ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

УПРАВЛЕНИЕ

по г. Москве

Мясницкий проезд, д.4, стр. 1
107078, г. Москва,
тел. (495) 784-75-05, факс (495) 607-49-29
факс (495) 607-42-92, e-mail: to77@fas.gov.ru

27.02.2024 № 7496/24

На № _____ от _____

ФГБУ «Национальный медицинский исследовательский центр гематологии»

director@blood.ru,
tender@blood.ru

ИП Бганба Л.Б.

leoformula89@gmail.com

РЕШЕНИЕ
по делу №077/10/104-2309/2024
о проведении проверки по факту одностороннего отказа от исполнения государственного контракта

27.02.2024 **г. Москва**

Комиссия по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве (далее – Комиссия Управления) в составе:

Председательствующего Комиссии Управления:

А.С. Алексеевой — ведущего специалиста-эксперта отдела проверок государственных закупок;

Членов Комиссии Управления:

А.А. Белолипецкой - специалиста-эксперта отдела проверок государственных закупок,

Е.Ю. - специалиста 1 разряда отдела проверок государственных закупок,

при проведении проверки посредством видеоконференцсвязи в присутствии уполномоченного представителя ФГБУ «Национальный медицинский исследовательский центр гематологии»: О.Г. Шмигельский (доверенность № 55 от 08.02.2024), а также в присутствии уполномоченных представителей ИП Бганба Л.Б.: Д.А. Казаков, Т.М. Бурунина (довеерннность б/н от 26.02.2024),

рассмотрев обращение ФГБУ «Национальный медицинский исследовательский центр гематологии» о включении сведений об ИП Бганба Л.Б. в реестр недобросовестных поставщиков в соответствии со ст. 104 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),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступило обращение государственного заказчика – ФГБУ «Национальный медицинский исследовательский центр

гематологии» (далее – Заказчик) о включении сведений об ИП Бганба Л.Б. (далее — Исполнитель, Поставщик) в реестр недобросовестных поставщиков в связи с односторонним расторжением Заказчиком государственного контракта, заключенного по результатам электронного аукциона на поставку товаров (Среды для культивирования микроорганизмов) (реестровый № 0373100056622001031).

11.01.2023 между Заказчиком и ИП Бганба Л.Б. заключен государственный контракт № 0373100056622001031_46047 (реестровый №1771406175623000022) на поставку товаров (далее — Контракт).

В ч. 9 ст. 95 Закона о контрактной системе установлено, что Заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, при условии, если это было предусмотрено контрактом.

На основании ч. 9 ст. 95 Закона о контрактной системе 07.02.2024 Заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения контракта (далее - Решение) по причине неисполнения ИП Бганба Л.Б. существенных условий Контракта.

В ч. 12.1 ст. 95 Закон о контрактной системе установлено, что в случае принятия заказчиком предусмотренного ч. 9 ст. 95 Закона о контрактной системе решения об одностороннем отказе от исполнения контракта, заключенного по результатам проведения электронных процедур, закрытых электронных процедур:

1) заказчик с использованием единой информационной системы формирует решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, подписывает его усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает такое решение в единой информационной системе. В случаях, предусмотренных ч. 5 ст. 103 Закона о контрактной системе, такое решение не размещается на официальном сайте;

2) решение об одностороннем отказе от исполнения контракта не позднее одного часа с момента его размещения в единой информационной системе в соответствии с п. 1 ст. 95 Закона о контрактной системе автоматически с использованием единой информационной системы направляется поставщику (подрядчику, исполнителю). Датой поступления поставщику (подрядчику, исполнителю) решения об одностороннем отказе от исполнения контракта считается дата размещения в соответствии с настоящим пунктом такого решения в единой информационной системе в соответствии с часовой зоной, в которой расположен поставщик (подрядчик, исполнитель);

3) поступление решения об одностороннем отказе от исполнения контракта в соответствии с п. 2 ч. 12.1 ст. 95 Закона о контрактной системе считается надлежащим уведомлением поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта.

В соответствии с ч. 12.1 ст. 95 Закона о контрактной системе 07.02.2024 Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта размещено Заказчиком в единой информационной системе.

Таким образом, датой надлежащего уведомления признается дата размещения

Решения Заказчиком в единой информационной системе.

На основании ч.13 ст. 95 Закона о контрактной системе Решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта вступает в силу и контракт считается расторгнутым через десять дней с даты надлежащего уведомления Заказчиком Поставщика об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Исходя из вышеизложенного, на момент проведения заседания Комиссии Управления Решение Заказчика вступило в законную силу и Контракт считается расторгнутым в соответствии с требованиями ч. 13 ст. 95 Закона о контрактной системе.

Согласно п. 5.1 Контракта Поставка Товара осуществляется Поставщиком в Место доставки партиями в течение 5 (пяти) рабочих дней после получения электронной заявки от Заказчика.

