порядке содержать обоснование предъявляемого требования, а именно: «уведомление Гаранта Бенефициаром о нарушении Принципалом условий Контракта или расторжении Контракта в случаях, когда направление такого требования предусмотрено условиями Контракта или законодательством РФ».

В соответствии с Постановлением Правительства РФ 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" (далее – Постановление Правительства № 1005) утверждена специальная [форма](#) требования об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии. При этом, утвержденная Постановлением Правительства РФ [форма](#) требования не предусматривает обязанность бенефициара обосновывать предъявляемые требования. В [форме](#) требования указывается перечень документов, обосновывающих требование об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии.

Также в соответствии с Постановлением Правительства № 1005 утвержден [перечень](#) документов, предъявляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии. Согласно данному [перечню](#) бенефициар одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии (далее - требование по банковской гарантии) направляет гаранту следующие документы: расчет суммы, включаемой в требование по банковской гарантии, платежное поручение, подтверждающее перечисление бенефициаром аванса принципалу, с отметкой банка бенефициара либо органа Федерального казначейства об исполнении (если выплата аванса предусмотрена контрактом, а требование по банковской гарантии предъявлено в случае ненадлежащего исполнения принципалом обязательств по возврату аванса), документ, подтверждающий факт наступления гарантийного случая в соответствии с условиями контракта (если требование по банковской гарантии предъявлено в случае ненадлежащего исполнения принципалом обязательств в период действия гарантийного срока), документ, подтверждающий полномочия единоличного исполнительного органа (или иного уполномоченного лица), подписавшего требование по банковской гарантии (решение об избрании, приказ о назначении, доверенность).

Таким образом, уведомление гаранта бенефициаром о нарушении принципалом условий контракта не является документом, включенным в [перечень](#), установленный Постановлением Правительства № 1005 и банковская гарантия не соответствует требованиям документации об электронном аукционе, что, в силу [п. 2 ч. 6 ст. 45](#) ФЗ N 44-ФЗ, является основанием для отказа в принятии такой банковской гарантии. На основании вышеизложенного, Комиссия Кировского УФАС России пришла к выводу, что заказчик правомерно отказался от заключения контракта.

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:

1. Признать необоснованной жалобу ООО «Бостон Технолоджис» на действия Заказчика – КОГБУЗ «Кировская городская больница № 5» по отказу Заявителю в принятии в качестве обеспечения исполнения контракта банковской гарантии по результатам проведения электронного аукциона на поставку наборов гинекологических (номер извещения 0340300015117000021).

2. Отменить приостановление заключения контракта.

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.

Зам. председатель комиссии

<...>

Члены комиссии

<...>