



## АРБИТРАЖНЫЙ СУД ИРКУТСКОЙ ОБЛАСТИ

Бульвар Гагарина, 70, Иркутск, 664025, тел. (3952)24-12-96, факс (3952) 24-15-99  
дополнительное здание суда: ул. Дзержинского, 36А, Иркутск, 664011,  
тел. (3952) 261-709; факс: (3952) 261-761  
<http://www.irkutsk-arbitr.ru>

Именем Российской Федерации

### РЕШЕНИЕ

г. Иркутск

Дело № А19-18550/2020

31.03.2021 г.

Резолютивная часть решения объявлена 25.03.2021 года.

Решение в полном объеме изготовлено 31.03.2021 года

Арбитражный суд Иркутской области в составе судьи Муслихиной Т.Ю.,

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Михайловым Э.С.,

рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению

Общества с ограниченной ответственностью "Гандем" (ОГРН 1143850035251, ИНН 3808238031, адрес: 664003, г. Иркутск, ул. Богдана Хмельницкого, 35)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области (ОГРН 1033801033155, ИНН 3811020966, адрес: 664025, г. Иркутск, ул. Российская, д. 17)

о признании незаконным решения от 18.08.2020 № 038/1158/20,

третьего лица: Фонд капитального ремонта многоквартирных домов Иркутской области, Химин Алексей Сергеевич,

при участии в судебном заседании представителей:

от заявителя – Петрова Е.Ю. (паспорт, доверенность),

от третьего лица Химина Алексея Сергеевича – Петрова Е.Ю. (паспорт, доверенность),

от ответчика – Надеяева А.Д. (удостоверение, доверенность),

от третьего лица Фонда капитального ремонта многоквартирных домов Иркутской области – не явились.

#### установил:

Общество с ограниченной ответственностью "Гандем" обратилось в Арбитражный суд Иркутской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области о признании незаконным решения от 18.08.2020 № 038/1158/20.

Третье лицо Фонд капитального ремонта многоквартирных домов Иркутской области, извещенное о времени и месте судебного разбирательства надлежащим образом в порядке, установленном статьями 121-123 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, что подтверждается почтовым уведомлением, а также отчетом о публикации на официальном сайте арбитражного суда в информационно – телекоммуникационной сети Интернет и на сайте [www.kad.arbitr.ru](http://www.kad.arbitr.ru) в разделе «Картотека арбитражных дел», в судебное заседание представителя не направило.

В силу части 2 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд извещает о времени и месте судебного заседания заявителя, а также орган или должностное лицо, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), и иных заинтересованных лиц. Неявка указанных лиц, извещенных надлежащим образом о времени и месте судебного заседания, не является препятствием для рассмотрения дела.

В судебном заседании представитель заявителя и третьего лица Химина Алексея Сергеевича заявленное требование поддержал по основаниям, изложенным в отзыве и дополнениях к нему.

Представитель ответчика заявленное требование не признал по основаниям, изложенным в отзыве и дополнениях к нему, полагал оспариваемое решение законным и обоснованным, просил в удовлетворении заявленного требования отказать.

Дело рассмотрено в порядке, предусмотренном главой 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации

Судом установлены следующие обстоятельства дела.

В Иркутское УФАС России 06 августа 2020 года поступило обращение Фонда капитального ремонта многоквартирных домов Иркутской области (далее - заказчик) о включении сведений в отношении ООО «Гандем» в реестр недобросовестных поставщиков в связи с уклонением победителя от заключения контракта по результатам проведения аукциона в электронной форме «Работы завершающие и отделочные в зданиях и сооружениях, прочие, не включенные в другие группировки», извещение № 2034200000120000193, и в результате осуществления проверки в соответствии со статьей 104 Федерального закона от 05.04.2013г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Федеральный закон № 44-ФЗ), Постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 №1062 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)» (далее - Постановление Правительства №1062),

В ходе рассмотрения обращения заказчика Комиссией установлено, что заказчиком 14 июля 2020 года на официальном сайте Российской Федерации в сети Интернет для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) размещены извещение о проведении аукциона в электронной форме № 2034200000120000193 и документация об электронном аукционе на выполнение работ завершающих и отделочных в зданиях и сооружениях, прочие, не вк почтенные и другие группировки.

Начальная (максимальная) цена контракта составляет 86 153 рублей 60 копеек.

24 июля 2020 года заказчиком в Единой информационной системе (далее - ЕИС) размещен протокол подведения итогов электронного аукциона от 24.07.2020 № 2034200000120000193-2-1, исходя из которого следует, что победителем аукциона в электронной форме признана ООО «Тандем».

