Арбитражный суд Пензенской области
Кирова ул., д. 35/39, Пенза г., 440000,
тел.: +78412-52-99-97, факс: +78412-55-36-96, http://www.penza.arbitr.ru

ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
РЕШЕНИЕ

город Пенза
30 января 2025 года Дело № А49-5120/2024

Резолютивная часть решения оглашена 16 января 2025 года.

В полном объеме решение изготовлено 30 января 2025 года.

Арбитражный суд Пензенской области в составе судьи Балябиной Н.А. при ведении протокола секретарем судебного заседания Кобзевой А.С., рассмотрев в открытом судебном заседании с использованием системы веб-конференции дело по заявлению

общества с ограниченной ответственностью «Вил Бласт Технолоджи» ИНН 6658474113 ОГРН 1156658042683 (Фронтовых Бригад ул., 18 стр., 137 пом., Екатеринбург г., Свердловская обл., 620017)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области ИНН 5836011815 ОГРН 1055801359539 (Урицкого ул., 127 д., Пенза г., 440000),

Федеральной антимонопольной службе ИНН 7703516539 ОГРН 1047796269663 (Садовая-Кудринская ул., 11 д., Москва г., 123001)

об оспаривании заключения Пензенского УФАС России по делу № 058/10/5-305/2024 от 13.05.2024 и Приказа ФАС России в части,

третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, Сокол Иван Викторович (г. Екатеринбург)

АО «Радиозавод» (Байдукова ул., 1 д., Пенза г., 440039),

при участии в судебном заседании:

представителей заявителя Петровой Т.С. (доверенность от 21.05.2024) и Табуркина В.В. (доверенность от 15.08.2024),

представителя Пензенского УФАС России Прокаевой Е.А. (доверенность от 08.10.2024 № ЕД/4618/24)

представителя ФАС России Баратова Ю.А. (доверенность от 13.12.2024 № МШ/115385/24),

третьего лица Сокола И.В. лично (паспорт),

представителей третьего лица АО «Радиозавод» Комяковой А.М. (доверенность № 3 от 01.01.2025), Красовской С.В. (доверенность № 5 от 14.01.2025) (в судебном заседании 14.01.2025 (до перерыва),

УСТАНОВИЛ:

В Арбитражный суд Пензенской области 29 мая 2024 года поступило заявление ООО «ВБТ» об оспаривании заключения Пензенского УФАС по делу № 058/10/5-305/2024 от 13.05.2024 о внесении сведений в отношении ООО «ВБТ» в реестр недобросовестных поставщиков, в котором заявитель просит:

- признать заключение Пензенского УФАС по делу № 058/10/5-305/2024 от 13 мая 2024 г. и пункт приказа ФАС России о внесении сведений в отношении ООО «ВБТ» незаконными и как несоответствующие Федеральному закону 223-ФЗ,

- обязать ФАС России устранить допущенные незаконным включением в РНП нарушения прав и законных интересов Заявителя и его директора путем исключения сведений о них из реестра недобросовестных поставщиков,

- взыскать с Пензенского УФАС в пользу ООО «ВБТ» расходы по оплате государственной пошлины в размере 3 000,00 руб.,

- взыскать с ФАС России в пользу ООО «ВБТ» расходы по оплате государственной пошлины в размере 3 000,00 руб.

В своем заявлении ООО «ВБТ» ссылается на то, что:

1. Пензенское УФАС формально подошло к рассмотрению сведений, представленных Заказчиком по закупке в отношении Заявителя, не углубившись в детали материалов дела и предоставленных доказательств и пояснений со стороны Заявителя, ограничившись лишь наличием факта не подписания Договора. В материалах дела отсутствуют доказательства того, что Общество намеренно желало уклониться от заключения Договора и не предпринимало для этого какие-либо действия либо умышленно бездействовало, что в итоге по субъективным причинам, зависящим от общества, привело к негативным последствиям. Причиной сложившейся ситуации являются отказы банков в выдаче гарантии на срок гарантийных обязательств. В данном конкретном случае ООО «ВБТ» действовало добросовестно, прилагало все усилия для исполнения принятых на себя обязательств, а именно:

- сообщило заказчику, что пункт договора о предоставлении обеспечения исполнения гарантийных обязательств до подписания контракта является заведомо невыполнимым, и ни один из банков не готов был заключить договор на предоставление обеспечения с наличием данного пункта в договоре;

- после согласования Заказчиком (через месяц) внесения изменения в договор по данному пункту, ООО «ВБТ» обратилось в банки, с которыми ранее работал за выпуском банковской гарантии, однако банками было отказано по причине внесения заказчика в санкционный список,

- ООО «ВБТ» начал осуществлять поиск банков, которые могут выдать банковскую гарантию. Обратился в Промсвязьбанк (29.03-02.04), Совкомбанк (02.04-08.04), Росбанк (04.04-08.04), где получило отказы,

- ООО «ВБТ» обратилось в Сбербанк, который принял заявку. Руководитель ООО «ВБТ» вылетел для открытия счета и выпуска банковской гарантии. Все действия ООО «ВБТ» свидетельствуют об отсутствии умысла в не подписании контракта;

2. Заключение Пензенского УФАС составлено с явными нарушениями статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ (ред. от 29.12.2022) "О защите конкуренции", поскольку фразы, указанные в заключении УФАС являются обобщенными, носят размытый характер, не имеют конкретики и обоснованности. ООО «ВТБ» предоставило все необходимые доказательства, подтверждающие добросовестность участника закупки и намерение заключить и исполнить контракт. Кроме того, внесение заказчиком изменений в пункт договора касающийся предоставления обеспечения гарантийных обязательств само по себе является подтверждением того, что данное требование являлось изначально невыполнимым.

3. Федеральный закон 223-ФЗ не содержит безусловной обязанности контролирующий органов вносить сведения о заявителе в реестр недобросовестных поставщиков. В рассматриваемом случае ООО «ВБТ» действовало открыто и добросовестно, предприняло все возможные действия для согласования условий Договора и его подписания. При этом бесспорных доказательств, подтверждающих обратное в материалы дела Заказчиком не представлено. Действия общества в их совокупности и взаимной связи в полной мере НЕ СВИДЕТЕЛЬСТВУЮТ о допущенной обществом недобросовестности и, как следствие, о необходимости применения к нему мер публично-правовой ответственности в виде включения сведений о нем в реестр недобросовестных поставщиков.

Определением суда от 24 июля 2024 года после устранения обстоятельств, послуживших основанием для оставления заявления без движения, заявление принято к производству, по нему назначено предварительное судебное заседание на 22 августа 2024 года, которое неоднократно отложено в связи с привлечением к участию в деле третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора.

05 и 08 августа 2024 года от Пензенского УФАС России поступил отзыв на заявление с приложениями, в котором антимонопольный орган просит отказать ООО «Вил Бласт

Технолоджи» в удовлетворении заявленных требований, полагая, что Комиссией Пензенского УФАС России по результатам рассмотрения обращения АО «Радиозавод» принято законное и обоснованное заключение. Кроме того, Пензенский УФАС России обращает внимание, что оспариваемое заключение не относится к ненормативным правовым актам, в связи с чем в случае оспаривания заключения антимонопольного органа в арбитражном суде обжалованию подлежит соответствующий пункт приказа ФАС России.

14 и 19 августа 2024 года ФАС России в материалы дела представлены оспариваемые заключение Пензенского УФАС России и Приказ ФАС России, а также отзыв на заявление, в котором ФАС России считает, что основания для признания недействительными заключения Пензенского УФАС России от 13.05.2023 по делу № 058/10/5-305/2024, пункта 1.5 приказа ФАС России от 07.08.2024 № 532/24 отсутствуют, и просит отказать ООО «ВБТ» в удовлетворении заявленных требований. Кроме того, ФАС России сообщает, что заключение Пензенского УФАС России от 13.05.2023 по делу № 058/10/5-305/2024 не является нормативно-правовым документом, на основании которого включаются сведения в Реестр, в связи с чем ФАС России просит прекратить производство по данному делу.

Определением от 22 августа 2024 года суд принял уточнение ООО «ВБТ» заявленных требований и определил считать требования, заявленными к ФАС России, как требования о признании незаконным пункта 1.5 приказа ФАС России от 07.08.2024 № 532/24.

