



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ВОЛОГОДСКОЙ ОБЛАСТИ

ул. Герцена, д. 1 «а», Вологда, 160000

Именем Российской Федерации

Р Е Ш Е Н И Е

24 октября 2023 года

город Вологда

Дело № А13-10885/2023

Резолютивная часть решения объявлена 23 октября 2023 года.

Полный текст решения изготовлен 24 октября 2023 года.

Арбитражный суд Вологодской области в составе судьи Кирова С.А., при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Пекарской И.И., рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению индивидуального предпринимателя Эльперина Антона Яковлевича к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Вологодской области о признании незаконным решения от 27.07.2023 № 035/10/104-576/2023 (04-16/РПП-35-171(23)), при участии третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, Муниципального бюджетного общеобразовательного учреждения «Средняя общеобразовательная школа №1 г. Вытегры», при участии: от предпринимателя – Жиганова С.А., по доверенности от 05.10.2023, от управления – Егоровой А.А., по доверенности от 04.10.2023

у с т а н о в и л :

индивидуальный предприниматель Эльперин Антон Яковлевич (далее – предприниматель) обратился в Арбитражный суд Вологодской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Вологодской области (далее – УФАС, Управление) о признании незаконным решения от 27.07.2023 № 035/10/104-576/2023 (04-16/РПП-35-171(23)) (далее – решение от 27.07.2023).

В обоснование требований предприниматель в заявлении и его представитель в судебном заседании указали, что основания для включения общества в реестр недобросовестных поставщиков (далее – Реестр) отсутствуют, так как пропуск срока подписания контракта произошел по объективным причинам, поскольку сотрудник Бойченко С.Л., ответственный за работу в сфере закупок, находился в отпуске, а также техническая неисправность в работе ЭЦП не позволили подписать контракт.

Управление в отзыве на заявление и его представитель в судебном заседании предъявленные требования не признали, ссылаясь на законность и

Код для идентификации:

обоснованность оспариваемого решения.

Определением суда от 05.10.2023 по настоящему делу в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено Муниципального бюджетного общеобразовательного учреждения «Средняя общеобразовательная школа №1 г. Вытегры» (далее – Школа № 1).

Школа № 1 отзыв на заявление не представила, в ходатайстве от 19.10.2023 просила рассмотреть дело в отсутствие своего представителя, в связи с чем дело рассмотрено в отсутствие представителя третьего лица.

Исследовав письменные доказательства по делу, заслушав объяснения представителей лиц, участвующих в деле, суд считает, что заявленные требования не подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, 30.06.2023 в ЕИС размещено извещение о проведении электронного аукциона на оказание услуг по организации питания обучающихся МБОУ «СОШ № 1 г.Вытегры» (№ 0830300001223000090) (далее – аукцион, закупка) с начальной (максимальной) ценой контракта 4 540 875,00 руб.

11.07.2023 в ЕИС размещен протокол подведения итогов определения поставщика (подрядчика, исполнителя) от 11.07.2023 № ИЭА1 (далее – протокол № ИЭА1).

Согласно протоколу № ИЭА1 по окончании срока подачи заявок подана только одна заявка. В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 52 Закона о контрактной системе аукцион признан несостоявшимся. По результатам подведения итогов определения поставщика (подрядчика, исполнителя) победителем аукциона признан Участник закупки - предприниматель.

11.07.2023 Заказчик разместил в ЕИС и на электронной площадке с использованием ЕИС проект контракта.

Однако, в регламентированный срок, т.е. 18.07.2023 до 23:59 Предприниматель не подписал проект контракта.

20.07.2023 в Единой информационной системы в сфере закупок (далее – ЕИС) размещено обращение Заказчика о включении информации в отношении Предпринимателя в РНП. Основанием для направления обращения является уклонение Участника закупки от заключения контракта по результатам нижеуказанной закупки.

Решением 27.07.2023 № 035/10/104-576/2023 (04-16/РНП-35-171 (23)) информация о Заявителе включена в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (далее – РНП).

Предприниматель, полагая, что решение УФАС не основано на требованиях действующего законодательства и нарушает его права и законные интересы, обратился в арбитражный суд с заявленными требованиями.

Из содержания статей 29 и 198 АПК РФ следует, что для признания ненормативного акта недействительным, действий (бездействий) незаконными необходимо соблюдение двух условий несоответствие правового акта, действий (бездействия) закону и нарушение прав и законных

интересов субъекта предпринимательской деятельности в сфере экономической деятельности, незаконное возложение на него каких-либо обязанностей, создание иных препятствий для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

В силу части 1 статьи 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Частью 5 статьи 200 АПК РФ предусмотрено, что обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

Таким образом, орган или лицо, которые приняли оспариваемые акт, решение или совершили действия (бездействие), обязаны доказать соответствие их закону, а лицо, обращающееся с требованием о признании недействительным ненормативного акта, действий (бездействий) незаконными, должно доказать наличие защищаемого права или интереса с использованием мер, предусмотренных законодательством.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 1 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, Закон № 44-ФЗ) настоящий Закон регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок, в части, касающейся заключения предусмотренных настоящим Федеральным законом контрактов.

