

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД СЕВЕРО-ЗАПАДНОГО ОКРУГА****ПОСТАНОВЛЕНИЕ****от 11 января 2022 г. по делу N А66-3669/2021**

Арбитражный суд Северо-Западного округа в составе председательствующего Алешкевича О.А., судей Савицкой И.Г., Толкунова В.М., рассмотрев 11.01.2022 в открытом судебном заседании кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области на [решение](#) Арбитражного суда Тверской области от 30.06.2021 и [постановление](#) Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 08.09.2021 по делу N А66-3669/2021,

установил:

Общество с ограниченной ответственностью "Комплексные решения" (170006, г. Тверь, ул. Учительская, д. 54, здание цеха ОГМ, пом. 6; ОГРН 1176952004624; ИНН 6950204589; далее - Общество) обратилось в Арбитражный суд Тверской области с заявлением о признании недействительным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области (170100, г. Тверь, ул. Советская, д. 23; ОГРН 1036900080722; ИНН 6905005800; далее - УФАС) от 23.12.2020 по делу N РНП 69-311-2020.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено Главное управление архитектуры и градостроительной деятельности Тверской области (170026, г. Тверь, Комсомольский пр., д. 4/4; ОГРН 1176952018650; ИНН 6952313181; далее - Управление архитектуры).

Определением суда от 13.05.2021 для совместного рассмотрения с указанным делом объединено дело, возбужденное по заявлению Общества о признании недействительным [решения](#) УФАС от 21.12.2020 N 05-6/1-405-2020.

[Решением](#) суда первой инстанции от 30.06.2021 заявленные требования удовлетворены.

[Постановлением](#) суда апелляционной инстанции от 08.09.2021 решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

В кассационной жалобе УФАС, ссылаясь на неправильное применение судами норм материального права, просит решение суда первой инстанции и [постановление](#) суда апелляционной инстанции отменить. По мнению подателя жалобы, оспариваемые [решения](#) являются правомерными и обоснованными.

Жалоба рассмотрена в отсутствие представителей лиц, участвующих в деле, надлежащим образом извещенных о времени и месте судебного разбирательства.

Законность обжалуемых судебных актов проверена в кассационном порядке.

Как следует из материалов дела и установлено судами, на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок Управлением архитектуры размещено извещение от 06.11.2020 N 0136500001120006069 о проведении электронного аукциона на право заключения

контракта на выполнение работ по демонтажу и транспортировке до места хранения рекламных конструкций с начальной (максимальной) ценой контракта 7 500 000 руб.

Техническим заданием к проекту контракта предусмотрено, что демонтажу подлежит 300 рекламных конструкций на территории Тверской области; места нахождения рекламных конструкций указываются заказчиком в заявках.

В соответствии с пунктом 23 информационной карты закупка производится только у субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций.

Согласно разделу 16 инструкции по подготовке заявок на участие в аукционе в случае установления заказчиком требования обеспечения исполнения контракта размер такого обеспечения устанавливается в соответствии с извещением об осуществлении закупки, документации о закупке, проекте контракта в размере от одной второй процента до тридцати процентов начальной (максимальной) цены контракта за исключением случаев, предусмотренных [частями 6.1 и 6.2 статьи 96](#) Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон N 44-ФЗ).

В соответствии с пунктом 19 информационной карты размер обеспечения исполнения контракта составляет 15% от его начальной (максимальной) цены.

Согласно протоколам проведения аукциона и подведения итогов аукциона от 24.11.2020 N 0136500001120006069-2 и от 27.11.2020 N 0136500001120006069-3 соответственно минимальное предложение о цене контракта (1650 руб. за единицу работы) подано Обществом, оно признано победителем аукциона.

Заказчиком Обществу 02.12.2020 направлен проект контракта, в соответствии с которым максимальное значение цены контракта составляет 7 500 000 руб. (пункт 2.1), цена единицы работы - 1650 руб. (пункт 2.1.1), а размер обеспечения исполнения контракта установлен в сумме 1 687 500 руб. (пункт 7.2).

Общество 07.12.2020 направило заказчику протокол разногласий, в котором указало на необходимость, в частности, отразить максимальное значение цены контракта в размере 495 000 руб. (1650x300) и исходя из этого предусмотреть предоставление обеспечения исполнения контракта в размере 111 375 руб.

Управление архитектуры, отклонив замечания к проекту контракта, 09.12.2020 повторно разместило на сайте проект контракта в первоначальной редакции.