В своем обращении заказчик указывает, что ООО «Тандем», являясь победителем аукциона в электронной форме уклоняется от заключения контракта.

Порядок рассмотрения обращения о включении сведений в отношении поставщика (подрядчика, исполнителя) установлен статьей 104 Федерального закона № 44-ФЗ, а также Постановлением Правительства РФ № 1062.

Порядок заключения контракта по результатам электронного аукциона урегулирован статьей 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ.

Во исполнение указанной нормы заказчиком 28 июля 2020 года размещен в ЕИС проект контракта дата подписания его обществом.

Рассмотрев обращение заказчика 18.08.2020 Комиссия УФАС, руководствуясь статьей 104 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1062 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)», ревил:

Сведения, представленные заказчиком в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Тандем» (664003, область Иркутская, город Иркутск, улица Богдана Хмельницкого, дом 35; ИНН: 3808238031), в реестр недобросовестных поставщиков включить сроком на 2 года сведения об учредителе, лице, исполняющем функции единоличного исполнительного органа Общества с ограниченной ответственностью «Тандем» (Химин Алексей Сергеевич; ИНН: 383203027411), лице, исполняющем функции единоличного исполнительного органа Общества с ограниченной ответственностью «Тандем» (Химин Алексей Сергеевич; ИНН: 383203027411) в реестр недобросовестных поставщиков включить сроком на 2 года.

Заявитель полагая, что решение антимонопольного органа от 18.08.2020 года № 038/1158/20 не соответствует требованиям закона, а также нарушает его права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, обратился в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Исследова доказательства по делу, заслушав объяснения представителей лиц, участвующих в деле, ознакомившись с письменными доказательствами, суд приходит к следующему.

В соответствии с частью 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, основанием для признания недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц является наличие одновременно двух условий: их несоответствие закону или иному нормативному правовому акту и нарушение прав и законных интересов лица, обратившегося в суд с соответствующим требованием, в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно части 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В силу части 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 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, совершения 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).

Часть 1 статьи 104 Федерального закона от 05.04.2013г № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Федеральный закон № 44-ФЗ) Закон о контрактной системе) определяет, что ведение реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление контроля в сфере закупок.

Пункт 4 Постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 №1062 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)» (далее - Постановление Правительства №1062) устанавливает, что ведение реестра, в том числе включение (исключение) в реестр информации о недобросовестных поставщиках (подрядчиках, исполнителях) осуществляется Федеральной антимонопольной службой.

Приказом Федеральной антимонопольной службы от 27.08.2007г. № 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 ФАС России 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 ФАС России.

В соответствии с частью 7 статьи 104 Федерального закона № 44-ФЗ в течение пяти рабочих дней с даты поступления документов и информации, указанных в частях 4-6 статьи 104 Федерального закона № 44-ФЗ, федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, осуществляет проверку содержащихся в указанных документах и информации фактов.

Из материалов дела следует, что заказчиком 14 июля 2020 года на официальном сайте Российской Федерации в сети Интернет для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) размещены извещение о проведении аукциона в электронной форме № 2034200000120000193 и документация об электронном аукционе на выполнение работ завершающих и отделочных в зданиях и сооружениях, прочие, не включенные в другие группировки.

Начальная (максимальная) цена контракта составляет 56 453 рублей 60 копеек.

24 июля 2020 года заказчиком в Единой информационной системе (далее - ЕИС) размещен протокол подведения итогов электронного аукциона от 24.07.2020 №2034200000120000193-2-1, исходя из которого следует, что победителем аукциона в электронной форме признано ООО «Тандем».

В своем обращении заказчик указывает, что ООО «Тандем», являясь победителем аукциона в электронной форме, уклоняется от заключения контракта.

Порядок рассмотрения обращения о включении сведений в отношении поставщика (подрядчика, исполнителя) установлен статьей 104 Федерального закона № 44-ФЗ, а также Постановлением Правительства РФ № 1062.

Порядок заключения контракта по результатам электронного аукциона урегулирован статьей 83.2 Федерального закона №44-ФЗ.

В соответствии с частью 2 статьи 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ в течение пяти дней с даты размещения в единой информационной системе указанных в части 12 статьи 54.7, части 8 статьи 69, части 8 статьи 82.4, части 23 статьи 83.1 настоящего Федерального закона протоколов заказчик размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы без своей подписи проект контракта, который составляется путем включения в проект контракта, прилагаемый к документации или извещению о закупке, цены контракта, предложенной участником закупки, с которым заключается контракт, либо предложения о цене за право заключения контракта в случае, предусмотренном частью 23 статьи 68 настоящего Федерального закона, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), информации, предусмотренной пунктом 2 части 4 статьи 54.4, пунктом 7 части 9 статьи 83.1 настоящего Федерального закона, указанных в заявке, окончательном предложении участника электронной процедуры.