20 сентября 2024 года от заявителя в материалы дела поступила дополнительная позиция с приложениями, указанными в ней, в которой изложены основания оспаривания заключения Пензенского УФАС России, а также указано, что у заявителя не было возможности предоставить обеспечение использования договора путем внесения денежных средств на расчетный счет заказчика, что заявитель по настоящее время сохранил заинтересованность в заключении с АО «Радиозавод» договора на модернизацию оборудования на предложенных заказчиком условиях.

24 сентября 2024 года в предварительном судебном заседании заявитель представил для приобщения к материалам дела пять вариантов банковских гарантий ПАО Сбербанк, возвращенных заказчиком на доработку.

24 сентября 2024 года в предварительном судебном заседании третье лицо Сокол И.В. представил для приобщения к материалам дела отзыв.

18 октября 2024 года от АО «Радиозавод» поступил отзыв на заявление ООО «ВБТ» об оспаривании заключения Пензенского УФАС, в котором третье лицо указывает, что учитывая, что действия (бездействие) ООО «ВБТ» противоречили нормам законодательства о закупках, АО «Радиозавод» было вынуждено:

-признать ООО «ВБТ» уклонившимся от подписания договоров в связи с непредставлением обеспечения исполнения договора (протокол № 0585-2024-00192 от 15.04.2024);

-обратиться в Федеральную антимонопольную службу с заявлением о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков.

Определением суда от 22 октября 2024 года дело назначено к судебному разбирательству на 26 ноября 2024 года, а затем отложено на 24 декабря 2024 года. В судебном заседании объявлен перерыв на 14 января 2025 года, а затем на 16 января 2025 года.

22 ноября 2024 года заявителем в материалы дела представлены дополнительные пояснения, в которых ООО «ВБТ» полагает, что проведенная Комиссией Пензенского УФАС России проверка не проведена должным образом, поскольку не установлены все обстоятельства дела, имеющие существенное значение для полного и всестороннего рассмотрения, а также комиссия Пензенского УФАС исследовала и оценила не все представленные ООО «ВБТ» доводы и доказательства, также комиссией Пензенского УФАС не учтены предшествующее поведение ООО «ВБТ» и оборонно-ориентированный характер деятельности ООО «ВБТ». Для приобщения к материалам дела заявителем представлены документы: сравнение версий банковских гарантий, скриншоты из личного кабинета Сбербанк об одобрении банковской гарантии, скриншот из программы СПАРК о санкциях в отношении АО «Радиозавод», доказательства направления дополнительных пояснений лицам, участвующим в деле.

16 декабря 2024 года Управлением Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области представлено дополнение к позиции Пензенского УФАС России по делу № А49-5120/2024, в которой указано, что:

- доводы заявителя о том, что с его стороны предприняты все возможные меры для получения банковской гарантии, материалами дела не подтверждаются,

-довод заявителя о невозможности своевременного получения банковской гарантии в связи с тем, что в отношении АО «Радиозавод» иностранными государствами введены санкции и меры ограничительного характера материалами дела не подтвержден,

-у Пензенского УФАС России отсутствовали правовые основания для отложения рассмотрения обращения АО «Радиозавод» на более поздний срок, и невозможность предоставления достаточных доказательств на рассмотрение дела в антимонопольном органе опровергается тем обстоятельством, что иных доказательств, помимо имеющихся в материалах дела антимонопольного органа, свидетельствующих о добросовестном поведении ООО «Вил Бласт Технолоджи», со стороны заявителя в Арбитражный суд Пензенской области также не представлено.

23 декабря 2024 года, 13 и 15 января 2025 года от ООО «Вил Бласт Технолоджи» поступила дополнительная позиция к заявлению о признании незаконными заключения Пензенского УФАС по делу № 058/10/5-305/2024 от 13.05.2024 и пункта 1.5 Приказа ФАС России № 532/24 от 07.08.2024, а также ходатайства о приобщении к материалам дела № А49-5120/2024.

23 декабря 2024 года и 16 января 2025 года от АО «Радиозавод» поступили дополнительные пояснения по заявлению ООО «ВБТ» об оспаривании заключения Пензенского УФАС, в котором третье лицо поясняет, что заявление АО «Радиозавод» о включении в реестр недобросовестных поставщиков было подано во исполнение требований Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и Единого положения о закупке Государственной корпорацией «Ростех», что оба варианта способа обеспечения исполнения договора для АО «Радиозавод» гарантируют надлежащее исполнение договора, что на текущий момент сохраняется потребность в работе по модернизации установки дробеметной проходной. Также АО «Радиозавод» пояснил, что договор подряда заключался в целях усовершенствования находящейся в эксплуатации дробеметной проходной и подрядчик по договору обязан был выполнить работы по модернизации установки этой проходной. В настоящее время проходная работает в прежнем режиме, проведение работ по модернизации в план закупок на текущий год не включено. Таким образом, выполнение подрядных работ по модернизации работоспособной дробеметной проходной, наряду с более важными работами, стоящими перед АО «Радиозавод» по выполнению государственного оборонного заказа, является не критичной. АО «Радиозавод» 03.05.2024г. было вынуждено обратиться в Пензенское УФАС России о включении ООО «ВБТ» в реестр недобросовестных поставщиков. После обращения в Пензенское УФАС России ни проекты банковских гарантий, ни подписанные банковские гарантии в адрес АО «Радиозавод» не направлялись.

В судебном заседании представители заявителя поддержали заявленные требования по основаниям, изложенным в заявлении и дополнительных пояснениях. Дополнительно представители пояснили, что не отрицают факт нарушения сроков заключения договора, однако данное нарушение было связано с объективными причинами и ООО «ВБТ» не преследовало цель уклонения от заключения договора и принимало все возможные меры для заключения договора, в связи с чем злонамеренности в действиях общества не имеется. Также представители просили учесть, что общество впервые участвовало в закупках в рамках Федерального закона № 223-ФЗ, поэтому не знало всех особенностей заключения договора, а также короткие сроки для представления документов на комиссию Пензенского УФАС России.

Представитель Пензенского УФАС России просила отказать ООО «ВБТ» в удовлетворении заявленных требований по изложенным в отзыве на заявление мотивам и дополнении к позиции.

Представитель ФАС России в судебном заседании поддержал позицию, изложенную в отзыве на заявление, просил отказать в удовлетворении заявления.

Третье лицо Сокол И.В. в судебном заседании поддержал позицию заявителя и доводы,

изложенные в отзыве.

Представители АО «Радиозавод» в судебном заседании до перерыва (14.01.2025) поддержали позицию, изложенную в отзыве на заявление, оставив решение по делу на усмотрение суда. Также представители не отрицали факт ведения сотрудниками АО «Радиозавод» переговоров (в том числе телефонных) с ООО «ВБТ» на протяжении всего времени подписания договора, пояснив, что фактическое продление сроков подписания договора было связано с позицией руководства и сотрудников производственной службы в связи с производственной необходимостью. При этом представители отметили, что у ООО «ВБТ» было право выбора способа обеспечения исполнения договора: банковская гарантия или денежные средства, что для АО «Радиозавод» не имело существенного значения какой способ обеспечения общество выберет. Также представители пояснили, что у АО «Радиозавод» сохраняется заинтересованность в заключении договора на модернизацию дробеметной проходной.

Третье лицо – АО «Радиозавод» в судебное заседание (после перерыва) не явилось, будучи надлежаще извещенным в соответствии со статьей 123 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, представило ходатайство о рассмотрении заявления ООО «Вил Бласт Технолоджи» в отсутствие представителя. Информация о принятии заявления к производству, о времени и месте судебного заседания размещена арбитражным судом на официальном сайте Арбитражного суда Пензенской области в сети Интернет по адресу: www.penza.arbitr.ru в соответствии с порядком, установленным статьей 121 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

В соответствии со статьей 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации суд определил провести судебное заседание в отсутствие неявившегося лица.

Изучив материалы дела, заслушав пояснения представителей лиц, участвующих в деле, суд приходит к следующему.

В соответствии со статьей 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.

В силу положений 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.

Согласно абзацу 2 пункта 15 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2022 N 21 "О некоторых вопросах применения судами положений главы 22 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и главы 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации" обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, определяются судом в соответствии с нормами материального права, подлежащими применению к спорным публичным правоотношениям, исходя из требований и возражений лиц, участвующих в деле. Если иное не предусмотрено законом, суд не связан правовой квалификацией спорных отношений и вправе признать оспоренное решение законным (незаконным) со ссылкой на нормы права, не указанные в данном решении.