Сославшись на нарушение заказчиком положений [частей 4 и 5 статьи 83.2](#) Закона N 44-ФЗ, Общество обратилось в УФАС с жалобой от 11.12.2020 на действия Управления архитектуры (т. 1, л.д. 114 - 116).

[Решением](#) УФАС от 21.12.2020 N 05-6/1-405-2020 данная жалоба Общества признана необоснованной.

В связи с тем, что в срок до 14.12.2020 подписанный проект контракта не был направлен Обществом заказчику, Управление архитектуры 15.12.2020 разместило в единой информационной системе протокол признания участника уклонившимся от заключения контракта, а также обратилось в УФАС с заявлением о включении информации об Обществе в реестр недобросовестных поставщиков.

УФАС, проведя проверку поступивших документов и информации, приняло решение от 23.12.2020 по делу N РНП 69-311-2020 о включении информации об Обществе в реестр недобросовестных поставщиков сроком на два года.

Общество, не согласившись с решениями УФАС от 21.12.2020 и от 23.12.2020, обратилось в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Суд первой инстанции, придя к выводу о неправомерности оспариваемых [решений](#), заявленные требования удовлетворил.

Суд апелляционной инстанции согласился с выводами суда первой инстанции и оставил решение без изменения.

Кассационная инстанция, изучив материалы дела и проверив правильность применения судами норм материального и процессуального права, считает, что жалоба не подлежит удовлетворению в силу следующего.

В соответствии с [частью 24 статьи 22](#) Закона N 44-ФЗ в случае, если количество поставляемых товаров, объем подлежащих выполнению работ, оказанию услуг невозможно определить, заказчик с учетом установленных в соответствии со [статьей 19](#) настоящего Федерального закона требований к закупаемому заказчиком товару, работе, услуге (в том числе предельной цены товара, работы, услуги) и (или) нормативных затрат на обеспечение функций государственных органов, органов управления государственными внебюджетными фондами, муниципальных органов определяет начальную цену единицы товара, работы, услуги, начальную сумму цен указанных единиц, максимальное значение цены контракта, а также обосновывает в соответствии с настоящей [статьей](#) цену единицы товара, работы, услуги. При этом положения настоящего Федерального [закона](#), касающиеся применения начальной (максимальной) цены контракта, в том числе для расчета размера обеспечения заявки или обеспечения исполнения контракта, применяются к максимальному значению цены контракта, если настоящим Федеральным [законом](#) не установлено иное.

В указанном случае в извещении об осуществлении закупки и документации о закупке должно быть указано, что оплата поставки товара, выполнения работы или оказания услуги осуществляется по цене единицы товара, работы, услуги исходя из количества товара, поставка которого будет осуществлена в ходе исполнения контракта, объема фактически выполненной работы или оказанной услуги, но в размере, не превышающем максимального значения цены контракта, указанного в извещении об осуществлении закупки и документации о закупке ([пункт 2 статьи 42](#) Закона N 44-ФЗ).

Согласно [части 2.1 статьи 83.2](#) Закона N 44-ФЗ в случае, предусмотренном [частью 24 статьи 22](#) настоящего Федерального закона, с использованием единой информационной системы в сфере закупок в проект контракта включаются максимальное значение цены контракта, цена единицы

товара, работы, услуги. При этом цена единицы товара, работы, услуги определяется путем уменьшения начальной цены таких единиц, указанных в извещении об осуществлении закупки, пропорционально снижению начальной суммы цен единиц товаров, работ, услуг, предложенному участником закупки, с которым заключается контракт.

Как предусмотрено [пунктом 1 части 1 статьи 30](#) Закона N 44-ФЗ, заказчики обязаны осуществлять закупки у субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций в объеме не менее чем пятнадцать процентов совокупного годового объема закупок, рассчитанного с учетом [части 1.1 настоящей статьи](#), путем проведения открытых конкурсов, конкурсов с ограниченным участием, двухэтапных конкурсов, электронных аукционов, запросов котировок, запросов предложений, в которых участниками закупок являются только субъекты малого предпринимательства, социально ориентированные некоммерческие организации.

В силу [части 6.2 статьи 96](#) Закона N 44-ФЗ если контракт заключается по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с [пунктом 1 части 1 статьи 30](#) настоящего Федерального закона и заказчиком установлено требование обеспечения исполнения контракта, размер такого обеспечения устанавливается в соответствии с [частями 6 и 6.1 настоящей статьи](#) от цены контракта, по которой в соответствии с настоящим Федеральным законом заключается контракт.