28 июля 2020 года в единой информационной системе и на электронной площадке размещен проект контракта для подписания его участником закупки.

В соответствии с частью 3 статьи 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ в течение пяти

дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронной процедуры подписывает усиленной электронной подписью указанный проект контракта, размещает на электронной площадке подписанный проект контракта и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта, если данное требование установлено в извещении и (или) документации о закупке либо размещает протокол разногласий, предусмотренный частью 4 настоящей статьи. В случае, если при проведении открытого конкурса в электронной форме конкурса с ограниченным участием в электронной форме, двухэтапного конкурса в электронной форме или электронного аукциона цена контракта снижена на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта, победитель соответствующей электронной процедуры одновременно предоставляет обеспечение исполнения контракта в соответствии с частью 1 статьи 37 настоящего Федерального закона, обеспечение исполнения контракта или информацию, предусмотренные частью 2 статьи 37 настоящего Федерального закона, а также обоснование цены контракта в соответствии с частью 9 статьи 37 настоящего Федерального закона при заключении контракта на поставку товара, необходимого для нормального жизнеобеспечения (принадлежность, средств для скорой, в том числе скорой специализированной, медицинской помощи в экстренной или неотложной форме, лекарственных средств, топлива).

В части 4 статьи 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ установлено, что в течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронной процедуры, с которым заключается контракт, в случае наличия разногласий по проекту контракта, размещенному в соответствии с частью 2 статьи 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ, размещает на электронной площадке протокол разногласий, подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени победителя электронной процедуры. Указанный протокол может быть размещен на электронной площадке в отношении соответствующего контракта не более чем один раз. При этом победитель электронной процедуры, с которым заключается контракт, указывает в протоколе разногласий замечания к положениям проекта контракта, не соответствующим документации и (или) извещению о закупке и своей заявке на участие в электронной процедуре, с указанием соответствующих положений данных документов.

Согласно части 4 статьи 96 Федерального закона № 44-ФЗ, контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с настоящим Федеральным законом.

Таким образом, с учетом положения части 6 статьи 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ, обществу необходимо было представить документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта, а также направить проект контракта, подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени такого победителя, до 03 августа 2020 года 23:59 часов по московскому времени.

В соответствии с частью 13 статьи 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ победитель электронной процедуры (за исключением победителя, предусмотренного частью 14 настоящей статьи) признается заказчиком уклонившимся от заключения контракта в случае, если в сроки, предусмотренные настоящей статьей, он не направил заказчику проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени такого победителя, или не направил протокол разногласий, предусмотренный частью 4 настоящей статьи, или не исполнил требования, предусмотренные статьей 37 настоящего Федерального закона (в случае снижения при проведении электронного аукциона или конкурса цены контракта на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта). При этом заказчик не позднее одного рабочего дня, следующего за днем признания победителя электронной процедуры уклонившимся от заключения контракта, составляет и размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы протокол о признании такого победителя уклонившимся от заключения контракта, содержащий информацию о месте и времени его составления, о победителе, признанном уклонившимся от заключения контракта, о факте, являющемся основанием для такого признания, а также реквизиты документов, подтверждающих этот факт.

В части 5 статьи 96 Федерального закона № 44-ФЗ установлено, что 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.

В части 16 статьи 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ установлено, что в случае наличия принятых судом или арбитражным судом судебных актов либо возникновения обстоятельств непреодолимой силы, препятствующих подписанию контракта одной из сторон в установленные настоящей статьей сроки, эта сторона обязана уведомить другую сторону о наличии данных судебных актов или данных обстоятельств в течение одного дня.

Сложившаяся правоприменительная практика относит к непреодолимой силе такие чрезвычайные события, как землетрясение, извержение вулкана, наводнение, засуха, ураган, цунами, сель, а также военные действия, эпидемии, крупномасштабные

забастовки, техногенные аварии и другие обстоятельства, при наличии которых нормальный ход развития экономических и правовых отношений невозможен.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации в пункте 8 постановления от 24 марта 2016 года № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» разъясняет, что требование чрезвычайности подразумевает исключительность рассматриваемого обстоятельства, наступление которого не является обычным в конкретных условиях; что, если иное не предусмотрено законом, обстоятельство признается непреодолимым, если любой участник гражданского оборота, осуществляющий аналогичную с должником деятельность, не мог бы избежать наступления этого обстоятельства или его последствий.