Из положений части 1 статьи 104 Закона № 44-ФЗ и пункта 1 Правил ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации постановлением Правительства РФ от 30.06.2021 N 1078 "О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации" (далее по тексту – Правила № 1078), ведение реестра недобросовестных поставщиков осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление контроля в сфере закупок.

Пунктом 5.3.4 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 331, предусмотрено, что Служба ведет в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, реестры недобросовестных поставщиков и единственных поставщиков российских вооружения и военной техники, предусмотренные Федеральным законом «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», в пределах своей компетенции.

В силу положений пункта 11 приказа Федеральной антимонопольной службы от 27.08.2007 № 267 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, включении и исключении сведений из реестра недобросовестных поставщиков, проведении проверок фактов уклонения участника размещения заказа от заключения государственного или муниципального контракта, осуществлении внеплановых проверок при рассмотрении сведений о недобросовестных поставщиках» на территориальные органы возложены функции по рассмотрению сведений о недобросовестных поставщиках и проведению проверок фактов уклонения от заключения государственного или муниципального контракта на территории осуществления деятельности территориальных органов для муниципальных нужд.

В соответствии с пунктом 13 приложения № 2 к приказу ФАС России от 23.07.2015 № 649/15 Управление Федеральной антимонопольной службы по Вологодской области входит в Перечень территориальных органов Федеральной антимонопольной службы.

На основании пункта 7.10 Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы, утвержденного приказом ФАС России от 23.07.2015 № 649/15, названный территориальный орган имеет право в пределах своей компетенции принимать решения о включении информации о недобросовестных поставщиках в реестр недобросовестных поставщиков (исключении из реестра недобросовестных поставщиков).

В соответствии с ч. 1 ст. 51 Закона о контрактной системе, по результатам электронной процедуры контракт заключается с победителем определения поставщика (подрядчика, исполнителя), а в случаях, предусмотренных Законом о контрактной системе, с иным участником закупки (далее в настоящей статье – участник закупки, с которым заключается контракт) не ранее чем через десять дней (если Законом о контрактной системе не установлено иное) с даты размещения в ЕИС протокола подведения итогов определения поставщика (подрядчика, исполнителя), протокола, предусмотренного пп. «а» п. 2 ч. 6 ст. 51 Закона о контрактной системе, после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе (если требование обеспечения

исполнения контракта установлено в извещении об осуществлении закупки). Участники закупки, заявки которых не отозваны в соответствии с Законом о контрактной системе, обязаны подписать контракт в порядке, установленном настоящей статьей.

В силу п. 1 ч. 2 ст. 51 Закона о контрактной системе, не позднее двух рабочих дней, следующих за днем размещения в ЕИС протоколов, указанных в ч. 1 настоящей статьи заказчик формирует с использованием ЕИС и размещает в ЕИС (без размещения на официальном сайте) и на электронной площадке (с использованием ЕИС) без своей подписи проект контракта, указанный в п. 5 ч. 2 ст. 42 Закона о контрактной системе.

Согласно ч. 3 ст. 51 Закона о контрактной системе, не позднее пяти рабочих дней, следующих за днем размещения заказчиком в соответствии с частью 2 настоящей статьи проекта контракта, участник закупки, с которым заключается контракт, осуществляет одно из следующих действий:

1) подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени участника закупки, проект контракта и одновременно размещает на электронной площадке и в единой информационной системе (с использованием электронной площадки, без размещения на официальном сайте) подписанный проект контракта, а также документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта в соответствии с настоящим Федеральным законом (за исключением случаев, предусмотренных настоящим Федеральным законом). При этом такой участник закупки:

а) в случаях, предусмотренных статьей 37 настоящего Федерального закона, одновременно представляет заказчику информацию и документы, предусмотренные указанной статьей;

б) вносит на счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику, денежные средства в размере платы, подлежащей внесению за заключение контракта, предложенной таким участником закупки (если по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с настоящим Федеральным законом определен размер платы, подлежащей внесению участником закупки за заключение контракта);

2) формирует, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени участника закупки, и размещает на электронной площадке и в единой информационной системе (с использованием электронной площадки, без размещения на официальном сайте) протокол разногласий в одном или нескольких из следующих случаев:

а) наличие разногласий в отношении информации, включенной в проект контракта в соответствии с пунктом 1 части 2 настоящей статьи, с указанием информации, не соответствующей требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки, и положениям заявки такого участника закупки;

б) несогласие заключить контракт, содержащий условия, предусмотренные пунктом 2 части 2 настоящей статьи;

3) формирует, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени участника закупки, и размещает на электронной площадке отказ от заключения контракта в случае, предусмотренном пунктом 1 части 17.2 статьи 95 настоящего Федерального закона.

