



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ЦЕНТРАЛЬНОГО ОКРУГА
ПОСТАНОВЛЕНИЕ
кассационной инстанции по проверке законности
и обоснованности судебных актов арбитражных судов,
вступивших в законную силу

29 января 2019 года
г. Калуга

Дело № А36-4651/2018

Резолютивная часть постановления объявлена 24.01.2019
Полный текст постановления изготовлен 29.01.2019

Арбитражный суд Центрального округа в составе:
председательствующего судьи Лукашенко Т.В.,
судей Смолко С.И., Стрегелевой Г.А.,
при участии:
от Управления здравоохранения Липецкой области (ОГРН 1034800172791,
ИНН 4825005085): Новикова Г.А. – представитель (доверенность от 02.04.2018
№ 3);
от Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области
(ОГРН 1024840864432, ИНН 4826018513): Ролдугина Т.Н. – представитель
(доверенность от 11.01.2019 № 6), Рябкова Т.С. – представитель (доверенность
от 11.01.2019 № 5);
от общества с ограниченной ответственностью «ЭсБиЭс Фармаци» (ОГРН
1133123007049, ИНН 3123321867): не явились, о месте и времени судебного
заседания извещены надлежащим образом;
от общества с ограниченной ответственностью «Альбатрос» (ОГРН
1147746595457, ИНН 7724922443): не явились, о месте и времени судебного
заседания извещены надлежащим образом,
рассмотрев в открытом судебном заседании кассационную жалобу
Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области на
решение Арбитражного суда Липецкой области от 20.06.2018 (судья
Никонова Н.В.) и постановление Девятнадцатого арбитражного
апелляционного суда от 19.09.2018 (судьи Ольшанская Н.А., Донцов П.В.,
Семенюта Е.А.) по делу № А36-4651/2018,

УСТАНОВИЛ:

Управление здравоохранения Липецкой области (далее - Управление
здравоохранения, заказчик) обратилось в Арбитражный суд Липецкой
области с заявлением о признании незаконным решения Управления
Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области

(далее - Липецкое УФАС России, уполномоченный орган) от 17.01.2018 № 19с/18.

Дело рассмотрено с участием в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, общества с ограниченной ответственностью «ЭсБиЭс Фармасы» (далее – ООО «ЭсБиЭс Фармасы», общество) и общества с ограниченной ответственностью «Альбатрос».

Решением Арбитражного суда Липецкой области от 20.06.2018, оставленным без изменения постановлением Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19.09.2018, оспариваемое решение от 17.01.2018 № 19с/18 признано незаконным.

Не согласившись с принятыми по делу судебными актами, Липецкое УФАС России обратилось с кассационной жалобой, в которой просит их отменить и принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявленного требования. В обоснование кассационной жалобы ее заявитель ссылается на неправильное применение судами норм материального права, несоответствие выводов судов фактическим обстоятельствам дела.

Управление здравоохранения в отзыве на кассационную жалобу просило оставить обжалуемые судебные акты без изменения, кассационную жалобу - без удовлетворения.

Отзывы на кассационную жалобу иными лицами, участвующими в деле, не представлены.

В судебном заседании представители Липецкого УФАС России поддержали доводы кассационной жалобы, представитель Управления здравоохранения возражал против удовлетворения кассационной жалобы.

Иные лица, надлежащим образом извещенные о времени и месте рассмотрения кассационной жалобы, явку своих представителей в суд округа не обеспечили, что в силу части 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) не является препятствием для рассмотрения дела в отсутствие представителей указанных лиц.

Законность судебных актов проверена кассационной инстанцией по правилам статьи 286 АПК РФ.

Изучив материалы дела, проверив обоснованность доводов, содержащихся в кассационной жалобе и отзыве на нее, выслушав пояснения принявших участие в судебном заседании представителей, суд кассационной инстанции приходит к следующему.

Как установлено судами и следует из материалов дела, Управлением здравоохранения на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> размещена информация о проведении электронного аукциона на поставку лекарственного препарата гликлазид.

Победителем аукциона признано общество с ограниченной ответственностью «ЭсБиЭс Фармасы», которому 11.12.2017 направлен на подпись проект контракта. 21.12.2017 подписанный контракт направлен

обществом заказчику и 22.12.2017 размещен в единой информационной системе.

25.12.2017 в Управление здравоохранения посредством электронной почты от ООО «ЭсБиЭс Фармасы» поступило сообщение № 1030 о том, что в результате технической ошибки не была прикреплена копия платежного поручения об обеспечении исполнения государственного контракта; приложена копия платежного поручения № 4561 от 14.12.2017.