Как указано в абзаце 3 пункта 15 данного постановления Пленума Верховного Суда РФ суд также не связан основаниями и доводами заявленных требований (часть 3 статьи 62 КАС РФ, часть 5 статьи 3 АПК РФ), то есть независимо от доводов административного иска (заявления) суд, в том числе по своей инициативе, выясняет следующие имеющие значение для дела обстоятельства: нарушены ли права, свободы и законные интересы административного истца (заявителя) или лиц, в защиту прав, свобод и законных интересов которых подано соответствующее заявление; соблюдены ли сроки обращения в суд; соблюдены ли требования нормативных правовых актов, устанавливающих: полномочия органа, организации, лица, наделенных государственными или иными публичными полномочиями, на принятие оспариваемого решения, совершение оспариваемого действия (бездействия); порядок принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемого действия (бездействия) в случае, если такой порядок установлен; основания для принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемого действия (бездействия), если такие основания предусмотрены нормативными правовыми актами; соответствует ли содержание оспариваемого решения, совершенного оспариваемого действия (бездействия) нормативным правовым актам, регулирующим спорные отношения (часть 4 статьи 198, часть 4 статьи 200 АПК РФ).

Согласно части 1 статьи 198, статьям 200, 201 АПК РФ, а также разъяснениям, содержащимся в пункте 6 Постановления N 6/8, пункте 32 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.06.2022 N 21 "О некоторых вопросах применения судами положений главы 22 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и главы 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации" для признания недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц необходимо установить наличие двух условий: несоответствия оспариваемого ненормативного правового акта, решения и действия (бездействия) закону или иному нормативному правовому акту и нарушения указанными ненормативными правовыми актами, действиями (бездействием) прав и охраняемых законом интересов заявителя в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

При этом в силу требований части 1 статьи 65 и части 5 статьи 200 АПК РФ орган, должностное лицо должны доказать соответствие их решения, действия (бездействия) закону; обязанность по доказыванию нарушения оспариваемым решением, действием (бездействием) прав и законных интересов возлагается на лицо, обратившееся в суд за его оспариванием.

Как следует из материалов дела и установлено судом, общество с ограниченной ответственностью «Вил Бласт Технолоджи» (сокращенное наименование – ООО «ВБТ») 14.07.2015 зарегистрировано Инспекцией Федеральной налоговой службы по Верх – Исетскому району г. Екатеринбурга в качестве юридического лица с присвоением ему ОГРН 1156658042683, учредителем и единственным участником ООО «ВБТ» является Сокол Иван Викторович, основной вид деятельности общества – литье чугуна. ООО «ВБТ» с 01.08.2016 числится в Едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства, с 10.07.2022 является малым предприятием.

13.02.2024 АО «Радиозавод» (заказчик) в Единой информационной системе в сфере закупок в сети Интернет на сайте www.zakupki.gov.ru размещено приглашение принять участие в закрытом запросе котировок в электронной форме, наименование закупки «0585-2024-00192 Выполнение работ по модернизации установки дробеметной проходной» (извещение № 32413280831), дата начала срока подачи заявок -13.02.2024, дата и время окончания срока подачи заявок (по местному времени заказчика) – 21.02.2024 10:00.

Начальная максимальная цена договора - 2 446 200,00 рублей.

Закупка проводилась с использованием функционала оператора электронной торговой площадки ООО «АСТ ГОЗ» в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу: https://www.astgoz.ru.

В данном приглашении на участие в закупке указано, что срок представления документации с 13.02.2024 по 21.02.2024, и что любой участник закупки, получивший

приглашение принять участие в закрытой электронной закупке, проводимой на ЗЭТП (astgoz.ru), вправе направить оператору такой площадки с использованием аппаратно-программных средств оператора площадки запрос о представлении документации о закрытой электронной закупке. Оператор площадки в течение часа с момента получения указанного запроса направляет с использованием аппаратно-программных средств оператора площадки такому участнику закупки документацию о закрытой электронной закупке в форме электронного документа.

Согласно Протоколу от 27.02.2024 № 0585-2024-00191 на участие в запросе котировок поступила единственная заявка (идентификационный номер участника процедуры закупки 48629 (ООО «Вил Бласт Технолоджи), в связи с чем закупка признана несостоявшейся на основании п. 4.11.3 извещения и подпункта 11.8.1(8) Положения о закупке, утвержден результат рассмотрения заявки единственного участника процедуры закупки: участник процедуры закупки с идентификационным номером 48629 допущен к участию в закупке, решено заключить договор с участником закупки с идентификационным номером 48629 на следующих условиях: цена договора: 2 446 200,00 рублей с НДС, объем поставляемой продукции в соответствии с техническим заданием, срок исполнения договора: действует до 31 мая 2024 г., а в части неисполненных обязательств – до их полного исполнения, организатору закупки АО «Радиозавод» провести с участником с идентификационным номером 48629 преддоговорные переговоры.

27.02.2024 АО «Радиозавод» и ООО «Вил Бласт Технолоджи» проведены преддоговорные переговоры, в результате которых сторонами достигнуты договоренности об учете результатов обсуждений (итоговой формулировки) в отношении п.п. 2.1. и 2.2. в итоговой версии проекта договора. Данные обстоятельства подтверждаются журналом проведения преддоговорных переговоров от 27 февраля 2024 г.

29.02.2024 в 14:11:18 заказчиком с использованием функционала ЭТП в адрес ООО «Вил Бласт Технолоджи» направлен проект договора, в заявлении о направлении проекта договора указаны срок подписания проекта договора – 07.03.2024, срок заключения договора 18.03.2024 и сумма обеспечения исполнения договора 85% от суммы договора.

Согласно пункту 5 Спецификации (приложение №1 к проекту договора) обеспечение исполнения договора составляет 85% от цены договора.

Пунктом 7.6 проекта договора установлено, что обеспечение устанавливается во исполнение следующих обязательств подрядчика по договору:

-обеспечение возврата аванса (поставщик обязуется вернуть аванс в случае неисполнения обязательств, покрываемых авансом);

-обеспечение исполнения основных обязательств по договору предусмотренных пунктом 1.1 договора;

-обеспечение исполнения гарантийных обязательств;

-обеспечение уплаты штрафных санкций (неустойки, пени, штрафы), начисленных заказчиком в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения подрядчиком своих обязательств по договору.

Согласно пунктам 4.20.9 и 4.20.13 Извещения об осуществлении закупки по закрытому запросу котировок на право заключения договора на выполнение работ по модернизации установки дробеметной проходной лицо, с которым заключается договор, в течение 5 (пяти) рабочих дней после получения проекта договора (в данном случае не позднее 07.03.2024) направляет заказчику, в том числе, подписанный проект договора, в случае наличия разногласий по проекту договора, направленному заказчиком согласно п. 4.20.7, лицо, с которым заключается договор, в течение 2 (двух) рабочих дней (в данном случае не позднее 04.03.2024) составляет и направляет заказчику протокол разногласий с указанием замечаний к положению проекта договора, не соответствующим извещению и своей заявке, с указанием соответствующих положений данных документов; проект договора при этом не подписывается.

В установленный срок ни подписанные проект договора, ни протокол разногласий от ООО «Вил Бласт Технолоджи» в адрес АО «Радиозавод» не поступили.

Протокол разногласий по проекту договора направлен ООО «Вил Бласт Технолоджи» лишь 19.03.2024 в 13:12:44. согласно которому пункт 7.6 проекта договора изложен в следующей

редакции: «Обеспечение устанавливается во исполнение следующих обязательств подрядчика по договору:

-обеспечение возврата аванса (поставщик обязуется вернуть аванс в случае неисполнения обязательств, покрываемых авансом);

-обеспечение исполнения основных обязательств по договору предусмотренных пунктом 1.1 договора».

Данный протокол разногласий отклонен АО «Радиозавод» 21.03.2024, так как противоречит интересам АО «Радиозавод» и ЕПОЗ ГК «РОСТЕХ». При этом, заказчиком указано на необходимость подписания проекта договора в срок, указанный на ЗЭТП - 21.03.2024 и направления банковской гарантии, а также на то, что в противном случае АО «Радиозавод» будет вынужден подать обращение в ФАС о включении ООО «Вил Бласт Технолоджи» в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

28.03.2024 в 11:56:58 ООО «Вил Бласт Технолоджи» еще раз направлен протокол разногласий к проекту договора с аналогичными требованиями.

