РЕШЕНИЕ № 08-01-11

17 января 2017 года

г.

Новосибирск

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

Гаврилов С.Г. - руководитель управления, председатель Комиссии;
Сухоплюев Д.В. - зам. начальника отдела контроля закупок, член Комиссии;
Газизов М.М. - ведущий специалист-эксперт отдела контроля закупок, член Комиссии;

в присутствии представителя подателя жалобы – ООО «ИнтеллектСтрой»: <..> (генеральный директор),

в отсутствие представителей заказчика – Арбитражного суда Красноярского края (уведомлено надлежащим образом),

рассмотрев жалобу ООО «ИнтеллектСтрой» на действия заказчика – Арбитражного суда Красноярского края при проведении электронного аукциона на оказание услуг по комплексной уборке и содержанию здания и прилегающей к зданию территории (извещение № 0119100011716000052), начальная (максимальная) цена контракта 2 700 000,00 руб.,

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России обратилось ООО «ИнтеллектСтрой» с жалобой на действия заказчика – Арбитражного суда Красноярского края при проведении электронного аукциона на оказание услуг по комплексной уборке и содержанию здания и прилегающей к зданию территории (извещение № 0119100011716000052).

Суть жалобы заключается в следующем. ООО «ИнтеллектСтрой» обжалует отказ заказчика в принятии банковской гарантии № БГ 355112921-2016, выданной 28 декабря 2016 года Акционерным обществом К2 Банк, представленной в качестве обеспечения исполнения контракта, поскольку считает, что данная банковская гарантия соответствует требованиям, установленным заказчиком в аукционной документации, и нормам действующего законодательства.

На основании изложенного, ООО «ИнтеллектСтрой» просит выдать Арбитражному суду Красноярского края предписание об устранении нарушений законодательства о контрактной системе в сфере закупок.

На жалобу ООО «ИнтеллектСтрой» от заказчика - Арбитражного суда Красноярского края поступили возражения, в которых указано следующее.

По мнению заказчика, отказ в принятии банковской гарантии, представленной ООО «ИнтеллектСтрой» в качестве обеспечения исполнения контракта, в полном объеме соответствует требованиям действующего законодательства и условиям аукционной документации, поскольку в соответствии с пунктом 1 представленной обществом банковской гарантии, выданной Акционерным обществом К2 Банк, в качестве обязательств принципала, надлежащее исполнение которых

обеспечивается банковской гарантией, указана обязанность гаранта возместить бенефициару только убытки (в части, непокрытой неустойкой), что не обеспечивает исполнение обществом обязательств в полном объеме (основное обязательство, гарантийные обязательства, обязательства по выплате неустоек, штрафов и других видов ответственности, связанных с неисполнением или ненадлежащим исполнением исполнителем условий контракта).

Кроме того, по мнению заказчика, в аукционной документации отсутствует содержащееся в банковской гарантии условие об уведомлении бенефициаром гаранта об изменениях и дополнениях, вносимых в контракт, включение данного условия в банковскую гарантию возлагает на заказчика дополнительные обязанности, не предусмотренные действующим законодательством или аукционной документацией.

Также представленная банковская гарантия содержит требования о представлении бенефициаром дополнительных документов, представление которых не предусмотрено Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005, а именно, документов, подтверждающих факт наступления гарантийного случая в соответствии с условиями банковской гарантии, уведомления гаранта бенефициаром о нарушении принципалом условий контракта или расторжении контракта в случаях, когда направление такого уведомления предусмотрено условиями контракта или законодательством Российской Федерации, при направлении бенефициаром к гаранту требования об уплате денежной суммы по настоящей гарантии.

На основании изложенного, Арбитражный суд Красноярского края просит признать жалобу ООО «ИнтеллектСтрой» необоснованной.

Изучив представленные материалы и доводы сторон, Комиссия Новосибирского УФАС России пришла к следующим выводам.

Согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона от 12.12.2016 №0119100011716000052-3 победителем данного электронного аукциона было признано ООО «ИнтеллектСтрой».

В соответствии с ч.2 ст. 70 ФЗ № 44-ФЗ в течение пяти дней с даты размещения в единой информационной системе протокола подведения итогов аукциона заказчик размещает в единой информационной системе без своей подписи проект контракта, который составляется путем включения цены контракта, предложенной участником электронного аукциона, с которым заключается контракт, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), указанной в заявке на участие в таком аукционе его участника, в проект контракта, прилагаемый к документации о таком аукционе.

Согласно ч.3 ст.70 ФЗ № 44-ФЗ в течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронного аукциона размещает в единой информационной системе 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.

Согласно ч.3 ст.96 ФЗ № 44-ФЗ исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям [ст.45](#) ФЗ № 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.

В соответствии с ч.4 ст.96 ФЗ № 44-ФЗ контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с ФЗ № 44-ФЗ.

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 установила, что заказчик в установленный ч.2 ст.70 ФЗ № 44-ФЗ срок разместил в единой информационной системе в сфере закупок проект контракта на подписание ООО «ИнтеллектСтрой», в установленный законом срок контракт со стороны ООО «ИнтеллектСтрой» был подписан, в качестве подтверждения предоставления обеспечения исполнения контракта, была представлена банковская гарантия № БГ 355112921-2016 от 28.12.2016г., выданная Акционерным обществом К2 Банк.