В соответствии с ч. 6 ст. 51 Закона о контрактной системе в случае, если участником закупки, с которым заключается контракт, не выполнены требования, предусмотренные частью 3 (за исключением случая, предусмотренного пунктом 3 части 3 настоящей статьи, а также случая, если таким участником закупки в срок, установленный частью 3 настоящей статьи, не выполнены требования пункта 3 части 3 настоящей статьи) и частью 5 настоящей статьи:

1) такой участник закупки считается уклонившимся от заключения контракта;

2) заказчик не позднее одного рабочего дня, следующего за днем истечения срока выполнения участником закупки требований, предусмотренных частями 3 и 5 настоящей статьи:

а) формирует с использованием единой информационной системы и подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе и на электронной площадке (с использованием единой информационной системы) протокол об уклонении участника закупки от заключения контракта, содержащий дату подписания такого протокола, идентификационный номер заявки участника закупки, уклонившегося от заключения контракта, указание на требования, не выполненные участником закупки;

б) формирует и направляет в соответствии с порядком, предусмотренным частью 10 статьи 104 настоящего Федерального закона, в день размещения в единой информационной системе протокола, предусмотренного подпунктом "а" настоящего пункта, обращение о включении информации об участнике закупки в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей);

3) оператор электронной площадки не позднее одного часа с момента размещения в соответствии с подпунктом "а" пункта 2 настоящей части протокола об уклонении участника закупки от заключения контракта направляет такому участнику закупки уведомление о таком размещении.

Из положений пункта 13 Правил № 1078 следует, что не позднее пяти рабочих дней со дня, следующего за днем поступления обращения, орган контроля (за исключением случаев, предусмотренных подпунктом "е" пункта 9 и подпунктом "г" пункта 10 настоящих Правил), рассматривает обращение, проводит проверку содержащихся в обращении фактов, свидетельствующих об уклонении участника закупки от заключения контракта, а также внеплановую проверку, предусмотренную пунктом 5 части 15 статьи 99

Федерального закона. По результатам рассмотрения обращения и проведения проверок, указанных в подпункте "а" настоящего пункта, орган контроля принимает решение о включении информации об участнике закупки, о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр либо в случаях, предусмотренных пунктами 14 и 15 настоящих Правил, об отказе во включении участника закупки, поставщика (подрядчика, исполнителя) в реестр, а также выдает (при необходимости) предписание, предусмотренное пунктом 2 части 22 статьи 99 Федерального закона, в случае выявления нарушений законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее - законодательство Российской Федерации и иные нормативные правовые акты о контрактной системе в сфере закупок).

В соответствии с п. 14 Правил орган контроля принимает решение об отказе во включении информации об участнике закупки (если основанием для направления обращения является уклонение участника закупки от заключения контракта) в реестр, если в результате проведения проверок, предусмотренных пп. «а» п. 13 Правил, выявлено хотя бы одно из следующих обстоятельств:

а) заказчиком нарушены установленные законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок требования:

к определению такого участника закупки лицом, с которым заключается контракт;

к направлению такому участнику закупки проекта контракта, заключению контракта, признанию участника закупки уклонившимся от заключения контракта;

б) участником закупки в срок до признания его в соответствии с Законом о контрактной системе уклонившимся от заключения контракта осуществлены действия, свидетельствующие об отсутствии намерения уклониться от заключения контракта;

в) участником закупки не выполнены требования, предусмотренные Законом о контрактной системе для заключения контракта, вследствие обстоятельств непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств, в том числе в связи с мобилизацией в Российской Федерации, введением политических или экономических санкций иностранными государствами, совершающими недружественные действия в отношении Российской Федерации, граждан Российской Федерации или российских юридических лиц (далее – санкции), и (или) введением иностранными государствами, государственными объединениями и (или) союзами и (или) государственными (межгосударственными) учреждениями иностранных государств или государственных объединений и (или) союзов мер ограничительного характера (далее – меры ограничительного характера). К таким обстоятельствам не относится невыполнение требований, предусмотренных

Законом о контрактной системе для заключения контракта, по причине введения санкций и (или) мер ограничительного характера в отношении заказчика.