28.03.2024 в 14:55:59 АО «Радиозавод» принят указанный протокол разногласий и вновь направлен проект договора в адрес участника.

02.04.2024 (на 3-й рабочий день) ООО «Вил Бласт Технолоджи» подписан проект договора, а в адрес заказчика направлено сообщение следующего содержания «Уведомляем вас о том, что Банковская Гарантия будет предоставлена в ближайшее время».

08.04.2024 в 14:02:00 заказчиком отклонен проект договора, подписанный ООО «Вил Бласт Технолоджи», с указанием на необходимость представления в срок до 16 часов 45 минут 09.04.2024 обеспечения исполнения договора:

-в виде безотзывной банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям, установленным в п. 4.21.6 извещения о закупке,

-путем перечисления денежных средств на расчетный счет заказчика в соответствии с требованиями проекта договора (разд. 8 извещения о закупке),

-либо официальное письмо от банка, с указанием причины отказа в выдаче банковской гарантии на исполнение договора.

Также заказчиком было указано, что в противном случае АО «Радиозавод» будет вынуждено начать процедуру внесения ООО «Вил Бласт Технолоджи» в Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Однако в установленный срок ООО «Вил Бласт Технолоджи» обеспечение исполнения договора не представлено.

В соответствии с протоколом от 15.04.2024 № 0585-2024-00192 закупочной комиссией АО «Радиозавод» на основании пункта 4.20.19 (2) извещения ООО «Вил Бласт Технолоджи» принято решение о признании ООО «Вил Бласт Технолоджи» уклонившимся от подписания договора в связи с непредставлением обеспечения исполнения договора и направлении обращения о включении сведений об участнике закупки в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Законом 223-ФЗ, в реестр недобросовестных поставщиков Корпорации.

Сведения о данном Протоколе опубликованы АО «Радиозавод» на сайте ЭТП 18.04.2024 в 18:26:07.

17.04.2024 АО «Радиозавод» направил сведения об участнике закупки, уклонившемся от заключения договора, в Федеральную антимонопольную службу путем создания заявки на включение сведений в РНП в личном кабинете 223-ФЗ в единой информационной системе в сфере закупок.

03 мая 2024 года на основании пункта 3 Правил направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в Федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, утвержденных постановлением Правительства РФ от 22.11.2012 № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», АО «Радиозавод» в антимонопольный орган направлено заявление о включении сведений в реестр

недобросовестных поставщиков, в котором заказчик – АО «Радиозавод» просил рассмотреть направляемое заявление и включить сведения о поставщике (подрядчике, исполнителе) – ООО «ВБТ» в РНП на основании п. 9 Правил ведения реестра недобросовестных поставщиков, утвержденных постановлением № 1211. В обоснование данного обращения заказчик сослался на уклонение единственного участника закупки от заключения договора (непредставление обеспечения исполнения договора, которое по условиям закупки должно быть предоставлено до его заключения, п. 20.6.1(2) Единого положения о закупке Государственной корпорации «Ростех», утв. Наблюдательным советом Государственной корпорации «Ростех», протокол от 26.03.2024 № 3).

По результатам проверки сведений об участнике закупки, уклонившемся от заключения договора, Управлением Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области составлено заключение № 058/10/5-305/2024 от 13 мая 2024 года, которым антимонопольный орган заключил:

1. Сведения, представленные АО «Радиозавод» (ИНН 5835049799, ОГРН 1045802500336, ул. Байдукова, д. 1, г. Пенза, 440039) в отношении ООО «Вил Бласт Технолоджи» (ИНН 6658474113, ОГРН 1156658042683, ул. Фронтовых Бригад, стр. 18, пом. 137, г. Екатеринбург, 620017) в связи с уклонением единственного участника закупки – ООО «Вил Бласт Технолоджи» от заключения договора по итогам закрытого запроса котировок в электронной форме «0585-2024-00192 Выполнение работ по модернизации установки дробеметной проходной» (извещение № 32413280831 размещено на сайте http://zakupki.gov.ru), включить в Реестр недобросовестных поставщиков сроком на 2 (два) года.

2. Датой включения сведений в отношении ООО «Вил Бласт Технолоджи» (ИНН 6658474113, ОГРН 1156658042683, ул. Фронтовых Бригад, стр. 18, пом. 137, г. Екатеринбург, 620017) в Реестр недобросовестных поставщиков считать дату размещения указанных сведений в единой информационной системе.

Приказом Федеральной антимонопольной службы от 07.08.2024 № 532/24 «О включении (исключении) сведений в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» ООО «ВБТ» (620017, Свердловская обл., Екатеринбург, ул. Фронтовых Бригад, стр. 18, помещ. 137, ИНН 6658474113), уклонившееся от заключения договора с АО «Радиозавод» на выполнение работ по модернизации установки дробеметной проходной (извещение № 32413280831) включено в реестр недобросовестных поставщиков сроком на два года со ссылкой на заключение от 13.05.2024 по делу № 058/10/5-305/2024 комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области (пункт 1.5. Приказа).

Не согласившись с указанными заключением Пензенского УФАС и пунктом 1.5. Приказа ФАС России, ООО «Вил Бласт Технолоджи» обратилось в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Срок на обжалование данных заключения и Приказа, предусмотренный частью 4 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса РФ, заявителем соблюден.

В силу части 1 статьи 1 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее - Закон N 223-ФЗ) целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи (далее - заказчики), в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона N 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом

Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно части 15 статьи 3.2 Закона N 223-ФЗ договор по результатам конкурентной закупки заключается не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в единой информационной системе итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки.

Аналогичное условие предусмотрено пунктом 32 информационной карты извещения о закупке.

В пунктах 4.20.1 и 4.20.2 извещения о закупке указано, что договор по итогам закупки заключается в срок, указанный в п. 32 информационной карты, и только в электронной форме с использованием программно-аппаратных средств ЗЭТП.

Проект договора, заключаемого по итогам закупки, направляется заказчиком лицу, с которым заключается договор, в течение 5 (пяти) рабочих дней с даты проведения преддоговорных переговоров в случае, если они проводились (пункт 4.20.7 (4) извещения).

Пунктом 4.20.13 извещения предусмотрено, что в случае наличия разногласий по проекту договора, направленному заказчиком согласно п. 4.20.7, лицо, с которым заключается договор, в течение 2 (двух) рабочих дней составляет и направляет заказчику протокол разногласий с указанием замечаний к положениям проекта договора, не соответствующим извещению своей заявке, с указанием соответствующих положений данных документов; проект договора при этом не подписывается. Заказчик в течение 2 (двух) рабочих дней рассматривает протокол разногласий и направляет лицу, с которым заключается договор, доработанный проект договора либо повторно направляет проект договора с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания. Направление протокола разногласий осуществляется однократно.

Лицо, с которым заключается договор, в течение 5 (пяти) рабочих дней после получения проекта договора направляет заказчику, в том числе, подписанный со своей стороны проект договора, обеспечение исполнения договора (в случае, если в извещении, документации о закупке было установлено требование о предоставлении обеспечения исполнения договора до его заключения, п. 34 информационной карты) в размере, порядке и форме, предусмотренными подразделом 4.21, п. 34 информационной карты с учетом, при необходимости, требований к выполнению антидемпинговых мероприятий (пункт 4.20.9 извещения).

В соответствии с пунктом 4.20.12 извещения в случае, если в п. 34 информационной карты установлено требование о предоставлении обеспечения исполнения договора до его заключения, и такое обеспечение не было предоставлено согласно п. 4.20.9 (2), лицо, с которым заключается договор обязуется предоставить обеспечение не позднее, чем за 2 (два) рабочих дня до истечения предельного срока, предусмотренного п. 32 информационной карты. Договор по итогам закупки заключается только после предоставления лицом, с которым заключается договор, такого обеспечения в размере, порядке и форме, предусмотренными извещением, документацией о закупке (в случае если в документации о закупке было установлено требование о предоставлении обеспечения исполнения договора до его заключения).

