Арбитражный суд Калининградской области

Рокоссовского ул., д. 2, г. Калининград, 236040

E-mail: kaliningrad.info@arbitr.ru

http://www.kaliningrad.arbitr.ru

Именем Российской Федерации

Р Е Ш Е Н И Е

г. Калининград Дело № А21 - 7208/2023
«05» сентября 2023 года

Резолютивная часть решения объявлена «29» августа 2023 года
Решение изготовлено в полном объеме «05» сентября 2023 года

Арбитражный суд Калининградской области в составе:
Судьи Залужной Ю.Д.
при ведении протокола судебного секретарем Гончаровой Е.А.
рассмотрев в открытом судебном заседании дело по заявлению ООО «Виталенд» (ОГРН 1105904009199)

к УФАС по Калининградской области
третьи лица: ФКУ КПБ специализированного типа с интенсивным наблюдением Министерства здравоохранения РФ, ФАС России

о признании незаконным решения №039/10/104-437/2023 от 07.06.23г., обязании исключить информацию из реестра недобросовестных поставщиков

при участии в судебном заседании:

от заявителя: Яицкий С.С., Мымрин Н.А., по доверенности, паспорту
от УФАС – Прусаков М.В., Драгунова К.Д., по доверенности, удостоверению
от Больницы – Колотилина Т.А., по доверенности, паспорту
установил:

ООО «Виталенд» (ОГРН 1105904009199), 614010 г.Пермь, ул.Героя хасана,3, фактический адрес: 614000 г.Пермь, ул.Маяковского, 2Б (далее – Общество, заявитель) обратилось в Арбитражный суд Калининградской области с заявлением о признании незаконным решения УФАС по Калининградской области №039/10/104-437/2023 от 07.06.23г. о включении сведений о нем в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) сроком на два года, обязании исключить информацию об обществе из реестра.

Представители Общества поддержала заявленные требования в полном объеме.

Представители УФАС по Калининградской области, Федерального казенного учреждения «Калининградская психиатрическая больница (стационар) специализированного типа с интенсивным наблюдением Министерства здравоохранения РФ (далее Больница, Учреждение) просили в удовлетворении требований отказать, считают решение законным и обоснованным.

В судебное заседание ФАС России, привлеченное в качестве третьего лица по делу, не явилась, извещена, дело рассмотрено в ее отсутствие в порядке ст.156 АПК РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) сторонами раскрыты и представлены суду все необходимые доказательства; иных доказательств, а так же ходатайств, в том числе о представлении или истребовании дополнительных доказательств не имеется.

Заслушав пояснения представителей сторон, исследовав материалы дела, суд установил следующее.

Как следует из материалов дела, 04.05.2023г. Заказчиком на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок (далее - ЕИС) размещено извещение об осуществлении закупки № 0335100003223000157 с приложениями. Начальная (максимальная) цена контракта (НМЦК) составила 312 167.00 рублей.

Согласно сведениям из единой информационной системы (далее - ЕИС) 18.05.2023г. Заказчиком размещен проект контракта.

25.05.2023г. Обществом направлен протокол разногласий, а 29.05.2023 Заказчиком размещен доработанный проект контракта

30.05.2023г. Обществом подписан проект контракта с приложением информации о трех исполненных контрактах: 21435109950210002 80. 27718084948210002 26, 223090231022100031, что вытекает из условий п.10.14 Контракта, как полагал заявитель.

01.06.2023г. в ЕИС был размещен протокол № 0335100003223000157 о признании победителя электронного аукциона ООО «Виталенд» уклонившимся от заключения контракта №ППУ20_1 на основании части 5 статьи 96 Федерального закона № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» - непредставлении участником закупки, обеспечения исполнения контракта в срок.

31.05.2023 Заказчиком направлено в Калининградское УФАС России обращение (вх. № 4282/23) о включении сведений об Обществе в реестр недобросовестных поставщиков.