При анализе банковской гарантии № БГ 355112921-2016 от 28.12.2016г., представленной ООО «ИнтеллектСтрой» в качестве обеспечения исполнения контракта, Комиссия Новосибирского УФАС России установила, что данная банковская гарантия не соответствует требованиям, установленным в ст.45 ФЗ № 44-ФЗ, и положениям документации электронного аукциона, в силу следующего.

В извещении о проведении электронного аукциона, в п.1.13.2 аукционной документации, в п.9.1 проекта контракта установлено, что предоставленное обеспечение исполнения контракта обеспечивает обязательства исполнителя по контракту перед заказчиком в полном объеме, включая основное обязательство, гарантийные обязательства, обязательства по возмещению убытков, выплате неустоек, штрафов и других видов ответственности, связанных и неисполнением или ненадлежащим исполнением исполнителем условий контракта.

В соответствии с п.2 ч.2 ст.45 ФЗ № 44-ФЗ банковская гарантия должна быть безотзывной и должна содержать обязательства принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией.

Вместе с тем, в соответствии с п.1 банковской гарантии № БГ 355112921-2016 от 28.12.2016г., выданной Акционерным обществом К2 Банк, в качестве обязательств принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией, указано на обязанность гаранта возместить бенефициару только убытки (в части, непокрытой неустойкой) при наступлении условий ответственности гаранта.

Из системного толкования п.1 и п.6 банковской гарантии также следует, что

банковская гарантия обеспечивает в указанной сумме обязательства принципала перед бенефициаром лишь в части возмещения убытков (непокрытых неустойкой), и не обеспечивает исполнение обществом обязательств в полном объеме, а именно, основного обязательства, гарантийных обязательств, обязательств по выплате неустоек, штрафов и других видов ответственности, связанных с неисполнением или ненадлежащим исполнением исполнителем условий контракта.

В соответствии с 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).

Таким образом, представленная обществом банковская гарантия не соответствует требованиям, содержащимся в аукционной документации, извещении о проведении электронного аукциона, проекте контракта, относительно обязательств принципала, надлежащее исполнение которых обеспечивается банковской гарантией, что в соответствии с п.3 ч.6 ст.45 ФЗ № 44-ФЗ является основанием для отказа в принятии банковской гарантии.

В ст.45 ФЗ № 44-ФЗ определены условия, которые должна содержать банковская гарантия. Дополнительные условия, предъявляемые к банковской гарантии, содержатся в Постановлении 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» (далее – Постановление Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005).

В соответствии с п.5 представленной банковской гарантии изменения и дополнения, вносимые в контракт, не освобождают гаранта от обязательств по настоящей банковской гарантии в случае своевременного уведомления бенефициаром гаранта об изменениях и дополнениях контракта, бенефициар уведомляет гаранта обо всех изменениях и дополнениях, вносимых в контракт, в течение 10 рабочих дней со дня вступления в силу изменений и дополнений контракта.

Однако ни ст.45 ФЗ № 44-ФЗ, ни Постановление Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005, ни аукционная документация не содержат условия о необходимости уведомления бенефициаром гаранта об изменениях и дополнениях в контракт в течение десяти рабочих дней со дня внесения таких изменений, исходя из чего включение данного условия в банковскую гарантию возлагает на заказчика дополнительные обязанности, не предусмотренные действующим законодательством или аукционной документацией, что также является основанием для отказа в принятии банковской гарантии в соответствии с п.3 ч.6 ст.45 ФЗ № 44-ФЗ.

Согласно п.7 ч.2 ст.45 ФЗ № 44-ФЗ банковская гарантия должна содержать установленный Правительством Российской Федерации [перечень](#) документов, представляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии.

В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005 в качестве документов, представляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии, представляются:

- 1) расчет суммы, включаемой в требование по банковской гарантии;
- 2) платежное поручение, подтверждающее перечисление бенефициаром аванса принципалу, с отметкой банка бенефициара либо органа Федерального казначейства об исполнении;
- 3) документ, подтверждающий факт наступления гарантийного случая в соответствии с условиями контракта;
- 4) документ, подтверждающий полномочия единоличного исполнительного органа, подписавшего требование по банковской гарантии.

Указанный перечень является закрытым и расширительному толкованию не подлежит.

Однако в п.6 представленной банковской гарантии установлен перечень документов, представляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии, в который входят документы, представление которых не предусмотрено Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005, а именно, документы, подтверждающие факт наступления гарантийного случая в соответствии с условиями не только государственного контракта, но и настоящей банковской гарантии, уведомление гаранта бенефициаром о нарушении принципалом условий контракта или расторжении контракта в случаях, когда направление такого уведомления предусмотрено условиями контракта или законодательством Российской Федерации, что в соответствии с п.2 ч.6 ст.45 ФЗ № 44-ФЗ является основанием для отказа в принятии банковской гарантии.

Учитывая вышеизложенное, Комиссия Новосибирского УФАС России пришла к выводу, что заказчик правомерно отказал ООО «ИнтеллектСтрой» в принятии представленной в качестве обеспечения исполнения контракта банковской гарантии № БГ 355112921-2016 от 28.12.2016 г., выданной Акционерным обществом К2 Банк. Доводы подателя жалобы не нашли своего подтверждения.

При проведении на основании п.1 ч.15 ст.99 ФЗ №44-ФЗ внеплановой проверки данного электронного аукциона, 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 «ИнтеллектСтрой» на действия заказчика – Арбитражного суда Красноярского края при проведении электронного аукциона на оказание услуг по комплексной уборке и содержанию здания и прилегающей к зданию территории (извещение № 0119100011716000052) необоснованной.