27.12.2017 аукционной комиссией заказчика принято решение о признании ООО «ЭсБиЭс Фармасы» уклонившимся от заключения государственного контракта на основании части 5 статьи 96 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе).

По результатам внеплановой проверки, проведенной уполномоченным органом по жалобе ООО «ЭсБиЭс Фармасы», Липецким УФАС России принято решение от 17.01.2018 № 19с/18, которым жалоба на действия заказчика признана обоснованной, в действиях заказчика установлены нарушения части 13 статьи 70 и части 5 статьи 96 Закона о контрактной системе.

Ссылаясь на то, что указанное решение Липецкого УФАС России является незаконным и нарушает права и законные интересы Управления здравоохранения, последнее обратилось в арбитражный суд с соответствующим требованием.

Суды первой и апелляционной инстанций, удовлетворяя заявленное требование, пришли к выводу о том, что невыполнение обязанности по размещению платежного документа в единой информационной системе приравнивается к отсутствию обеспечения и влечет применение положений части 5 статьи 96 Закона о контрактной системе, данный участник считается уклонившимся от заключения контракта, в связи с чем признали, что Управлением здравоохранения не было допущено нарушений норм Закона о контрактной системе, а решение Липецкого УФАС от 17.01.2018 № 19с/18 является незаконным.

Между тем судами не учтено следующее.

Порядок заключения контракта по результатам электронного аукциона установлен статьей 70 Закона о контрактной системе (в редакции, действовавшей в период спорных правоотношений).

Согласно части 2 статьи 70 Закона о контрактной системе в течение пяти дней с даты размещения в единой информационной системе указанного в части 8 статьи 69 названного Федерального закона протокола заказчик размещает в единой информационной системе без своей подписи проект контракта.

В соответствии с частью 3 статьи 70 Закона о контрактной системе в течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронного аукциона размещает в единой информационной системе проект контракта, подписанный лицом,

имеющим право действовать от имени победителя такого аукциона, а также документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта и подписанный усиленной электронной подписью указанного лица. В случае, если при проведении такого аукциона цена контракта снижена на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта, победитель такого аукциона предоставляет обеспечение исполнения контракта в соответствии с частью 1 статьи 37 названного Федерального закона, обеспечение исполнения контракта или информацию, предусмотренные частью 2 статьи 37 названного Федерального закона.

Согласно части 13 статьи 70 Закона о контрактной системе победитель электронного аукциона признается уклонившимся от заключения контракта в случае, если в сроки, предусмотренные названной статьей, он не направил заказчику проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени победителя такого аукциона, или не исполнил требования, предусмотренные статьей 37 названного Федерального закона (в случае снижения при проведении такого аукциона цены контракта на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта).

Порядок обеспечения исполнения контракта закреплен в статье 96 Закона о контрактной системе.

Согласно требованиям данной статьи контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с названным Федеральным законом (часть 4).

В случае непредоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в срок, установленный для заключения контракта, такой участник считается уклонившимся от заключения контракта (часть 5).

Из части 3 статьи 96 Закона о контрактной системе следует, что обеспечением исполнения контракта является, в частности, внесение денежных средств на указанный заказчиком счет.

Из установленных уполномоченным органом и судами обстоятельств следует, что в качестве обеспечения обществом внесены денежные средства, которые поступили на указанный заказчиком счет; о внесенном обеспечении заказчик проинформирован путем направления по электронной почте документа, подтверждающего обеспечение, однако обществом не исполнена установленная частью 6 статьи 70 Закона о контрактной системе обязанность по размещению в единой информационной системе документа, подтверждающего предоставление обеспечения исполнения контракта и подписанного усиленной электронной подписью указанного лица.

При этом вывод судов о непредставлении участником закупки обеспечения контракта не соответствует установленным ими по делу обстоятельствам.

Вопреки выводам судов неисполнение обязанности по размещению в единой информационной системе документа, подтверждающего

предоставление обеспечения исполнения контракта, в силу части 13 статьи 70 и части 5 статьи 96 Закона о контрактной системе применительно к установленным по настоящему делу конкретным обстоятельствам не является основанием для признания участника закупки уклонившимся от заключения контракта. Кроме того, требования о внесении денежных средств на счет ошибочно отождествлены судами с требованиями об электронном документообороте.

Ссылка судов на правовую позицию, сформированную в определении Верховного суда Российской Федерации от 26.09.2016 № 303-ЭС16-6907, сделана без учета фактических обстоятельств рассматриваемого дела, поскольку в указанном случае рассматривалось обеспечение исполнения контракта путем предоставления банковской гарантии и именно предоставление данного документа - банковской гарантии признается частью 3 статьи 96 Закона о контрактной системе обеспечением исполнения контракта. В рассматриваемом же случае обеспечение исполнения контракта произведено не путем предоставления указанного документа, а путем внесения денежных средств.

