

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по делу № 077/07/5-4398/2019 о проверке сведений необходимости включения в реестр недобросовестных поставщиков

02.07.2019 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия Управления) в составе:

<...>

в присутствии представителей:

от ФГБУ «ЦЖКУ» Минобороны России: <...>

от ООО «Биллинг Онлайн»: <...>

рассмотрев обращение о проведении проверки факта уклонения ООО «Биллинг Онлайн» (далее также — Общество) от заключения договора с ФГБУ «ЦЖКУ» Минобороны России (далее также — Заказчик), поданное в соответствии со статьей 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках), Постановлением Правительства Российской Федерации от 22.11.2012 № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Обращение),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступило Обращение ФГБУ «ЦЖКУ» Минобороны России о проведении проверки факта уклонения ООО «Биллинг Онлайн» от заключения договора на оказание услуг по информационно-технологическому сопровождению программных средств по результатам проведения конкурса (реестровый № 31807394573) (далее - Конкурс).

Изучив материалы дела, проверив обоснованность доводов, приведенных в заявлении, возражениях на них, изучив материалы дела, Комиссия установила следующее.

В единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее - ЕИС; Официальный сайт) Заказчиком размещено Положение о закупке товаров, работ, услуг (далее - Положение о закупках). Указанное Положение о закупках в

редакции, действующей на дату размещения извещения о проведении Закупки, размещено в ЕИС - 30.12.2018.

30.12.2018 Заказчиком на Официальном сайте размещено извещение о проведении Конкурса.

В соответствии с протоколом подведения итогов Конкурса от 07.02.2019 № 31807394573-03 победителем было признано ООО «Биллинг Онлайн» с ценовым предложением 22 641 600,00 руб.

В соответствии с пунктом 3.7.2 Положения о закупках договор заключается не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в единой информационной системе протокола рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсе или при проведении закрытого конкурса с даты подписания такого протокола. При этом договор заключается только после предоставления участником конкурса обеспечения исполнения договора в соответствии с требованиями Положения о закупках.

Пунктом 2 Информационной карты установлено требование об обеспечении исполнения договора в размере 10 % от НМЦ договора, что составляет 2 544 000,00 руб.

12.02.2019 Заказчик направил в адрес Общества посредством электронной почты проект договора.

В течение десяти дней с даты размещения в единой информационной системе протокола рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсе или при проведении закрытого конкурса с даты подписания такого протокола победитель конкурса обязан подписать договор и представить все экземпляры договора Заказчику. При этом победитель конкурса одновременно с договором обязан представить Заказчику документы, подтверждающие предоставление обеспечения исполнения договора в размере, который предусмотрен конкурсной документацией или разделом 2.8 Положения о закупках. В случае, если победителем конкурса не исполнены требования настоящего пункта, такой победитель признается уклонившимся от заключения договора (пункт 3.7.3 Положения о закупках).

Таким образом, с учетом положений статьи 193 Гражданского кодекса Российской Федерации Общество должно было представить подписанный договор и обеспечение исполнения договора не позднее 18.02.2019.

18.02.2019 Общество представило подписанный со своей стороны проект договора, а также обеспечение исполнения договора в виде банковского гарантии от 07.02.2019, выданную ПАО Банк «Финансовая Корпорация Открытие».

28.02.2019 Заказчик сообщил о Обществу о несоответствии представленной банковской гарантии требованиям Конкурсной документации в связи с отсутствием условия об обязанности гаранта уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки, на основании чего ООО «Биллинг Онлайн» признано уклонившимся от заключения договора.

На заседании Комиссии представитель Общества пояснил, что в соответствии с

пунктами 2.13.6 Положения о закупках заказчик рассматривает поступившую в качестве обеспечения исполнения договора банковскую гарантию в срок, не превышающий трех рабочих дней со дня ее поступления. В случае отказа в принятии банковской гарантии Заказчик в срок, установленный пунктом 2.13.6 Положения о закупках, информирует в письменной форме или в форме электронного документа об этом лицо, предоставившее банковскую гарантию, с указанием причин, послуживших основанием для отказа.

14.02.2019 ООО «Биллинг Онлайн» направило Заказчику банковскую гарантию для согласования.

Таким образом, Заказчик в случае несоответствия банковской гарантии установленным требованиям должен был сообщить об этом Обществу не позднее 19.02.2019. Направление Заказчиком письма от 28.02.2019 о непринятии банковской гарантии и, как следствие, признание ООО «Биллинг Онлайн» уклонившимся от заключения договора, по мнению представителя Общества, является нарушением пунктов 2.13.6, 2.13.8 Положения о закупках.