Кроме того, согласно пункту 34 Информационной карты (Обеспечение исполнения договора) требуется обеспечение исполнения договора, порядок и срок обеспечения договора – до заключения договора.

Согласно пункту 4.21.3 извещения документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения договора, должен быть предъявлен заказчику в сроки, предусмотренные п. 4.20.9. В случае непредоставления обеспечения исполнения договора в указанный срок, такое обеспечение должно быть предоставлено не позднее, чем за 2 (два) рабочих дня до истечения предельного срока, указанного в пункте 32 информационной карты.

В силу пункта 4.20.19 (2) извещения об осуществлении закупки участник закупки признается уклонившимся от заключения договора в случае непредставления им обеспечения

исполнения договора в течение срока, указанного в п. 4.20.12, в том числе предоставление обеспечения исполнения договора в меньшем размере (с учетом, при необходимости, антидемпинговых мер), предоставление обеспечения исполнения договора с нарушением требований извещения или предоставление обеспечения исполнения договора в ненадлежащей форме.

В соответствии с частью 2 статьи 5 Закона N 223-ФЗ в реестр недобросовестных поставщиков включаются сведения об участниках закупки, уклонившихся от заключения договоров, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми договоры по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими договоров.

Ведение реестра недобросовестных поставщиков осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством Российской Федерации, в единой информационной системе (часть 3 статьи 5 Закона N 223-ФЗ).

Согласно части 2 статьи 5 Закона N 223-ФЗ перечень сведений, включаемых в реестр недобросовестных поставщиков, порядок направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки, поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, порядок ведения реестра недобросовестных поставщиков, требования к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения ведения реестра недобросовестных поставщиков устанавливаются Правительством Российской Федерации.

В целях контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц и осуществления полномочий по ведению реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", в соответствии N "Об утверждении положения о Федеральной антимонопольной службе" и от 22.11.2012 N 1211 "О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", Федеральной антимонопольной службой принят приказ от 18.03.2013 N 164/13 "О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее - Приказ N 164/13).

В соответствии с пунктом 1 Приказа N 164/13 на комиссию ФАС России и соответствующие комиссии территориальных органов ФАС России возложена обязанность по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров полномочия по проверке сведений, предоставляемых в ФАС России в соответствии с Правилами направления заказчиками сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных поставщиков, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 22.11.2012 N 1211.

Сведения рассматриваются соответствующими территориальными органами ФАС России по месту нахождения заказчика (пункт 2.4 Приказа N 164/13).

Согласно пункту 2.1 Приказа N 164/13 соответствующая комиссия антимонопольного органа проводит проверку сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в течение 10 дней с даты их поступления. По результатам проверки сведений комиссия дает соответствующее заключение, которое не позднее двух рабочих дней должно быть представлено руководителю ФАС для принятия им решения о включении либо об отсутствии оснований для включения сведений в реестр, которое оформляется приказом ФАС.

Включение в реестр недобросовестных поставщиков представляет собой один из видов юридической ответственности, поскольку является санкцией за недобросовестное поведение поставщика в регулируемой сфере правоотношений и влечет за собой негативные последствия в виде лишения возможности хозяйствующего субъекта участвовать в торгах.

При этом, в соответствии с разъяснениями Конституционного Суда Российской Федерации, изложенными в Постановлениях от 30.07.2001 N 13-П и от 21.11.2002 N 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 конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

Закон N 223-ФЗ не содержит безусловной обязанности уполномоченного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике в соответствующий реестр без оценки его действий в каждом конкретном случае. Антимонопольный орган при принятии решения о включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) обязан устанавливать обстоятельства недобросовестного поведения хозяйствующего субъекта.

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 том числе приведшее к невозможности заключения контракта с этим лицом, признанным победителем закупки, и нарушающее права заказчика относительно условий (выявленных им как лучшие) и срока исполнения контракта.

Как было указано выше и следует из материалов дела, 27.02.2024 АО «Радиозавод» принято решение о заключении договора с ООО «ВБТ» и проведении преддоговорных переговоров.

27.02.2024 между АО «Радиозавод» и ООО «Вил Бласт Технолоджи» проведены преддоговорные переговоры.

Протокол подведения итогов закупки размещен в ЕИС 27.02.2024.

29.02.2024 заказчиком с использованием функционала ЭТП в адрес ООО «Вил Бласт Технолоджи» направлен проект договора, в заявлении о направлении проекта договора указаны срок подписания проекта договора – 07.03.2024, срока заключения договора 18.03.2024 и сумма обеспечения исполнения договора 85% от суммы договора.

Срок представления разногласий к договору согласно 4.20.13 Извещения об осуществлении закупки по закрытому запросу котировок на право заключения договора на выполнение работ по модернизации установки дробеметной проходной - в течение 2 (двух) рабочих дней (в данном случае не позднее 04.03.2024).

В установленный срок ни подписанные проект договора, ни протокол разногласий от ООО «Вил Бласт Технолоджи» в адрес АО «Радиозавод» не поступили.

19.03.2024 ООО «ВБТ» в адрес заказчика направлен протокол разногласий по проекту договора.

21.03.2024 данный протокол разногласий отклонен АО «Радиозавод». При этом, заказчиком указано на необходимость подписания проекта договора в срок, указанный на ЭТП - 21.03.2024, и направления банковской гарантии.

28.03.2024 в 11:56:58 ООО «Вил Бласт Технолоджи» еще раз направлен протокол разногласий к проекту договора с аналогичными требованиями.

28.03.2024 в 14:55:59 АО «Радиозавод» принят указанный протокол разногласий и вновь направлен проект договора в адрес участника.

02.04.2024 (на 3-й рабочий день) ООО «Вил Бласт Технолоджи» подписан проект договора, а в адрес заказчика направлено сообщение следующего содержания «Уведомляем вас о том, что Банковская Гарантия будет предоставлена в ближайшее время».

08.04.2024 в 14:02:00 заказчиком отклонен проект договора, подписанный ООО «Вил Бласт Технолоджи», с указанием на необходимость представления в срок до 16 часов 45 минут 09.04.2024 обеспечения исполнения договора.

В установленный срок ООО «Вил Бласт Технолоджи» обеспечение исполнения договора не представлено.

15.04.2024 закупочной комиссией АО «Радиозавод» на основании пункта 4.20.19 (2) извещения принято решение о признании ООО «Вил Бласт Технолоджи» уклонившимся от подписания договора в связи с непредставлением обеспечения исполнения договора.

18.04.2024 сведения о данном Протоколе опубликованы АО «Радиозавод» на сайте ЭТП.

Таким образом, в установленный проектной документацией, а также Законом № 223-ФЗ срок ООО «ВБТ» обеспечение исполнения контракта представлено не было, что заявителем не отрицается.

В обоснование своего заключения о необходимости включения ООО «ВБТ» в реестр недобросовестных поставщиков Пензенский УФАС указывает, что помимо банковской гарантии закупочной документацией был предусмотрен альтернативный способ обеспечения исполнения договора, а именно, перечисление денежных средств на расчетный счет заказчика. Кроме того, обществом нарушен регламентированный срок направления протокола разногласий к проекту договора, а также условие об однократном направлении данного протокола. Вместе с тем, антимонопольный орган пришел к выводу о том, что каких-либо доказательств наличия объективных непреодолимых препятствий к заключению договора и представлению обеспечения исполнения договора ООО «Вил Бласт Технолоджи» в материалы дела не представлено.

Данные выводы Пензенского УФАС, которые поддержаны ФАС России, суд считает несостоятельными в силу следующего.

Из материалов дела усматривается, что причиной принятия АО «Радиозавод» решения о признании ООО «Вил Бласт Технолоджи» уклонившимся от заключения договора послужило непредставление обществом обеспечения исполнения договора.

Однако антимонопольный орган в своем заключении ссылается на нарушение ООО «ВБТ» регламентированного срока направления протокола разногласий к проекту договора, а также условия об однократном направлении данного протокола, которые не указаны АО «Радиозавод» в решении о признании ООО «ВБТ» уклонившимся от заключения договора.

При этом, антимонопольным органом не принято во внимание поведение самого заказчика, который, несмотря на сроки направления протокола разногласий к проекту договора, установленные закупочной документацией, посчитал возможным рассмотреть направленный ему 19.03.2024 (то есть за пределами срока заключения договора – 18.03.2024), а также 28.03.2024 (то есть, вопреки положениям п. 4.20.13 извещения о закупке, повторно) протоколы разногласий к проекту договора.