При этом Пленум Верховного Суда Российской Федерации указывает, что не могут быть признаны непреодолимой силой обстоятельства, наступление которых зависело от воли или действий стороны обязательства, например, отсутствие у должника необходимых денежных средств, нарушение обязательств его контрагентами, неправомерные действия его представителей.

Под чрезвычайностью понимается исключительность, выход за пределы «нормального», обыденного, необычайность для тех или иных жизненных условий, что не относится к жизненному риску и не может быть учтено ни при каких обстоятельствах. Чрезвычайный характер непреодолимой силы не допускает квалификации в качестве таковой любого жизненного факта, ее отличие от случая в том, что она имеет в основе объективную, а не субъективную непреодолимость (определение Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2015 года № 306-ЭС14-7853 по делу № А65-29455/2013).

Таким образом, общество, принимая участие в закупке, должно осознавать все связанные с таким участием риски и возможность наступления для него неблагоприятных последствий в случае неподписания контракта.

Общество в установленные сроки проект контракта не подписало, протокол разногласий не представило.

Таким образом, общество является уклонившимся от заключения контракта в силу части 5 статьи 96, части 13 статьи 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ, так как им не был размещен в установленный законом срок проект контракта и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта.

В соответствии с частью 13 статьи 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ победитель электронной процедуры признается заказчиком уклонившимся от заключения контракта в случае, если в сроки, предусмотренные настоящей статьей, он не направил заказчику

проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени такого победителя, или не направил протокол разногласий, предусмотренный частью 4 настоящей статьи, или не исполнил требования, предусмотренные статьей 37 настоящего Федерального закона (в случае снижения при проведении электронного аукциона или конкурса цены контракта, суммы цен единиц товара, работы, услуги на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта, начальной суммы цен единиц товара, работы, услуги).

Следовательно, Общество является уклонившимся от заключения контракта в силу части 13 статьи 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ, так как оно не направило заказчику проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени такого победителя в установленный законом срок.

05 августа 2020 года заказчиком опубликован протокол признания общества уклонившимся от заключения контракта.

В своих пояснениях общество указывает, что не представлено в установленный срок обеспечения исполнения контракта ввиду того, что общество полагало, что освобождено от предоставления обеспечения исполнения контракта.

Общество руководствовалось частью 8.1 частью 96 Федерального закона № 44-ФЗ, согласно которому участник закупки, с которым заключается контракт по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 30 настоящего Федерального закона, освобождается от предоставления обеспечения исполнения контракта, в том числе с учетом положений статьи 37 настоящего Федерального закона, об обеспечении гарантийных обязательств в случае предоставления таким участником закупки информации, содержащейся в реестре контрактов, заключенных заказчиками, и подтверждающей исполнение таким участником (без учета правопреемства) в течение трех лет до даты подачи заявки на участие в закупке трех контрактов, исполненных без применения к такому участнику исусток (штрафов, пеней). Такая информация представляется участником закупки до заключения контракта в случаях, установленных настоящим Федеральным законом для предоставления обеспечения исполнения контракта. При этом сумма цен таких контрактов должна составлять не менее начальной (максимальной) цены контракта, указанной в извещении об осуществлении закупки и документации о закупке.

Между тем, в пункте 4.1 документации об электронном аукционе данное положение отсутствовало.

Пункт 4.1 документации об электронном аукционе предусматривает что контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт,

обеспечения исполнения контракта, гарантийных обязательств, в случае установления гарантии в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ.

Исполнение контракта, гарантийных обязательств может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям статьи 45 Федерального закона № 44-ФЗ, или внесением денежных средств на счет заказчика, указанный в Части II Информационная карта электронного аукциона документации об электронном аукционе и размере обеспечения исполнения контракта, предусмотренном документацией об электронном аукционе. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц (если иной срок не установлен в Части II Информационная карта электронного аукциона документации об электронном аукционе)».

По утверждению общества, на 03 августа 2020 года общество не имело финансовой возможности внести денежные средства на счет заказчика ввиду отсутствия на банковском счете достаточного количества денежных средств.

Воспользоваться обществом банковской бизнес-картой не могло ввиду того, что срок ее действия истек.

Общество также указывает, что не смогло подписать контракт из-за технического сбоя электронной торговой площадки. В подтверждение своих доводов общество прикладывает скриншот экрана телефона.

Вместе с тем, суд отмечает, что установить дату и время фиксации скриншота экрана телефона невозможно.

Также невозможно установить, является ли техническая ошибка следствием действия участника закупки или оператора электронной торговой площадки.