В связи с тем, что по представленной банковской гарантии какие-либо замечания со стороны Заказчика отсутствовали, а 18.02.2019 уполномоченным представителем Заказчика был подписан договор, то у Общества не возникало сомнений в том, что договор заключен.

Представитель Общества также отметил, что в связи с получением письма о несоответствии представленной банковской гарантии требованиям директор ООО «Биллинг Онлайн» 01.03.2019 оформил новую гарантию и предоставил её Заказчику (копия письма от 01.03.2019 № 921 с отметкой о принятии Заказчиком в материалы дела прилагается).

Более того, представитель Общества обратил внимание Комиссии на то обстоятельство, что договор от 18.02.2019 находится в стадии исполнения, услуги по договору оказываются надлежащим образом в отсутствие претензий со стороны Заказчика, по договору производится оплата (соответствующие копии актов сдачи-приемки и платежные поручения приобщены в материалы дела).

Также информация о заключении договора от 18.02.2019 со статусом «Исполнение» размещена в соответствующем разделе ЕИС 22.03.2019.

Комиссия, принимая во внимание доводы Общества, считает необходимым отметить следующее.

Как следует из смысла статьи 55 Конституции Российской Федерации (в истолковании Постановлениями Конституционного Суда Российской Федерации от 30.07.2001 № 13-П, от 21.11.2002 № 15-П; Определениями от 07.06.2001 № 139 О, от 07.02.2002 № 16-О) применяемые государственными органами санкции должны соответствовать характеру совершённого деяния, принципу юридического равенства, основываться на соразмерности конституционно закрепляемым целям и охраняемым законным интересам, исключать произвольное толкование и применение.

Для признания Общества недобросоветным поставщиком, уклонившимся от заключения договора, Комиссия не вправе ограничиваться формальным

установлением факта несоответствия действий лица положениям законодательства (документации), а обязана выяснить все обстоятельства дела, установить недобросовестность лица в совершении действий или бездействия, осуществленных намеренно с целью уклонения от заключения договора, так и в их совершении по неосторожности, когда участник по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению норм и правил, необходимых для заключения договора, то есть создает условия, влекущие невозможность его подписания.

По своей правовой природе включение общества в реестр недобросовестных поставщиков является юридической ответственностью.

При решении вопроса о применении юридической ответственности подлежит установлению факт наличия вины Общества в совершении вменяемого правонарушения.

Основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков будет только такое уклонение лица, которое свидетельствует о недобросовестном поведении, совершении умышленных действий (бездействия), которое привело к невозможности заключения договора с этим лицом, признанным победителем закупочной процедуры, и нарушающих права заказчика относительно условий или к нарушению срока исполнения договора.

Вместе с тем Комиссией не установлено фактов, свидетельствующих о наличии в действиях Общества умысла по незаключению договора. Напротив, все действия ООО «Биллинг Онлайн» были направлены на заключение договора, свидетельствовали о намерении исполнить взятые на себя при подаче заявки обязательства.

Комиссия, оценив фактические обстоятельства в их совокупности и взаимосвязи, в том числе, учитывая надлежащее исполнение Обществом договора от 18.02.2019, что подтверждается доказательствами, представленными в материалы дела, приходит к выводу об отсутствии оснований для включения сведений об ООО «Биллинг Онлайн» в реестр недобросовестных поставщиков.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 5 Закона о закупках, приказом ФАС России от 18.03.2018 № 164/13, Комиссия

ЗАКЛЮЧИЛА:

Не рекомендовать включение сведений об ООО «Биллинг Онлайн» (ИНН: 6671256121; ОГРН: 1086671004705; адрес местонахождения: 620016, Свердловская обл, город Екатеринбург, поселок Совхозный, улица Разливная, дом 50/2, квартира 64) в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Законом о закупках.

Примечание: в соответствии с частью 6 статьи 5 Закона о закупках включение сведений (но не заключение территориального органа о наличии оснований для

включения в реестр) об участнике закупки, уклонившемся от заключения договора, о поставщике (исполнителе, подрядчике), с которым договор расторгнут в связи с существенным нарушением им договора, в реестр недобросовестных поставщиков или содержание таких сведений в реестре недобросовестных поставщиков может быть обжаловано заинтересованным лицом в судебном порядке.