По результатам рассмотрения обращения Больницы УФАС 07.06.2023г. (полный текст изготовлен 13.06.2023г.) вынесено оспариваемое решение

№039/10/104-437/2023, сведения об ООО «Виталенд» включены в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) сроком на два года.

Суд находит требования Заявителя обоснованными и подлежащими удовлетворению по следующим основаниям.

Отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд регулируются Федеральным законом РФ 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).

Согласно ч.9 ст. 95 Закона о контрактной системе 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.

В пункте 5.3.4 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 №331, установлено, что ведение реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного федеральными законами «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», в пределах своей компетенции возложено на Федеральную антимонопольную службу, которая осуществляет свою деятельность непосредственно и через свои территориальные органы.

В реестр недобросовестных поставщиков включается информация об участниках закупок, уклонившихся от заключения контрактов, а также о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми контракты расторгнуты по решению суда или в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением ими условий контрактов.

В соответствии с ч.10 ст.104 Федерального закона №44-ФЗ Правительство Российской Федерации Постановлением от 25.11.2013 №1062 утвердило Правила ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (далее - Правила).

В силу п.11 Правил уполномоченный орган осуществляет проверку предоставленных информации и документов на наличие фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя).

Сведения об участнике размещения заказа включаются в реестр недобросовестных поставщиков лишь в случае, если антимонопольный орган в результате проведенной проверки установит факт уклонения участника размещения заказа от заключения контракта, выявит обстоятельства, свидетельствующие о намерении участника размещения заказа отказаться от

заключения контракта, о направленности его действий на несоблюдение условий контракта или уклонение от его исполнения.

Исходя из ст.104 Федерального закона №44-ФЗ реестр недобросовестных поставщиков является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в целях обеспечения исполнения лицом принятых на себя в рамках процедуры размещения государственного или муниципального заказа обязательств. 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.

В решении №039/10/104-437/2023 от 07.06.2023 УФАС по Калининградской области указало на нарушение Обществом сроков внесения обеспечения по контракту (31.05.2023г., вместо 30.05.2023г.), отсутствие письменных доказательств уважительности причин неисполнения Обществом данной обязанности в срок.

Суд считает, что Управление Федеральной антимонопольной службы по Калининградской области формально подошло к рассмотрению сведений, представленных Заказчиком в отношении Заявителя, не проанализировало материалы дела, доказательства и пояснения со стороны Заявителя, ограничившись лишь констатацией самого факта не предоставлении обеспечения в срок.

По мнению суда, УФАС не учтены следующие обстоятельства.

Предоставление Обществом вместо обеспечительного платежа, информации подтверждающей добросовестное исполнение трех контрактов связано с добросовестным заблуждением заявителя из-за условий контракта, текст которого не в полной мере согласуется с информацией, размещенной в ЕИС.

Так, согласно пунктам 10.12, и 10.14. Проекта контракта (в начальной и окончательной версии контракта), Поставщик освобождается от предоставления обеспечения исполнения контракта, обязанность по предоставлению которого предусмотрена частью 6 статьи 96 Федерального закона № 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее по тексту: закон о контрактной системе), в связи с предоставлением в соответствии с частью 8.1 статьи 96 закона контрактной системе, информации, содержащейся в реестре контрактов, подтверждающей исполнение Поставщиком в течение трех лет до даты подачи заявки на участие и закупке трех контрактов, исполненных без применения к Поставщику неустоек. Сумма цен этих контрактов должна составлять не менее начальной (максимальной) цены контракта, указанной в извещении об осуществлении закупки документации о закупке.

Данные о контрактах подтверждающих добросовестность поставщика были размещены Заявителем на торговой площадке РОСЭЛТОРГ. Их проверка в Реестре

контрактов подтвердила, что они соответствуют требованиям для признания их подтверждающими добросовестность Поставщика, поскольку все они были заключены не позднее 3 лет, их общая сумма составляет 1 132 861 рублей 08 копеек, и исполнены они были без применения к Поставщику неустоек.