В данном случае судами первой и апелляционной инстанций установлено, что определение поставщика осуществлялось в соответствии с [пунктом 1 части 1 статьи 30](#) Закона N 44-ФЗ; Общество предложило минимальную стоимость за единицу рекламной конструкции (1650 руб.) и с учетом предельного объема работ (300 рекламных конструкций) максимальное значение цены контракта не может превышать 495 000 руб.

Исходя из этого, суды пришли к выводу о том, что размер обеспечения исполнения контракта, устанавливаемый в соответствии с [частью 6.2 статьи 96](#) Закона N 44-ФЗ, должен составлять 111 375 руб.

В связи с этим суды двух инстанций признали ошибочными выводы УФАС о необоснованности жалобы Общества от 11.12.2020 на действия заказчика, изложенные в [решении](#) от 21.12.2020 N 05-6/1-405-2020.

В соответствии с [частью 2 статьи 83.2](#) Закона N 44-ФЗ в течение пяти дней с даты размещения в единой информационной системе указанных в [части 12 статьи 54.7](#), [части 8 статьи 69](#), [части 12 статьи 82.1](#), [части 23 статьи 83.1](#) настоящего Федерального закона заказчик размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы без своей подписи проект контракта, который составляется путем включения с использованием единой информационной системы в проект контракта, прилагаемый к документации или извещению о закупке, цены контракта (за исключением [части 2.1 настоящей статьи](#)), предложенной участником закупки, с которым заключается контракт, либо предложения о цене за право заключения контракта в случае, предусмотренном [частью 23 статьи 68](#) настоящего Федерального закона, а также включения представленной в соответствии с настоящим Федеральным законом информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара, стране происхождения товара), информации, предусмотренной [пунктом 2 части 4 статьи 54.4](#), [пунктом 7 части 9 статьи 83.1](#)

настоящего Федерального закона, указанных в заявке, окончательном предложении участника электронной процедуры.

Согласно [части 4 статьи 83.2](#) Закона N 44-ФЗ в течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронной процедуры, с которым заключается контракт, в случае наличия разногласий по проекту контракта, размещенному в соответствии с [частью 2 настоящей статьи](#), размещает на электронной площадке протокол разногласий, подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени победителя электронной процедуры. Указанный протокол может быть размещен на электронной площадке в отношении соответствующего контракта не более чем один раз. При этом победитель электронной процедуры, с которым заключается контракт, указывает в протоколе разногласий замечания к положениям проекта контракта, не соответствующим документации и (или) извещению о закупке и своей заявке на участие в электронной процедуре, с указанием соответствующих положений данных документов.

В течение трех рабочих дней с даты размещения победителем электронной процедуры на электронной площадке в соответствии с [частью 4 настоящей статьи](#) протокола разногласий заказчик рассматривает протокол разногласий и без своей подписи размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы доработанный проект контракта либо повторно размещает в единой информационной системе и на электронной площадке проект контракта с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания победителя электронной процедуры. При этом размещение в единой информационной системе и на электронной площадке заказчиком проекта контракта с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания победителя допускается при условии, что такой победитель разместил на электронной площадке протокол разногласий в соответствии с [частью 4 настоящей статьи](#) ([часть 5 статьи 83.2](#) Закона N 44-ФЗ).

В силу [части 10 статьи 83.2](#) Закона N 44-ФЗ контракт заключается на условиях, указанных в документации и (или) извещении о закупке, заявке победителя электронной процедуры, по цене, предложенной победителем, либо по цене за единицу товара, работы, услуги, рассчитанной в соответствии с [частью 2.1 настоящей статьи](#), и максимальному значению цены контракта.

Как предусмотрено [частью 13 статьи 83.2](#) Закона N 44-ФЗ, победитель электронной процедуры (за исключением победителя, предусмотренного [частью 14 настоящей статьи](#)) признается заказчиком уклонившимся от заключения контракта, в частности, в случае, если в сроки, предусмотренные [настоящей статьей](#), он не направил заказчику проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени такого победителя, или не направил протокол разногласий, предусмотренный [частью 4 настоящей статьи](#).

В рассматриваемом случае судами двух инстанций установлено, что решение УФАС от 23.12.2020 по делу N РНП 69-311-2020 о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков основано на том, что Общество в установленный срок не направило в Управление архитектуры подписанный проект контракта.