Помимо этого, суд кассационной инстанции признает ошибочным вывод судов о том, что исполнение участником части 2 статьи 37 Закона о контрактной системе и предоставление им информации, подтверждающей его добросовестность, не означает, что такой участник освобождается от исполнения части 6 статьи 70 Закона о контрактной системе, исходя из следующего.

Согласно части 2 статьи 37 Закона о контрактной системе при проведении конкурса или аукциона, если начальная (максимальная) цена контракта составляет пятнадцать миллионов рублей и менее и участником закупки, с которым заключается контракт, предложена цена контракта, которая на двадцать пять и более процентов ниже начальной (максимальной) цены контракта, контракт заключается только после предоставления таким участником обеспечения исполнения контракта в размере, указанном в части 1 данной статьи, или информации, подтверждающей добросовестность такого участника на дату подачи заявки в соответствии с частью 3 данной статьи.

Таким образом, законодателем установлены две альтернативные антидемпинговые меры: увеличение суммы обеспечения исполнения контракта в полтора раза либо предоставление документов, подтверждающих добросовестность участника аукциона на дату подачи заявки. При этом диспозиция вышеуказанной нормы, содержащая альтернативное условие, предоставляет участнику закупки право выбора одного из двух указанных способов обеспечения контракта.

Из анализа положений статей 37 и 70 Закона о контрактной системе не следует обязанность победителя аукциона предоставлять одновременно обеспечение исполнения контракта и документы, подтверждающие добросовестность победителя аукциона.

Статья 96 Закона о контрактной системе устанавливает как общие правила предоставления обеспечения исполнения контракта (части 4 и 5), так и специальные (часть 6), отсылающие к положениям статьи 37 Закона о контрактной системе, предусматривающей специальные антидемпинговые меры по факту снижения начальной цены контракта на 25 процентов и более.

Следовательно, для надлежащего исполнения требований Закона о контрактной системе обществу было достаточно выполнить лишь одно из приведенных в части 2 статьи 37 Закона о контрактной системе условий: предоставить заказчику обеспечение исполнения контракта в размере, установленном в части 1 статьи 37 Закона о контрактной системе, либо информацию, подтверждающую добросовестность победителя аукциона.

При предоставлении победителем электронного аукциона информации, подтверждающей его добросовестность на дату подачи заявки в соответствии с частью 3 статьи 37 Закона о контрактной системе, обязанность по предоставлению какого-либо иного обеспечения исполнения контракта отсутствует. Соответствующая информация о будущем контрагенте заказчика (о его позитивном опыте в сфере закупок) сама по себе несет обеспечительную нагрузку в той мере, какая воспринимается законодателем как необходимая и достаточная для исключения иного денежного обеспечения в том или ином размере.

Данные выводы согласуются с позицией Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в определениях от 04.12.2017 № 307-КГ17-17789 по делу № А56-55819/2016, от 10.05.2016 № 307-КГ17-3568 по делу № А42-3112/2015.

Между тем судами неправомерно не принято во внимание, что обществом были исполнены требования части 2 статьи 37 Закона о контрактной системе путем представления надлежащей информации, подтверждающей его добросовестность, что установлено уполномоченным органом и не оспаривается лицами, участвующими в арбитражном деле.

Доказательства, подтверждающие намерение общества уклониться от заключения контракта, в материалах дела отсутствуют.

Поскольку победителем аукциона были совершены необходимые действия, направленные на заключение контракта и предоставление обеспечения его исполнения, то у Управления здравоохранения отсутствовали достаточные основания для признания ООО «ЭсБиЭс Фармаци» уклонившимся от заключения контракта.

На основании изложенного у судов первой и апелляционной инстанций отсутствовали основания для признания оспариваемого решения уполномоченного органа незаконным.

Учитывая изложенное, поскольку суды установили фактические обстоятельства дела, но неверно применили нормы материального права, суд кассационной инстанции на основании пункта 2 части 1 статьи 287 АПК РФ считает возможным отменить обжалуемые судебные акты и, не передавая дело на новое рассмотрение, принять новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявленного Управлением здравоохранения требования.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 287, статьями 288, 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Липецкой области от 20.06.2018 и постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19.09.2018 по делу № А36-4651/2018 отменить.

В удовлетворении заявленного требования Управления здравоохранения Липецкой области отказать.

Постановление вступает в законную силу с момента его принятия и может быть обжаловано в Судебную коллегия Верховного Суда Российской Федерации в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, в порядке, предусмотренном статьей 291.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий судья

Т.В. Лукашенкова

Судьи

С.И. Смолко

Г.А. Стрегелева