Поскольку после внесения изменений в контракт, положение о возможности предоставить сведения о трех контрактах не были убраны из проекта контракта, Заявитель был уверен, что данное условие распространяется на эту закупку.

Заявления о передаче Заказчиком заблаговременно информации о неприменимости этого положения в контракте не соответствуют действительности.

30.05.2023 в конце рабочего дня (после 19.00 по пермскому времени) Заказчик связался с Поставщиком и потребовал внести обеспечительный платеж.

С целью доказать свою добросовестность, и не допустить срыва заключения контракта, Поставщик согласился оплатить обеспечение контракта, 31.05.2023 г. при телефонных переговорах с представителем Заказчика последний подтвердил получения платежного поручения.

Вариант подтверждения обеспечения исполнения контракта в виде отправленного платежного поручения № 2166 Заказчика устроил.

В ходе заседания комиссии, представитель Заказчика также подтвердил, что 31.05.2023 обеспечительный платеж поступил па расчетный счет.

Факт внесения обеспечительного платежа и списания его со счета Общества 31.05.2023г. подтвердил в ответе на запрос АО «Альфа-банк».

Несмотря на разъяснение представителя Заказчика, комиссия УФАС не учла данный факт и в своем решении ссылается на выписку за 30.05.2023, которая не отражает факт поступление средств на лицевой счет, а значит, не может являться надлежащим доказательством факта уклонения Поставщика от заключения контракта.

Сам факт непринятия Заказчиком предпринятых исполнителем действий по заключению контракта, его не согласие с представленными данными (копия платежного документа от 30.05.2023г), не является самостоятельным и безусловным основанием для вывода о недобросовестности Поставщика и его умышленном уклонении от заключения государственного контракта.

Согласно части 5 статьи 10 Гражданского Кодекса РФ, добросовестность участников гражданских правоотношений, и разумность их действии предполагаются, а значит обратное требует доказательств.

Все вышесказанное указывает на неправомерность признания ООО «Виталенд» недобросовестным поставщиком, поскольку в его действиях отсутствует умысел на уклонение от заключения контракта, а также признаки недобросовестного поведения, что является основным требованием в соответствии части 2 статьи 104 Закона о контрактной системе.

ООО «Виталенд» было готово заключить контракт по извещению № 0335100003223000157 и произвести поставку лекарственных препаратов в согласованные сроки. Соответствующие препараты были забронированы на складе, что подтверждается гарантийным письмом от ООО МН «Новая Больница» от 14.05.2023. Это также свидетельствует об отсутствии намерения на уклонение от заключения контракта, поскольку Заявитель начал подготовку к реализации своих обязательств по контракту заблаговременно.

Все вышеизложенное свидетельствует о твердом намерении Заявителя заключить и исполнить контракт, непредставление же обеспечительного платежа в указанный срок, связано лишь с проектом контракта, п.10.14 которого ввел Поставщика в заблуждение.

Таким образом, доказательства недобросовестного, умышленного уклонения Общества от заключения контракта судом не установлены.

До объявления заявителя победителем, в рамках договора №ПРДГ2-4694 от 27.09.2018г. и дополнительного соглашения от 06.07.2021г. Обществом был сделан заказ на поставку всех медикаментов в рамках рассматриваемого контракта, что исключало возможность каких-либо нарушений сроков и ассортимента поставки в рамках контракта.

ООО «Виталенд» является добросовестным поставщиком лекарственных препаратов. За 2021-2023 год Обществом исполнено более 100 государственных контрактов, что подтверждается скриншотами реестра о выполненных контрактах (в т.ч. 2780401015321000178, 2230902310221000316, 2771808494821000226, 214351099502)000280, 0369100033222000064, 10012000006220 00175-2-2-858099,01392000000122006766,03072000005522000089) на поставку лекарственных препаратов, что свидетельствует о добросовестности Заявителя как поставщика.