Согласно [части 2 статьи 104](#) Закона N 44-ФЗ 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 силу [части 4 статьи 104](#) Закона N 44-ФЗ заказчик либо уполномоченный орган или уполномоченное учреждение, наделенные полномочиями в соответствии со [статьей 26](#) настоящего Федерального закона, направляет в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, обращение о включении информации об участнике закупки или о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр недобросовестных поставщиков не позднее чем через три рабочих дня с даты признания в соответствии с настоящим Федеральным [законом](#) участника закупки уклонившимся от заключения контракта, расторжения контракта по основаниям, указанным в [части 2 настоящей статьи](#).

Как предусмотрено [частью 7 статьи 104](#) Закона N 44-ФЗ (в редакции, подлежащей применению к рассматриваемым правоотношениям), федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, в течение пяти рабочих дней с даты поступления указанных документов и информации осуществляет проверку содержащихся в них фактов и в случае подтверждения достоверности этих фактов в течение трех рабочих дней включает информацию в реестр недобросовестных поставщиков.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации применяемые государственными органами санкции должны назначаться с учетом характера допущенного нарушения, размера причиненного вреда, наличия и степени вины нарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения (постановления от 30.07.2001 N [13-П](#), от 21.11.2002 N [15-П](#)).

Следовательно, при рассмотрении вопроса о включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр недобросовестных поставщиков уполномоченный орган в рамках выполнения возложенной на него функции обязан выяснить все обстоятельства, определить вину, характер действий поставщика (подрядчика, исполнителя) и лишь после установления всех перечисленных обстоятельств решать вопрос о наличии или отсутствии оснований для включения его в реестр недобросовестных поставщиков.

При рассмотрении вопроса о законности решения антимонопольного органа о включении или невключении 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. Иное противоречит задачам арбитражного судопроизводства. Антимонопольный орган при принятии решения о включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) не должен ограничиваться формальной позицией, поэтому по делу подлежат установлению обстоятельства недобросовестного поведения поставщика ([определение](#) Верховного Суда Российской Федерации от 19.02.2015 N 301-КГ15-632).

Таким образом, включение сведений о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр недобросовестных поставщиков осуществляется лишь в случае, если антимонопольный орган в

результате проведенной проверки установит факт его уклонения от заключения контракта, выявит обстоятельства, свидетельствующие о намерении поставщика (подрядчика, исполнителя) отказаться от заключения контракта, о направленности его действий на несоблюдение условий контракта или уклонение от его исполнения.

При этом антимонопольный орган при рассмотрении вопроса о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков не разрешает гражданско-правовой спор между участниками сделки, а оценивает поведение поставщика (подрядчика, исполнителя) на предмет его добросовестности и направленности действий на фактическое исполнение контракта.

В данном случае судами первой и апелляционной инстанций установлено, что Обществом предпринимались действия, направленные на заключение контракта, в адрес заказчика был направлен протокол разногласий к проекту контракта с целью приведения отдельных его положений в соответствие с требованиями Закона N 44-ФЗ.

Приняв во внимание указанные обстоятельства, суд первой инстанции пришел к выводу об отсутствии доказательств недобросовестного поведения Общества, его намерения уклониться от заключения контракта, о несоответствии решений УФАС упомянутым нормам и разъяснениям, а также о нарушении ими прав и законных интересов заявителя. С этим согласился и апелляционный суд.

В соответствии с [частью 2 статьи 201](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд, установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, принимает решение о признании ненормативного правового акта недействительным, решений и действий (бездействия) незаконными.

Выводы судов соответствуют фактическим обстоятельствам, установленным по делу, и имеющимся в деле доказательствам. Поскольку нормы материального и процессуального права применены судами правильно, кассационная инстанция не находит оснований для иной оценки обстоятельств дела и отмены обжалуемых судебных актов.

Руководствуясь [статьей 286](#), [пунктом 1 части 1 статьи 287](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Северо-Западного округа

постановил:

[решение](#) Арбитражного суда Тверской области от 30.06.2021 и [постановление](#) Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 08.09.2021 по делу N А66-3669/2021 оставить без изменения, а кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области - без удовлетворения.

Председательствующий
О.А.АЛЕШКЕВИЧ

Судьи

И.Г.САВИЦКАЯ
В.М.ТОЛКУНОВ