ООО «Гандем» представлено истребное поручение № 19 от 06 августа 2020 года на сумму 11290 рублей 72 копейки (внесение денежных средств на счет заказчика) за пределами регламентированного срока, предусмотренного частью 3 статьи 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ.

Таким образом, указанные действия ООО «Гандем» не свидетельствуют о проявлении соответствующей заботливости, осмотрительности и не подтверждают намерения общества получить банковскую гарантию и подписать контракт, в действиях ООО «Гандем» не прослеживается заинтересованность в заключении контракта.

По смыслу статьи 104 Федерального закона № 44-ФЗ реестр недобросовестных поставщиков с одной стороны является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в целях обеспечения исполнения лицом принявших на себя в рамках процедуры размещения государственного или муниципального заказа

обязательства. При этом одним из последствий включения в реестр недобросовестных поставщиков (в качестве санкции за допущенное нарушение) может являться ограничение прав такого лица на участие в течение установленного срока в торгах по размещению государственного и муниципального заказа (часть 2 статьи 104 Федерального закона № 44-ФЗ).

Реестр недобросовестных поставщиков служит инструментом, обеспечивающим реализацию целей регулирования отношений, определенных в общих положениях законодательства в сфере закупок, по добросовестной конкуренции и предотвращению злоупотреблений в сфере размещения заказов, следовательно, является механизмом защиты государственных и муниципальных заказчиков от недобросовестных действий поставщиков (исполнителей, подрядчиков).

В судебных актах Конституционного Суда Российской Федерации (постановления от 30.07.2001 №13-П, от 21.11.2002 №15-П, определены от 07.06.2001 №139-0, от 07.02.2002 №16-0) отражено, что применяемые государственными органами санкции должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

По смыслу статьи 55 Конституции Российской Федерации введение ответственности за правонарушение и установление конкретной санкции, ограничивающей конституционное право, исходя из общих принципов права, должно отвечать требованиям справедливости, быть соразмерным конституционно закрепляемым целям и охраняемым законным интересам, а также характеру совершаемого деяния.

Ни Федеральный закон №44-ФЗ, ни Правила №1062 не содержат безусловной обязанности уполномоченного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике в соответствующий реестр без оценки его действий в каждом конкретном случае.

Таким образом, при рассмотрении вопроса о включении или не включении лица в реестр недобросовестных поставщиков нельзя ограничиться только формальной констатацией ненадлежащего исполнения хозяйствующим субъектом тех или иных нормативных требований без выяснения и оценки всех фактических обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи.

При вынесении решения о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков уполномоченный орган также должен устанавливать действительные и объективные причины неисполнения контракта и обязан выяснять, в том числе, факт

наличия или отсутствия вины, которая должна исследоваться антимонопольным органом при проведении проверки фактов уклонения от заключения государственного или муниципального контракта с предоставлением самому субъекту нарушения возможности подтвердить свою невиновность, поскольку включение хозяйствующего субъекта в реестр недобросовестных поставщиков представляет собой специфический вид юридической ответственности, предусмотренной за нарушение норм Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ и за недобросовестное поведение поставщика в регулируемой сфере правоотношений и влечет за собой негативные последствия в виде лишения возможности хозяйствующего субъекта в течение двух лет участвовать в государственных (муниципальных) торгах.

Пункт 11 Постановления Правительства РФ №1062 устанавливает, что уполномоченный орган осуществляет проверку информации и документов, указанных в пунктах 6-8 настоящих Правил, на наличие фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя), в течение 5 рабочих дней с даты их поступления.

Сложившаяся правоприменительная практика относит к признакам недобросовестности такие факторы как умышленность и злоупотребление.

Основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является только такое уклонение лица от заключения контракта или от исполнения условий контракта, которое предполагает его недобросовестное поведение, совершение им умышленных действий (бездействия) в противоречие требованиям Федерального закона № 44-ФЗ, в том числе приведшее к невозможности заключения контракта с этим лицом как признанного победителем конкурса и нарушающее права заказчика относительно условий (выявленных им как лучшие) и срока исполнения контракта.

Установленные вышеперечисленные обстоятельства позволяют сделать суду однозначный вывод об отсутствии у ООО «Тандем» намерения заключить контракт, что не препятствует включению сведений о нем в Реестр.

Довод заявителя о том, что 03.08.2020 у ООО «Тандем» перестал работать компьютер, на котором установлено программное обеспечение для участия в закупках, а также программа Банк-Клиент для совершения платежей, в том числе для обеспечения исполнения контракта, суд не принимает во внимание по следующим основаниям.

В подтверждение своих доводов заявителем представлены документы, подтверждающие, что компьютер ООО «Тандем» находился в ремонте.