В соответствии с частью 11 статьи 34 Закона о контрактной системе и Правилами разработки типовых контрактов, типовых условий контрактов, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 02.07.2014г. № 606 «О порядке разработки типовых контрактов, типовых условий контрактов, а также о случаях и условиях их применения», приказом Министерства здравоохранения Российской Федерации от 18.01.2021г. №15н утверждены положения типового контракта на поставку лекарственных препаратов для медицинского применения (далее - Типовой контракт).

Управлением установлено, что при формировании проекта контракта Заказчиком были применены в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе и приказа Минздрава России от 18.01.2021 №15н типовые условия контракта, в том числе в пункт 10.14 Проекта контракта, а именно: «Поставщик освобождается от предоставления обеспечения исполнения Контракта, обязанность по предоставлению которого предусмотрена частью 6 статьи 96 Федерального закона о контрактной системе, в том числе с учетом положений статьи 37

Федерального закона о контрактной системе, в связи с предоставлением в соответствии с частью 8.1 статьи 96 Федерального закона о контрактной системе информации, содержащейся в реестре контрактов, предусмотренном статьей 103 Федерального закона о контрактной системе, заключенных заказчиками, и подтверждающей исполнение Поставщиком (без учета правопреемства) в течение трех лет до даты подачи заявки на участие в закупке трех контрактов, исполненных без применения к Поставщику неустоек (штрафов, пеней). При этом сумма цен таких контрактов составляет не менее начальной (максимальной) цены контракта, указанной в извещении об осуществлении закупки и документации о закупке».

Частью 8.1 статьи 96 Закона о контрактной системе установлено, что 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, от обеспечения 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 неустоек (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.

В силу пункта 1 части 1 статьи 30 Закона о контрактной системе заказчики обязаны осуществлять закупки у субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций в объеме не менее чем двадцать пять процентов совокупного годового объема закупок, рассчитанного с учетом части 1.1 настоящей статьи, при проведении открытых конкурентных способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей), в которых участниками закупок являются только субъекты малого предпринимательства, социально ориентированные некоммерческие организации.

На основании части 3 статьи 30 Закона о контрактной системе при определении поставщиков (подрядчиков, исполнителей) способами, указанными в пункте 1 части 1 настоящей статьи, в извещениях об осуществлении закупок устанавливается преимущество участникам закупок, которыми могут быть только субъекты малого предпринимательства, социально ориентированные некоммерческие организации.

Согласно сведениям из ЕИС в извещении об осуществлении закупки не установлено преимущество к участникам закупок, которыми могут быть только субъекты малого предпринимательства, социально ориентированные некоммерческие организации, следовательно, условия Типового контракта, относящиеся к СМП и СОНО, в том числе части 8.1 статьи 96 Закона о контрактной системе при осуществлении данной закупки не применяются.

Признавая доводы Общества обоснованными суд учитывает то обстоятельство, что Общество было поздно проинформировано Заказчиком, что данная закупка не для СМП и право не оплачивать обеспечение по исполнению контракта путем предоставления информации, подтверждающей добросовестность участника в виде трех исполненных контрактов у ООО «Виталенд» отсутствовало.

В соответствии с частью 1 статьи 96 Закона о контрактной системе заказчиком, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи, в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке, проекте контракта, приглашении должно быть установлено требование обеспечения исполнения контракта.

С учетом требований части 6 статьи 96 Закона о контрактной системе обеспечение исполнение контракта установлено Заказчиком в извещении об осуществлении закупки и в пункте 10.1 проекта контракта в размере 5 % начальной (максимальной) цены Контракта, что составляет 15 608, 35 рублей.

Таким образом, учитывая тот факт, что в извещении об осуществлении закупки не установлено преимущество к участникам закупок, которыми могут быть только СМП и СОНО, при этом установлено требование об обеспечении исполнения контракта в размере 5 % начальной (максимальной) цены Контракта, суд соглашается с доводами УФАС и Больницы о том, что ООО «Виталенд» до подписания проекта контракта необходимо было произвести оплату обеспечения по исполнению контракта.