В связи с данными обстоятельствами суд полагает, что АО «Радиозавод» на стадии заключения договора посчитал возможным рассмотрение протоколов разногласий к проекту договора за пределами установленного закупочной документацией срока и с нарушением принципа однократности, и такое поведение ООО «ВБТ» не вызвало у заказчика сомнений в добросовестности общества.

Между тем, само общество не оспаривает факт нарушение сроков заключения договора в связи с нарушением сроков предоставления обеспечения обязательства, однако ссылается на наличие объективных причин их нарушения.

При этом, антимонопольным органом в своем заключении указано, что каких-либо доказательств наличия объективных непреодолимых препятствий к заключению договора и представлению обеспечения исполнения договора ООО «Вил Бласт Технолоджи» в материалы дела не представлено.

Однако из материалов дела усматривается следующее.

Пунктом 32 информационной карты к извещению предусмотрен срок заключения договора - не позднее 20 дней после официального размещения протокола, которым были подведены итоги закупки (размещен 27.02.2024, соответственно срок заключения договора – 18.03.2024).

При этом, согласно пункту 4.20.13 извещения о закупке заказчик в течение 2-х рабочих дней рассматривает протокол разногласий и направляет лицу, с которым заключается договор, доработанный проект договора либо повторно направляет проект договора с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания.

Протокол разногласий направлен ООО «Вил Бласт Технолоджи» 28.03.2024, который, несмотря на окончательный срок заключения договора 18.03.2024, был рассмотрен АО «Радиозавод» в этот же день, указанный протокол разногласий принят заказчиком и в адрес ООО «ВБТ» вновь направлен проект договора.

Таким образом, своими действиями заказчик фактически продлил срок заключения договора, с учетом положений пункта 4.20.9 извещения о закупке, до 04.04.2024. Соответственно, предельным сроком заключения договора являлась дата 04.04.2024, а сроком предоставления обеспечения 02.04.2024.

Проект договора был подписан обществом 02.04.2024, однако, поскольку ООО «ВБТ» не была предоставлена банковская гарантия, проект договора был отклонен заказчиком 08.04.2024 и обществу было указано на необходимость представления в срок до 16:45 09.04.2024 обеспечения исполнения договора.

В целях исполнения обязательства по предоставлению обеспечения исполнения договора ООО «ВБТ» были предприняты следующие действия.

Из пояснений ООО «ВБТ», представленных в Пензенский УФАС 07.05.2024 (л.д. 88 т. 2) и материалов настоящего дела усматривается, что после признания ООО «ВБТ» победителем закупки, общество обратилось в банки с запросом о предоставлении банковской гарантии.

Как следует из материалов дела и ответа обслуживающего ООО «ВБТ» банка - АО «Альфа-Банк» (л.д. 119 т. 4), 27.02.2024 ООО «ВБТ» обратилось в АО «Альфа Банк» за получением предварительного одобрения банковской гарантии по договору с АО «Радиозавод».

06.03.2024 устно обговорена невозможность выдачи банковской гарантии в связи с требованием по предоставлению обеспечения гарантийных обязательств на несуществующее оборудование (до его изготовления).

14.03.2024 ООО «ВБТ» обратилось в АО «Альфа-Банк» за получением официального решения по рассмотрению банковской гарантии, включая все обязательства.

ООО «ВБТ» была передана данная проблема на АО «Радиозавод» с предложением подписать протокол разногласий (направлен электронной почтой «Сергею В. Кучерову» (л.д. 102 т. 2), продублирован на ЭТП 19.03.2024), на который был получен официальный отказ в подписании протокола разногласий 21.03.2024.

21.03.2024 в оформлении банковской гарантии ООО «ВБТ» было отказано официальным письмом (л.д. 149 т. 3).

26.03.2024 ООО «ВБТ» обратилось в АО «Альфа-Банк» за получением одобрения банковской гарантии, исключающей обеспечение гарантийных обязательств.

Между тем, в результате процесса переговоров с заказчиком (подтверждено АО «Радиозавод» в отзыве от 18.10.2024 (л.д. 34 т. 4)) изменения по пункту 7.6 были внесены в первоначальный проект договора (28.03.2024 подписан протокол разногласий).

29.03.2024 АО «Альфа-Банк» отказал ООО «ВБТ» в выдаче банковской гарантии по условиям кредитной политики банка. Согласно пояснениям представителей ООО «ВБТ» устно сотрудник банка пояснил, что причина отказа – это включение АО «Радиозавод» в «санкционный список».

После этого, с 29.03.2024 (то есть сразу после подписания протокола разногласий) ООО «ВБТ» были предприняты попытки обратиться в банки (путем телефонных переговоров), в которых у общества были открыты расчетные счета, и в сторонние банки для получения банковской гарантии в рамках указанного договора.

ПАО «Промсвязьбанк» (01.04-12.04) – связь через колл-центр по телефонам 88003330303, 88003332550 (л.д. 20 т.1), обратная связь – отказ по сумме гарантии (должна быть не менее 50 млн. руб.).

ПАО «Совкомбанк» (02.04-08.04) – получено сообщение с указанием перечня документов для оформления банковской гарантии (л.д. 108 т. 2). Далее, согласно пояснениям представителей ООО «ВБТ», от банка поступило устное пояснение, что оформление займет не менее 3х недель, в связи с чем ООО «ВБТ» вынужден был отказаться из-за сроков.

ПАО Росбанк (04.04-08.04) – отказ в коммерческой банковской гарантии. Согласно пояснениям представителей ООО «ВБТ», обществу предложили вариант договора под залог имущества (л.д. 109 т. 2). Процесс оценки имущества (со слов менеджера) от 10 до 30 дней, процесс выпуска банковской гарантии не менее двух недель, в связи с чем ООО «ВБТ» вынуждено было отказаться по срокам.

ПАО Сбербанк (05.04-11.04) – после обращения в банк во второй половине дня 05.04.2024 (пятница), ПАО Сбербанк был дан ответ о том, что они готовы изготовить банковскую гарантию под данный договор, но для этого необходимо открыть расчетный счет в банке с личным присутствием директора. Однако до отъезда в командировку (находился в командировке с 08.04.2024 по 10.04.2024, что подтверждается приказом (распоряжение) о направлении работника в командировку от 05.04.2024, электронными билетами (л.д. 109-110 т. 2)) у директора не было возможности обратиться в банк.

Расчетный счет в ПАО Сбербанк был открыт 11.04.2024, то есть сразу после возвращения директора Сокола И.В. из командировки.

11.04.2024 ООО «ВБТ» на электронный адрес АО «Радиозавод» направлено официальное письмо о готовности банковской гарантии (л.д. 103 т. 2). В данном письме (л.д. 102 (оборотная сторона) т. 2) сообщалось о том, что из-за наложенных санкций на АО «Радиозавод» банк отказывается предоставить банковскую гарантию, что ООО «ВБТ» активно работает над этой проблемой, и что ООО «ВБТ» приняло решение открыть расчетный счет в Сбербанке, процесс оформления займет около 14 дней.

15.04.2024 в 10:15, то есть в течение трех рабочих дней, ПАО Сбербанк (13.04 и 14.04 – выходные дни) в адрес ООО «ВБТ» был направлен бланк банковской гарантии для согласования с АО «Радиозавод» (л.д. 111 т. 2).

15.04.2024 в 10:16 по екатеринбургскому времени (08:16 по пензенскому времени) первоначальный проект банковской гарантии №66584741 направлен на электронные почты АО «Радиозавод» и двух его сотрудников для согласования (л.д. 103 (оборотная сторона) т.2, л.д. 136 т. 4).

На данное письмо ООО «ВБТ» получен ответ АО «Радиозавод» от 15.04.2024 № 22/182 (л.д. 155 т. 3) за подписью главного инженера, в котором заказчик указывает, что предложенная гарантия не обеспечивает выполнение обязательств, предусмотренных договором (см. абзац 3 Гарантии).

16.04.2024 в 16:05 по екатеринбургскому времени на электронную почту представителя АО «Радиозавод» обществом направлены контакты АО «Альфа-Банк» и ПАО Сбербанк в целях согласования без посредников (ООО «ВБТ») заказчиком и банками условия банковской гарантии (л.д. 139 т. 4).