Согласно п.5.1.1. Контракта Товар должен поставляться в рабочее время Заказчика (Пн-Чт с 8-00 до 15-30; Пт с 8-00 до 15-00). В случае доставки товара вне установленного времени, Заказчик вправе отказать Поставщику в получении товаров.

Согласно п.5.1.2. Контракта Поставка товаров производится Поставщиком этапами на основании заявок, подаваемых ответственными лицами Заказчика. Этапом поставки Товара является поставка партии или партий Товара, поставляемого согласно заявке Заказчика. Периодичность подачи заявок, а также количество товара, поставляемого по заявке, определяются Заказчиком самостоятельно.

Согласно п.5.1.3. Контракта Поставщик вправе произвести поставку товара, указанного в заявке Заказчика несколькими партиями в пределах срока поставки товара. Под партией товара Стороны понимают полную или частичную поставку товара в количестве и ассортименте в рамках заявки Заказчика, поставляемого по одному структурированному документу о приемке.

Представитель Заказчика на заседании Комиссии Управления пояснил, что 04.12.2023 Заказчик направил на электронную почту Поставщика заявку (заказ) №00000001643 от 04.12.2023 на поставку товара на сумму 843 628,50 руб. Поставщик должен был поставить товар не позднее 11.12.2023.

11.12.2023 Заказчик повторно направил на электронную почту Поставщика заявку на поставку товара на сумму 8 843 628,50 руб. 11.12.2023 Поставщик поставил товар на сумму 88 803, 00 руб., что подтверждается структурированным документом о приемке от 11.12.2023 №191/111223. Товар на сумму 754 825 ,50 руб. на 18.12.2023 не поставлен. 18.12.2023 Поставщику была направлена претензия о нарушении договорных обязательств от 18.12.2023 №7546-27 с расчетом неустойки на сумму 843 628, 35 руб. с 12.12.2023 по 18.12.2023.

20.12.2023 Поставщик оплатил неустойку, рассчитанную в претензии от 18.12.2023 №7546-27, что подтверждается платежным поручением от 20.12.2023 №58.

28.12.2023 Поставщик поставил товар на сумму 266 409, 00 руб., что подтверждается структурированным документом о приемке от 28.12.2023 №209/281223.

По состоянию на 31.01.2024 Поставщик поставку товара на сумму 488 416, 35 руб. Заказчику не осуществил.

31.01.2024 Заказчик в адрес Поставщика направил претензию (корректировочную) исх. №604-27 с требованием в течение 7 (семи) рабочих дней оплатить неустойку (штраф и пени) за неисполнение и несвоевременное исполнение обязательств по контракту.

На 07.02.2024 Поставщик поставку товара по заявке (заказу) № 0373100056622001031_ 46047 от 11.01.2023 на сумму 488 416, 35 рублей не осуществил.

Представитель Исполнителя на заседании Комиссии Управления пояснил, что 16.01.2023 заключен Договор № 03/23 на поставку товара, с компанией ООО «Герда Мед», которая является официальным Дистрибьютором фирмы BD (Becton Dickinson International) на территории РФ. Договор прилагается. Письмо фирмы Becton Dickinson International от 26.07.2018, в котором указано, что ООО «Герда Мед» является официальным дистрибьютором прилагается.

До 31.05.2023 Поставщик исполнял поступающие от Заказчика заявки в полном объеме и своевременно. 31.05.2023 в адрес Исполниеля от Becton Dickinson International поступило письмо, в котором уведомили, что с 19.05.2023 к экспорту продукции, производимой компанией применяются экспортные ограничения, т.е. санкции. В приложении к указанному письму содержался конкретный перечень товаров, для поставки которых на территорию Российской Федерации и в Республику Беларусь необходима с 19.05.2023 лицензия Соединенных Штатов Америки и Европейского союза, в который включен Товар. Также в указанном письме Becton Dickinson International указал, что они находятся в процессе получения указанной лицензии: Export Administration Regulations (EAR): https://www.bis.doc.gov/index.php/documents/federal-register-notices-1/3315-ccl1-11/file.

После получения указанного письма форс-мажорные обстоятельства еще не наступили, т.к. на российском рынке имелся определенный запас Товара. В связи с этим Исполнителем до поступления заявки Заказчика от 04.12.2023 мы могли исполнять обязательства по Контракту и исполнили их по одной заявке Заказчика в полном объеме.

Комиссия Управления отмечает, что в период исполнения обязателст по Контратку Исполнителем исполнены на 1 598 454,00 руб. из 2 086 870,35 руб.

Комиссия Управления считает необходимым учесть, что участие в электронном аукционе и заключение Контракта, осуществлялось до введения очередного пакета ограничительных санкций. Поставщик исходил из обычных условий осуществления деятельности, существующих на момент участия в электронном аукционе, и не мог предвидеть в будущем наступление негативных обстоятельств, препятствующих надлежащему исполнению Контракта.