Ответчик обратился с письменным заявлением о фальсификации указанных доказательств.

Заявитель, представивший эти доказательства, заявил возражения относительно их

исключения из числа доказательств.

Суд, проверив обоснованность заявления о фальсификации доказательств, приходит к следующему выводу.

В материалы дела заявителем представлены скан – копии следующих документов: заявка о поступлении в ремонт №131 от 03.08.2020; акт №131 от 04.08.2020 о выполнении работ; счет на оплату №3Н-131 от 04.08.2020, а также оригиналы: заявка о поступлении в ремонт №131 от 03.08.2020; акт №131 от 04.08.2020 о выполнении работ; счет на оплату №3Н-131 от 04.08.2020.

При визуальном сравнении скан – копий с оригиналами указанных выше документов усматривается, что подписчики документов явно различаются с их скан-копиями, а именно: печати и подписи на подлинниках и скан-копиях расположены в различных местах, не являются между собой идентичными, что не свидетельствует о подлинности представленных документов и достоверной в них информации.

Кроме того, оплата за ремонт компьютера произведена лишь 13.10.2020, только перед обращением в суд в целях подтверждения довода о поломке компьютера.

Более того, в ходе рассмотрения обращения заказчика на заседании комиссии Иркутского УФАС довод о технической неисправности компьютера законным представителем общества заявлен не был.

В судебном заседании исследован диск с аудио записью заседания комиссии Иркутского УФАС по рассмотрению обращения заказчика о включении в реестр недобросовестных поставщиков ООО «Тандем», из которой следует, что законным представителем общества не заявлялись доводы о сломанном компьютере, а также о необходимости предоставления времени для представления дополнительных доказательств и вообще каких-либо доказательств, а также не заявлялось ходатайство об отложении рассмотрения обращения заказчика, либо о перерыве в заседании.

Согласно аудио-протоколу заседания комиссии Иркутского УФАС по рассмотрению обращения заказчика о включении в реестр недобросовестных поставщиков ООО «Тандем» законному представителю общества разъяснены все гарантированные законом процессуальные права, в том числе заявлять ходатайства, представлять доказательства.

Вместе с тем, законным представителем общества ходатайств заявлено не было.

Таким образом, у ООО «Тандем» была возможность надлежащим образом сформировать свою правовую позицию и представить соответствующие мотивированные возражения.

ООО «Тандем» в ходе проверки информации и документов, указанных в пунктах 6-8 Правил № 1062, на наличие фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика

(поддержка, неисправия), ни в письменных, ни в устных объяснениях не упомянуло о технической неисправности компьютера и невозможности подписать проект контракта, что также подтверждается аудиозаписью заседания.

По мнению суда в любом случае при наличии действительной технической неисправности компьютера, законный представитель общества не мог не знать об этой неисправности в день заседания комиссии Иркутского УФАС, учитывая, в том числе, что представленный обществом счет на оплату № 31-131 от 04.08.2020 г. получен законным представителем лично 04.08.2020 г.

Таким образом, суд приходит к выводу о том, что представленные заявителем документы не являются допустимыми доказательствами в смысле, приложенном статьей 64 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, подтверждающими факт реальности заключенного между сторонами договора о возмездном оказании услуг по ремонту компьютера.

Довод заявителя о том, что письмо получить сертификат электронной подписи в течение часа с момента подачи заявки является несостоятельным на основании следующего.

Из материалов дела следует, что Иркутским УФАС России 19 марта 2021 года направлен запрос в техническую поддержку ООО СКБ «Контур», согласно которому Иркутское УФАС России просит предоставить информацию о том:

Возможна ли срочная выдача удостоверяющим центром электронной цифровой подписи?

В случае возможности какие предусмотрены минимальные сроки выдачи электронной цифровой подписи?

Возможно ли осуществить копирование/дублирование электронной цифровой подписи, в случае если приобретенная лицензия на право использования?»

ООО СКБ «Контур» 19 марта 2021 года направлен ответ на запрос, согласно которому:

В первом пункте инструкции представлены 3 варианта для заказа ЭП

Сертификат выпускается ориентировочно в течение 3 рабочих дней с момента оплаты счета и предоставления документов. Если необходимо быстрее, то есть платная услуга Ускоренный выпуск сертификата. При тех же условиях подпись будет выпущена в течение 1 часа.

Список необходимых документов для получения ЭП можно узнать по ссылке: <https://ca.kontur.ru/procedure/documents>, для этого выберите интересующий тариф и заполните форму.

После выпуска электронную подпись возможно скопировать. Если вы выбираете ЭП со встроенной лицензией на программу КриптоПро CSP, то эта лицензия будет действовать и для каждой копии электронной подписи.