В силу положений ст. ст. 99, 104 Закона о контрактной системе, Правил при проведении проверок и рассмотрении жалоб, обращений не обязывает антимонопольный орган/соответствующие комиссии антимонопольного органа устанавливать те факты, которые умалчиваются участниками процесса.

Согласно правовой позиции, изложенной в постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации от 30.07.2001 № 13-П, от 21.11.2002 № 15-П меры государственного понуждения должны применяться с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств. Применяемые государственными органами санкции, в том числе штрафного характера, должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционного защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

Уклонение от заключения контракта предполагает не только формальное нарушение требований законодательства, но и отсутствие реального намерения заключить и исполнить контракт, в связи с чем для включения в реестр недобросовестных поставщиков по данному основанию, помимо факта нарушения, необходимо установить направленность воли и недобросовестный характер поведения победителя аукциона.

Следовательно, Управление правомерно пришло к выводу в решении, что основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является такое уклонение от подписания контракта, которое указывает на недобросовестное поведение лица.

Управлением установлено, что 11.07.2023 Заказчик разместил в ЕИС и на электронной площадке с использованием ЕИС проект контракта.

Однако, в регламентированный срок, т.е. 18.07.2023 до 23:59 Предприниматель не подписал проект контракта.

19.07.2023 от электронной площадки <http://www.sberbank-ast.ru> получен документ «Уведомление об уклонении победителя от заключения контракта».

20.07.2023 Заказчиком размещен протокол признания участника уклонившимся от заключения контракта от 20.07.2023 № ППУ20_1.

Из материалов дела следует, что предприниматель не выполнил в установленный срок обязанность разместить в единой информационной системе проект контракта, подписанный им.

В обоснование причин не подписания контракта предприниматель указал на нахождение в отпуске сотрудника, отвечающего за работу в сфере закупок, а также наличие технической неисправности (сбоя) в работе ЭЦП 18.07.2023 и 19.07.2023.

Вместе с тем, суд не может признать данные обстоятельства в качестве объективных и непреодолимых, которые бы однозначно препятствовали исполнению требований Закона № 44-ФЗ о подписании контракта.

Суду не представлено доказательств невозможности переустановки программного обеспечения и устранения неисправности в течение всех пяти дней, предоставленных законом для подписания контракта.

Из представленных документов следует, что неисправности программного обеспечения фактически исправлены в течение одного дня (2 часа 18.07.2023, и один день 19.07.2023, что подтверждается актами выполненных работ), то есть предприниматель располагал достаточным временем для своевременного устранения неисправностей и подписания контракта.

Отпуск сотрудника является плановым мероприятием, которое не может быть признано экстраординарным событием, препятствующим подписанию контракта. Более того, на период отпуска предприниматель как работодатель должен был перераспределить трудовые обязанности с учетом запланированных отпусков, а поэтому не осуществление данных обязанностей не может повлечь отрицательные последствия для всех третьих лиц.

Более того, предприниматель не известил заказчика о наличии обстоятельств, препятствующих подписанию контракта.

В соответствии со статьей 401 Гражданского кодекса Российской Федерации лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности.

Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства (пункт 1).

Отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим обязательство (пункт 2).

Если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств (пункт 3).

Суду не представлены достоверные и допустимые доказательства объективной невозможности подписания контракта в установленный законом срок.

При таких обстоятельствах Управление имело законные и безусловные

основания для включения предпринимателя в Реестр недобросовестных поставщиков в силу требований части 2 статьи 104 Закона № 44-ФЗ.

На основании изложенного, решение Управления ФАС от 27.07.2023 № 035/10/104-576/2023 (04-16/РНП-35-171(23)) является законным и обоснованным, вследствие чего требования заявителя не подлежат удовлетворению.

В силу статьи 110 АПК РФ при отказе в удовлетворении заявленных требований расходы по уплате государственной пошлины в сумме 300 рублей, подлежат отнесению на заявителя.

Излишне уплаченная заявителем по платежному поручению от 03.08.2023 № 665 государственная пошлина в размере 2700 руб. подлежит возврату из федерального бюджета.

Руководствуясь статьями 110, 167-170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Вологодской области

р е ш и л:

в удовлетворении требований индивидуального предпринимателя Эльперина Антона Яковлевича к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Вологодской области о признании незаконным решения от 27.07.2023 № 035/10/104-576/2023 (04-16/РНП-35-171(23)), отказать.

Возвратить индивидуальному предпринимателю Эльперину Антону Яковлевичу (ОГРНИП 314352529300063) из федерального бюджета излишне уплаченную государственную пошлину по платежному поручению от 03.08.2023 № 665 в размере 2700 руб.

Решение может быть обжаловано в Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд в течение месяца после его принятия.

Судья

С.А. Киров

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 05.07.2023 9:29:00
Кому выдана Киров Сергей Анатольевич