Однако, фактические обстоятельства дела указывают на то, что Общество выявив ошибочное толкование им условий контракта, моментально попыталось устранить противоречия с которыми столкнулось.

В постановлениях от 30.07.2001 №13-П, от 21.11.2002 №15-П Конституционным Судом Российской Федерации 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.

Следовательно, для возникновения таких правовых последствий как признание подрядчика недобросовестным, антимонопольный орган не вправе ограничиваться формальным установлением факта несоблюдения положений законодательства, а в рамках выполнения возложенной на него функции обязан

выяснить все обстоятельства, определить вину, характер действий и лишь после установления всех перечисленных обстоятельств решать вопрос о наличии или отсутствии оснований для включения поставщика (подрядчика, исполнителя) в реестр недобросовестных поставщиков.

Основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является только такое уклонение лица от исполнения условий контракта, которое предполагает его недобросовестное поведение, совершение им умышленных действий (бездействия) в противоречии с требованиями Закона о контрактной системе.

Таких доказательств умышленного уклонения от исполнения контракта в отношении ООО «Виталенд» заинтересованным и третьим лицом в ходе рассмотрения дела не представлено.

Поскольку Закон о контрактной системе и Правила №1062 не содержат безусловной обязанности уполномоченного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике (подрядчике) в соответствующий реестр без оценки его действий в каждом конкретном случае, то 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.

Анализ положений Закона о контрактной системе позволяет сделать вывод, что включение сведений о лице в реестр недобросовестных поставщиков по существу является санкцией за недобросовестное поведение данного лица.

Из пункта 11 Правил ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденных постановлением Правительства от 25.11.2013 № 1062, следует, что в реестр недобросовестных поставщиков включаются только проверенные сведения.

Размещение сведений об участнике размещения заказа в реестре недобросовестных поставщиков осуществляется в случае, если антимонопольный орган в результате проведенной проверки установит факт уклонения участника размещения заказа от заключения контракта, выявит обстоятельства, свидетельствующие о намерении участника размещения заказа отказаться от заключения контракта, о направленности его действий на несоблюдение условий контракта или уклонение от его исполнения.

В силу п. 12 Правил, по результатам рассмотрения представленных информации и документов и проведения проверки фактов, указанных в пункте 11 настоящих Правил, выносится решение. В случае подтверждения достоверности указанных фактов уполномоченный орган выносит решение о включении информации о недобросовестном поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр.

В ином случае уполномоченный орган выносит решение об отказе во включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр.

Выводы УФАС, изложенные в решении не могут служить доказательством недобросовестности ООО «Виталенд», учитывая предпринятые Обществом действия в целях исполнения государственного контракта.

Поэтому суд находит обжалуемое решение формальным, вынесенным без соблюдения требований к процедуре рассмотрения заявления о включении информации об исполнителе в реестр недобросовестных поставщиков.

Доказательств обратного в материалы дела не представлено.

Согласно части 4 статьи 200 АПК РФ 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.

Согласно части 3 статьи 198 АПК РФ в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об удовлетворении заявленного требования.

Руководствуясь статьями 167 - 170, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

Р Е Ш И Л:

Признать незаконным и отменить решение УФАС по Калининградской области №039/10/104-437/2023 от 07.05.23.

Обязать УФАС по Калининградской области исключить информацию о ООО «Виталенд» из реестра недобросовестных поставщиков.

Взыскать с УФАС по Калининградской области в пользу ООО «Виталенд» госпошлину в размере 3000 рублей.

Решение может быть обжаловано в течение месяца в Тринадцатый арбитражный апелляционный суд.

Судья **Залужная Ю.Д.**

(подпись, фамилия)

Электронная подпись действительна.

Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 16.03.2023 6:39:00
Кому выдана Залужная Юлия Дмитриевна