Согласно открытым данным, размещенным на официальном сайте ООО СКБ «Контур» (<https://ca.kontur.ru/procedure>), установлен порядок получения электронной подписи.

1. Оформите заявку;

2. Оплатите счет после подтверждения заявки;

3. Соберите комплект документов (паспорт владельца сертификата; вместо паспорта можно предоставить временное удостоверение личности, иностранный паспорт или вид на жительство в РФ (если нет паспорта), заявление на выдачу сертификата);

4. Получите сертификат электронной подписи.

Таким образом, судом установлено, что удостоверяющий центр может выдать сертификаты электронной цифровой подписи для торгов по ускоренной схеме. Заказ клиента обрабатывается вне очереди, и он получает сертификат уже в течение часа. Новый сертификат, который выдается в ускоренном режиме, позволяет торговаться на всех федеральных площадках госзаказа («Сбербанк-АСТ», «ЕЭПН», «АГЗРТ», «РТС-тендер», ЭПН ММВБ («Госзакупки»), а также на ведущих коммерческих площадках («Фабрикант», B2B-Center и др.). При покупке сертификата выдается его дубликат, а также действует услуга сопровождения. При потере сертификата или его поломки владелец может обратиться в Удостоверяющий центр ООО СКБ «Контур», где ему выдадут новый сертификат ЭЦП без дополнительной платы.

Довод заявителя о том, что ЭП может работать только на одном устройстве суд считает необоснованным, поскольку из полученного ООО «Сертум-Про» ответа №875/СЦИЮ от 26.02.2021 следует, что сертификат электронной подписи и лицензионный ключ не могут использоваться только одновременно на нескольких устройствах.

Одновременное использование на нескольких рабочих местах (при лицензии на одно рабочее место) запрещается, то есть запрещается одновременный ввод одного полученного лицензионного ключа на нескольких устройствах.

При этом в случае удаления (изъятия из компьютера съемного носителя (рутокен) с лицензионным ключом) полученного лицензионного ключа с одного рабочего места можно использовать СКЗИ с таким ключом на другом рабочем месте.



Довод заявителя о том, что антимонопольный орган, установив недостатки в представленных ООО «Тандем» документах, должен был обеспечить баланс интересов заказчика и лица, в отношении которого вносится информация в реестр, путем отложения принятия решения, является несостоятельным.

06 августа 2020 года в Иркутское УФАС России поступило обращение заказчика о включении информации в отношении ООО «Тандем» в Реестр.

В соответствии с частью 7 статьи 104 Федерального закона №44-ФЗ в течение пяти рабочих дней с даты поступления документов и информации, указанных в частях 4-6 статьи 104 Федерального закона №44-ФЗ, федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, осуществляет проверку содержащихся в указанных документах и информации фактов.

В случае подтверждения достоверности этих фактов федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, включает информацию, предусмотренную частью 3 статьи 104 Федерального закона №44-ФЗ, в реестр недобросовестных поставщиков в течение трех рабочих дней с даты подтверждения этих фактов.

Пункт 11 Постановления Правительства РФ №1062 определяет, что уполномоченный орган осуществляет проверку информации и документов, указанных в пунктах 6-8 настоящих Правил, на наличие фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя), в течение 5 рабочих дней с даты их поступления.

Вместе с тем, ни Федеральный закон №44-ФЗ ни Постановление Правительства РФ №1062 не устанавливают конкретные сроки назначения проверки по факту обращения заказчика, ограничиваясь 5 рабочими днями с даты поступления обращения заказчика.

Уведомлением 038/1428/20 от 10.08.2020г. проверка по факту обращения заказчика была назначена на 13 августа 2020 года на 14 часов 30 минут.

Уведомление о рассмотрении обращения заказчика о включении информации в отношении Общества с ограниченной ответственностью «ТАНДЕМ» в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) в связи с уклонением победителя от заключения контракта по результатам проведения аукциона в электронной форме «Работы завершающие и отделочные в зданиях и сооружениях, прочие, не включенные в другие группировки», извещение № 2034200000120000193, было направлено обществу 10 августа 2020 года в 12 часов 20 минут посредством электронной почты на электронный адрес [prais.85@mail.ru](mailto:prais.85@mail.ru).

Участнику закупки необходимо было представить в Иркутское УФАС России документы в срок до 11 августа 2020 года (до 23 часов 59 минут).

Таким образом, заявителю представлено достаточно времени для предоставления имеющихся у него возражений и доказательств в обоснование своих возражений.

Довод заявителя о том, что обществом представлено обеспечение исполнения контракта, является несостоятельным.