16.04.2024 в 16:08 по екатеринбургскому времени на электронную почту ООО «ВБТ» от ПАО Сбербанк поступил бланк банковской гарантии (л.д. 22 т. 1, л.д. 137 т. 4).

16.04.2024 в 16:23 по екатеринбургскому времени (14:24 по пензенскому времени) скорректированный проект банковской гарантии №6658474113-24-Г1 на обеспечение исполнения договора направлен АО «Радиозавод» для согласования (л.д 138 т. 4).

17.04.2024 в 10:48 ООО «ВБТ» на электронную почту сотрудника АО «Радиозавод» направлено письмо о необходимости обсуждения вопроса о согласовании банковской гарантии с файлами банковский гарантий от 12.04 и от 16.04

17.04.2024 в 14:47 по екатеринбургскому времени от ПАО Сбербанк на электронную почту ООО «ВБТ» поступил Бланк банковской гарантии на согласование (аванс) (л.д. 140 т. 4).

17.04.2024 в 14:58 по екатеринбургскому времени (12:58 по пензенскому времени) проект банковской гарантии №6658474113-24-Г2 на обеспечение возврата аванса направлен АО «Радиозавод» для согласования (л.д. 141 т. 4).

22.04.2024 в 17:41 по екатеринбургскому времени от ПАО Сбербанк на электронную почту ООО «ВБТ» поступили два Бланка банковской гарантии на согласование (аванс) (л.д. 142 т. 4).

22.04.2024 в 17:48 по екатеринбургскому времени (15:48 по пензенскому времени) проекты двух банковских гарантий: скорректированный на обеспечение исполнения договора

№6658474113-24-Г1 и первоначальный на обеспечение возврата аванса №6658474113-24-Г2 (файлы «Бланк_вбт_на_согласование_Аванс 22.04.2024.docx», «Бланк_вбт_на_согласование_Исполнение 22.04.2024.docx») повторно направлены АО «Радиозавод» для согласования (л.д. 143 т. 4).

Из вышеуказанной хронологии событий суд не усматривает злонамеренности в действиях ООО «ВБТ», направленных на уклонение от заключения договора с заказчиком.

Действительно, отказ АО «Альфа Банк» в предоставлении банковской гарантии получен ООО «ВБТ» еще 21.03.2024. Однако после этой даты ООО «ВБТ», начиная не с 11.04.2024, как указывает антимонопольный орган, начал предпринимать действия по получению банковской гарантии, а уже с 26.03.2024, обратившись в АО «Альфа – Банк» за предоставлением банковской гарантии с учетом скорректированного договора подряда, то есть еще до истечения фактического срока заключения договора.

При этом суд принимает во внимание, что АО «Альфа-Банк» является обслуживающим ООО «ВБТ» банком и, как усматривается из сообщения АО «Альфа-Банк» (л.д. 119 т. 4), начиная с 01.07.2023 по обращениям ООО «ВБТ» банк выдал более 10 банковских гарантий по коммерческим договорам (не по 223-ФЗ и не по 44-ФЗ), в связи с чем у ООО «ВБТ» не было оснований полагать, что по рассматриваемому договору банковская гарантия обществу выдана не будет. Также ООО «ВБТ» после окончательного отказа АО «Альфа-Банк» обращалось и в иные банки, однако в связи с длительностью оформления ими банковских гарантий было вынуждено отказаться от их услуг. Оформление же банковской гарантии в ПАО Сбербанк было вызвано вышеуказанными объективными причинами. Вместе с тем, судом учтено, что заказчик в период до 18.04.2024 продолжал осуществлять взаимодействие с ООО «ВБТ» по корректировке проекта банковской гарантии, предложенной ПАО Сбербанк, в связи с чем суд приходит к выводу об отсутствии у заказчика сомнений в добросовестности ООО «ВБТ».

В ходе судебного заседания представители АО «Радиозавод» подтвердили факт взаимодействия с ООО «ВБТ» по вопросу оформления банковской гарантии, и пояснили, что такое поведение заказчика (в том числе, фактическое продление сроков заключения договора подряда) было вызвано позицией руководства и заинтересованностью завода в проведении указанных в договоре подряда работ, и что направление в антимонопольный орган заявления о включении ООО «ВБТ» в реестр недобросовестных поставщиков являлось вынужденной мерой во избежание ответственности самого завода. Также представители заказчика в ходе судебного заседания пояснили, что завод устроила бы и иная мера обеспечения исполнения обязательства, предусмотренная договором подряда, а именно, перечисление денежных средств.

Антимонопольным органом в ходе рассмотрения дела неоднократно озвучивался довод о том, что договором подряда был предусмотрен альтернативный способ обеспечения обязательства – уплата денежных средств, которым ООО «ВБТ» могло воспользоваться в случае получения отказа в предоставлении банковской гарантии.

Суд, оценивая данный довод, полагает, что антимонопольным органом не учтено, что общество является коммерческой организацией, созданной для извлечения прибыли от своей деятельности. В рассматриваемом случае условиями договора подряда было предусмотрено, что при начальной цене договора 2 446 200 руб. и оплате аванса в размере 30% от цены договора, размер обеспечения исполнения договора составляет 85% (л.д. 127 т. 1), то есть более, чем в два раза превышает размер аванса. В данной ситуации очевидно, что для организации экономически целесообразнее оформление банковской гарантии, тем более, что, как усматривается из письма АО «Альфа-Банк» (л.д. 119 т. 4) проблем с ее оформлением ранее у ООО «ВБТ» не возникало.

Кроме того, ООО «ВБТ» указывает, что у общества в период участия в закупках и подписания договора возникла необходимость в решении иных вопросов в целях сохранения работоспособности предприятия, которые требовали значительных финансовых затрат. В результате предварительной подготовки к расширению производственных площадей ООО «ВБТ» 22.03.2024 выкупило у ООО «Инвест-Строй» помещения производственной базы в г. Екатеринбург, стоимость сделки составила 95 млн. руб. (л.д. 138 – 140 т. 3). Также ООО «ВБТ» в материалы дела представлены претензия от 01.04.2024 ООО «Техмаш» (арендодатель

помещений, в которых находится производство ООО «ВБТ») о расторжении с 01.06.2024 договоров аренды с целью продажи недвижимого имущества (л.д. 142 т. 3). В связи со сложившейся ситуацией ООО «ВБТ» было вынуждено выкупать указанное имущество, стоимость которого в результате переговоров составила 90 млн. руб. (договор от 07.06.2024 (л.д. 144-146 т. 3). В связи с отсутствием у ООО «ВБТ» свободных денежных средств данным договором была предусмотрена рассрочка внесения денежных средств на 24 мес. Довод заявителя об отсутствии свободных денежных средств также подтверждается заявкой ООО «ВБТ» от 19.03.2024 в АО «Альфа-Банк» с заявлением о выдаче кредита в размере 100 млн. руб. (л.д. 141 т. 3).

Принимая данный довод заявителя, суд учитывает, что ООО «ВБТ» является организацией, которая участвует в выполнении государственных оборонных заказов (л.д. 64 (оборотная сторона) – 65 т. 4, л.д. 34-131 т. 3), в связи с чем отвлечение оборотных денежных средств в целях обеспечения обязательств заказчика, могло негативно сказаться на выполнении указанных контрактов.

В связи с вышеизложенным суд пришел к выводу об отсутствии признаков недобросовестного поведения Общества, а также об отсутствии признаков злонамеренного уклонения ООО «ВБТ» от заключения договора.

Кроме того, суд считает, что в данном случае мера ответственности, примененная к ООО «ВБТ» в виде включения общества в реестр недобросовестных поставщиков сроком на два года, с учетом выводов суда об отсутствии признаков недобросовестного поведения Общества и злонамеренного его уклонения от заключения договора является чрезмерной.

Как было указано выше, в своем отзыве АО «Радиозавод» указывает, что договор подряда заключался в целях усовершенствования находящейся в эксплуатации дробеметной проходной. В настоящее время проходная работает в прежнем режиме и невыполнение подрядных работ по ее усовершенствованию, наряду с более важными работами по выполнению гособоронзаказа, не является критичной.

В связи с данными пояснениями АО «Радиозавод» суд приходит к выводу о том, что незаключение договора подряда в результате закупки не привело к причинению ему значительного ущерба и к невозможности исполнения гособоронзаказа.