По мнению Комиссии Управления, Подрядчиком были совершены все необходимые действия, направленные на исполнение контракта, на достижение тех целей и результатов, которые установлены в контракте.

При принятии решения о включении либо не включении сведений об организации в реестр недобросовестных поставщиков антимонопольный орган не вправе ограничиться только формальной констатацией ненадлежащего исполнения участником закупки тех или иных нормативных требований без выяснения и оценки всех фактических обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи.

Подрядчиком совершались активные действия, направленные на соблюдение требований Закона о контрактной системе, тем самым явно выражая намерение к исполнению контракта.

Следует отметить, что при рассмотрении вопроса о наличии у Заказчика оснований для включения хозяйствующего субъекта в реестр недобросовестных поставщиков, с которым контракт был расторгнут в связи с односторонним отказом Заказчика от исполнения контракта, антимонопольный орган обязан не только убедиться в наличии оснований для расторжения контракта и соблюдении порядка его расторжения заказчиком, но и установить недобросовестный характер действий поставщика (подрядчика, исполнителя), что предполагает отсутствие у последнего реального намерения исполнить контракт надлежащим образом и в установленные сроки.

Согласно части 2 статьи 104 Закона о контрактной системе, в реестр включается, в том числе информация о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми контракты расторгнуты в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением ими условий контрактов.

По общему правилу, при привлечении лица к публично-правовой ответственности государственным органом должна быть установлена вина этого лица в нарушении закона. Конституционный Суд Российской Федерации в своих судебных актах неоднократно указывал, что применяемые государственными органами санкции, в том числе штрафного характера, должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, в том числе соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения (постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 30.07.2001 года № 13-П, от 21.11.2002 года № 15-П). Такой правовой подход подлежит применению и в данном случае, тем более, что последствия по наложению санкции в виде включения сведений о лице в реестр недобросовестных поставщиков могут иметь более тяжкий экономический характер, чем наложение штрафа.

Признаки недобросовестности (такие как злоупотребление и умышленность) в поведении Общества отсутствуют, а потому включение его в реестр недобросовестных поставщиков не может рассматриваться в качестве необходимой меры ответственности, а в данном случае, будет является несоответствующим фактическим обстоятельствам и нормам действующего законодательства РФ. С учетом вышеизложенного считаем, что Общество не допустило нарушений норм действующего законодательства РФ и существенного нарушения положений Контракта (с позиции умышленности, халатности), и соответственно не является недобросовестным поставщиком по смыслу статьи 104 Закона о контрактной системе.

По общему правилу при привлечении лица к публично-правовой ответственности государственным органом должна быть установлена вина этого лица в нарушении закона. В то же время такая вина не установлена.

Включение сведений о лице в реестр недобросовестных поставщиков по существу является санкцией за недобросовестное поведение данного лица, выразившееся в намеренном ненадлежащем исполнении контракта.

Обстоятельств, подтверждающих намеренное ненадлежащее исполнение Поставщиком условий Контракта, Комиссией Управления не установлены.

Руководствуясь ст. 104 Закона о контрактной системе, Комиссия Московского УФАС России

Р Е Ш И Л А :

Отказать ФГБУ «Национальный медицинский исследовательский центр гематологии» во включении сведений в отношении ИП Бганба Л.Б. в реестр недобросовестных поставщиков.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев с даты его принятия в порядке, установленном главой 24 АПК Российской Федерации.

Председательствующий Комиссии Управления:

Подлинник электронного документа, подписанного ЭП, хранится в системе электронного документооборота ФАС России
СВЕДЕНИЯ О СЕРТИФИКАТЕ ЭП
Кому выдан: **Алексеева Анастасия Сергеевна**
Сертификат № 0704EDD867F5C88050E89F9263006345
Действителен с 18.09.2023 по 11.12.2024

А.С. Алексеева

Члены Комиссии Управления:

Подлинник электронного документа, подписанного ЭП, хранится в системе электронного документооборота ФАС России
СВЕДЕНИЯ О СЕРТИФИКАТЕ ЭП
Кому выдан: **Луневич Алексей Александрович**
Сертификат № 009676A3FFBA54777B079C41B24367AC7C
Действителен с 05.12.2023 по 27.02.2025

А.А. Луневич

Подлинник электронного документа, подписанного ЭП, хранится в системе электронного документооборота ФАС России
СВЕДЕНИЯ О СЕРТИФИКАТЕ ЭП
Кому выдан: **Давыденко Елизавета Юрьевна**
Сертификат № 00F3FED246E66A4D1B9B1F3ADDC59DE78
Действителен с 01.02.2023 по 26.04.2024

Е.Ю. Давыденко