Заказчиком 28 июля 2020 года размещен в ЕИС проект контракта для подписания его обществом.

Таким образом, с учетом положений части 6 статьи 83.2 Федерального закона №44-ФЗ обществу необходимо было представить документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта, а также направить проект контракта, подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени такого победителя, до 03 августа 2020 года 23:59 часов по московскому времени.

Однако ООО «Тандем» представлено платежное поручение № 19 от 06 августа 2020 года на сумму 11290 рублей 72 копейки, то есть за пределами регламентированного срока, предусмотренного частью 3 статьи 83.2 Федерального закона № 44-ФЗ.

Таким образом, ООО «Тандем» не представлено обеспечение исполнения контракта в установленный законом срок.

Общество указывает, что решение антимонопольного органа нарушает законные права и интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Санкция в виде включения в реестр недобросовестных поставщиков висчет для участников торгов значительные неблагоприятные последствия, в том числе экономического характера, поскольку в будущем может ограничить права такого участника на участие в торгах по размещению государственных и муниципальных заказов.

Вместе с тем, из толкования, данного Высшим Арбитражным судом от 11 мая 2012 года № ВАС-5621/12 по делу №А40-53664/20-408 «О пересмотре в порядке надзора судебных актов по делу о признании незаконным решения о включении сведений о заявителе в реестр недобросовестных поставщиков и об обязанности исключить его из реестра» следует, что довод общества о том, что включение в реестр недобросовестных поставщиков является специальной мерой ответственности, при применении которой надлежит учитывать правовую позицию, изложенную в Постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации от 30.07.2001 № 13-П и от 21.11.2002 № 15-П, согласно которой меры государственного принуждения должны применяться с

учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств, отклонен.

Включение общества в реестр недобросовестных поставщиков не подавляет экономическую самостоятельность и инициативу общества, не ограничивает чрезмерно его право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, а также право частной собственности и в данном случае не препятствует осуществлению хозяйственной деятельности общества.

Таким образом, принимая решение об участии в процедуре закупки для государственных и муниципальных нужд и подавая соответствующую заявку, общество несет риск наступления неблагоприятных для него последствий, предусмотренных Федеральным законом №44-ФЗ, в случае совершения им действий (бездействия) в противоречие требованиям Федерального закона №44-ФЗ, в том числе приведших к невозможности заключения контракта с ним как с лицом, признанным победителем закупки.

В данном случае, участники закупки обеспечены возможностью, до подписания контракта, ознакомиться с исходными данными, оценить все технические риски, рассчитать возможные финансовые затраты при выполнении контракта и сделать выводы о целесообразности участия в закупке в соответствии со своими возможностями, что соответствует принципам контрактной системы в сфере закупок.

Общество указывает, что одним из последствий включения участника закупки в реестр недобросовестных поставщиков, может являться ограничение прав такого участника в течение установленного срока в торгах по размещению государственного и муниципального заказа.

Вместе с тем частью 1.1 статьи 31 Федерального закона № 44-ФЗ предусмотрено, что заказчик вправе установить требование об отсутствии в предусмотренном настоящим Федеральным законом реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) информации об участнике закупки, в том числе информации об учредителях, о членах коллегиального исполнительного органа, лице, исполняющем функции единоличного исполнительного органа участника закупки - юридического лица.

В связи с чем, законодательством о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд не предусмотрено обязательное требование об отсутствии в реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) информации об участнике закупки.

Таким образом, участник закупки может участвовать в торгах в течение установленного срока по размещению государственного и муниципального заказа, что не является ограничением прав такого участника.

Таким образом, суд приходит к выводу о том, что оспариваемое решение Иркутского УФАС России не нарушает права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности и полностью соответствует требованиям действующего законодательства.

Иные доводы, изложенные в заявлении об оспаривании решения антимонопольного органа, судом рассмотрены, оценены и подлежат отклонению, поскольку не содержат фактов, которые не были бы проверены и не учтены ответчиком при вынесении оспариваемого решения, либо влияли на обоснованность и законность решения Комиссии, либо повлияли на выводы суда.

Согласно части 3 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

Оценив с учетом положений статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности, суд приходит к выводу о том, что оспариваемое решение антимонопольного органа полностью соответствует действующему законодательству и не нарушает права и законные интересы заявителя.

При таких обстоятельствах в удовлетворении заявленного требования следует отказать.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 167 – 170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

решил:

В удовлетворении заявленного требования отказать.

Решение может быть обжаловано в Четвертый арбитражный апелляционный суд в течение месяца со дня его принятия.

Судья

Т.Ю. Мусихина