Между тем, ООО «ВБТ» является субъектом малого предпринимательства и его включение в РНП на столь длительный срок может привести к ухудшению финансовых показателей предприятия и прекращению его деятельности в результате отказа контрагентов в заключении договоров по причине нахождения ООО «ВБТ» в реестре недобросовестных поставщиков.

Также суд принимает во внимание то обстоятельство, что ООО «ВБТ» участвовало в закупках в рамках Федерального закона № 223-ФЗ впервые (доказательств обратного антимонопольным органом не представлено), в связи с чем не смогло своевременно сориентироваться в сложившейся ситуации, и то, что на момент рассмотрения дела ООО «ВБТ» шесть месяцев находится в реестре недобросовестных поставщиков.

Совокупностью изложенных обстоятельств, по мнению суда, подтверждается, что ООО «ВБТ» не совершало умышленных действий, направленных на уклонение от заключения договора подряда, а нарушение условия о предоставлении обеспечения исполнения обязательства со стороны ООО «ВБТ» было обусловлено объективными и непредвиденными для него обстоятельствами, в связи с чем примененная антимонопольным органом мера ответственности является чрезмерно суровой. Намерения уклоняться от заключения договора ООО «ВБТ» не имело, что подтверждается представленными доказательствами.

Учитывая изложенное, поскольку суд не установил в действиях ООО «ВБТ» признаков недобросовестности, основания для включения информации о нем в реестр недобросовестных подрядных организаций не имеется.

Довод антимонопольного органа о ненарушении оспариваемыми актами прав ООО «ВБТ», поскольку общество может участвовать в закупках в рамках Федерального закона № 44-ФЗ, а также заключать коммерческие контракты, суд считает несостоятельными, поскольку из представленных ООО «ВБТ» писем усматривается, что контрагенты, в том числе, не в рамках

закупочных процедур, отказываются заключать с обществом контракты в период нахождения информации о нем в реестре недобросовестных поставщиков (л.д. 70, 71 т. 4).

Довод антимонопольного органа о том, что ООО «ВБТ» должно было оценить свои предпринимательские риски судом отклоняется, поскольку как было указано выше непредставление в срок обеспечения исполнения обязательства было вызвано объективными причинами.

При оценке довода антимонопольного органа о составлении заключения по имеющимся и представленным ООО «ВБТ» в тот момент документам, суд принимает во внимание установленные законодательством короткие сроки рассмотрения заявлений о включении в реестр недобросовестных поставщиков, что явилось препятствием для своевременного представления обществом всех необходимых документов и невозможность отложения антимонопольным органом рассмотрения заявления в целях истребования дополнительных доказательств.

При этом, в силу вышеуказанных норм Арбитражного процессуального кодекса РФ и разъяснений Верховного Суда РФ, независимо от доводов административного иска (заявления), суд при рассмотрении дела исследует представленные доказательства и устанавливает обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, в том числе, были ли нарушены права, свободы и законные интересы административного истца (заявителя).

Суд оценил и иные возражения антимонопольного органа, но оснований для признания действий ООО «ВБТ» недобросовестными и направленными на уклонение от заключения вышеуказанного договора не усматривает.

Довод ФАС России о том, что заключение Пензенского УФАС № 058/10/5-305/2024 от 13.05.2024 не является безусловным основанием для включения соответствующих сведений в реестр, следовательно, не относится к ненормативным правовым актам, которые могут быть обжалованы в суде, судом отклоняется по следующим основаниям.

Оспариваемое по настоящему делу заключение носит властный характер, поскольку исходит от государственного органа в связи с реализацией им публичных полномочий и принято в одностороннем порядке, направлено на урегулирование индивидуального и конкретного правоотношения по вопросу включения в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «ВБТ».

Заключение имеет мотивировочную часть, в которой по результатам изучения представленных документов сформулирован вывод о том, что ООО «Вил Бласт Технолоджи» не обеспечило надлежащее исполнение порядка и условий заключения договора по результатам закупки, и, соответственно, о наличии оснований для включения сведений об ООО «ВБТ» в реестр недобросовестных поставщиков в связи с уклонением от заключения договора по результатам закупки. Кроме того, резолютивная часть заключения содержит выводы о необходимости включения ООО «ВБТ» в реестр недобросовестных поставщиков сроком на 2 года.

По общему правилу резолютивная часть заключения влечет за собой соответствующую процедуру по включению сведений в реестр недобросовестных поставщиков и по факту порождает правовые последствия для ООО «ВБТ» – делает невозможным участие общества в основной массе закупок по Закону №223-ФЗ на протяжении двух лет.

При этом какая-либо административная процедура пересмотра заключения в центральном аппарате Федеральной антимонопольной службы, которая бы позволила обществу выразить свою позицию и предполагала бы принятие мотивированного решения, не предусмотрена. Как следует из пункта 2 приказа Федеральной антимонопольной службы от 18.03.2013 №164/13, руководитель федерального антимонопольного органа вправе лишь согласиться или не согласиться с заключением территориального антимонопольного органа, что по существу является формой утверждения заключения территориального органа.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что в настоящее время заключение территориального антимонопольного органа и основанный на нем Приказ Федеральной антимонопольной службы о включении сведений об организации в реестр недобросовестных поставщиков неразрывно связаны друг с другом и образуют единый правоприменительный акт – меру реагирования уполномоченного органа на обращение заказчика.

Следовательно, оспариваемое обществом заключение отвечает признакам ненормативного правового акта, затрагивающего права заявителя и на основании части 2 статьи 46 Конституции Российской Федерации, части 1 статьи 198 Арбитражного 11 процессуального кодекса Российской Федерации может быть оспорено в судебном порядке.

Данная правовая позиция изложена в определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 17.09.2018 №305-КГ18-8036 по делу №А40-151223/2017.

При изложенных обстоятельствах суд приходит к выводу, что оспариваемые заключение и пункт 1.5 Приказа антимонопольного органа является не законным и нарушает права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

На основании изложенного суд принимает решение об удовлетворении требований заявителя в соответствии с частью 2 статьи 201 АПК РФ.

По правилам статьи 110 АПК РФ при удовлетворении заявленных требований расходы по уплате государственной пошлины подлежат взысканию с ответчиков в равных долях.

При обращении в суд ООО «ВБТ» платежным поручением от 21.05.2024 № 1938 оплачена государственная пошлина в размере 6 000 руб.

В связи с удовлетворением требований заявителя расходы по уплате государственной пошлины подлежат взысканию с Пензенского УФАС России и ФАС России в пользу ООО «ВБТ» по 3 000 руб. с каждого.

Настоящий судебный акт выполнен в форме электронного документа, подписанного усиленной квалифицированной электронной подписью судьи, в связи с чем, направляется лицам, участвующим в деле, посредством его размещения на официальном сайте суда в сети «Интернет».

По ходатайству указанных лиц копии судебного акта на бумажном носителе могут быть направлены им в пятидневный срок со дня поступления соответствующего ходатайства заказным письмом с уведомлением о вручении или вручены им под расписку.

Руководствуясь статьями 167 – 171, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

Р Е Ш И Л :

Заявление ООО «ВИЛ БЛАСТ ТЕХНОЛОДЖИ» удовлетворить.

Признать незаконным заключение Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области № 058/10/5-305/2024 от 13 мая 2024 года и пункт 1.5. Приказа Федеральной антимонопольной службы от 07.08.2024 № 532/24 «О включении (исключении) сведений в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Федеральным законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Обязать ФАС России устранить допущенные нарушения прав и законных интересов ООО «ВИЛ БЛАСТ ТЕХНОЛОДЖИ» путем исключения соответствующих сведений из реестра недобросовестных поставщиков в течение десяти дней с момента вступления судебного акта по настоящему делу в законную силу.

Взыскать с ФАС России в пользу ООО «ВИЛ БЛАСТ ТЕХНОЛОДЖИ» расходы по оплате государственной пошлины в размере 3 000 рублей.

Взыскать с Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области в пользу ООО «ВИЛ БЛАСТ ТЕХНОЛОДЖИ» расходы по оплате государственной пошлины в размере 3 000 рублей.

Решение может быть обжаловано в Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд в течение месяца со дня его вынесения.

Судья Н.А. Балябина

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 25.12.2023 10:27:00
Кому выдана Балябина Наталия Алексеевна