



## ШЕСТНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

### ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

### ПО С Т А Н О В Л Е Н И Е

г. Ессентуки

19 ноября 2012 года

Дело № А61-983/2012

Резолютивная часть постановления объявлена 14 ноября 2012 года.

Постановление изготовлено в полном объеме 19 ноября 2012 года.

Шестнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:  
председательствующего Белова Д.А.,  
судей: Семенова М.У., Цигельникова И.А.,  
при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания  
Петросян Л.Л.,  
рассмотрев в открытом судебном заседании в помещении суда по адресу: Ставропольский  
край, г. Ессентуки, ул. Вокзальная, 2, апелляционную жалобу ООО Частная охранная  
организация «Звезда» на решение Арбитражного суда Республики Северная Осетия -  
Алания от 11.09.2012 по делу № А61-983/2012  
по заявлению ООО Частная охранная организация «Звезда» (ОГРН 1031500150890)  
к УФАС по РСО-Алания  
третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора -  
ГУ ОПФР по РСО-Алания  
о признании недействительным решения УФАС по РСО-Алания от 19.04.2012 о  
включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков и об устранении  
допущенного нарушения прав заявителя и принятии мер к исключению сведений из  
реестра недобросовестных поставщиков, (судья Базиева Н. М),  
при участии в судебном заседании:  
- от ООО Частная охранная организация «Звезда»: Гапбаев З.Т (доверенность от 07.11.2012);  
от УФАС по РСО-Алания: Кудзиева А.С. (доверенность № 1/12 от 05.04.2012);  
в отсутствие третьего лица, участвующего в деле, извещенного надлежащим образом о  
времени и месте проведения судебного заседания.

## УСТАНОВИЛ:

ООО Частная охранная организация «Звезда» (далее Общество) обратилось в Арбитражный суд Республики Северная Осетия-Алания с заявлением о признании недействительным решения УФАС по РСО-Алания от 19.04.2012г. о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков и об устранении допущенного нарушения прав заявителя и принятии мер к исключению сведений из реестра недобросовестных поставщиков.

Определением Арбитражного суда Республики Северная Осетия-Алания от 12.07.2012 к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено ГУ ОПФР по Республике Северная Осетия-Алания.

Решением от 11.09.2012 суд отказал в удовлетворении заявления ООО Частная охранная организация «Звезда».

Не согласившись с таким решением суда, общество обратилось с апелляционной жалобой, в которой просило решение суда отменить, принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований.

Представитель общества в судебном заседании поддержал апелляционную жалобу по доводам, изложенным в апелляционной жалобе.

В судебном заседании представитель Управления возражал против удовлетворения апелляционной жалобы, просил оставить решение суда без изменения в соответствии с доводами отзыва на жалобу.

ГУ ОПФР по РСО-Алания о времени и месте судебного заседания извещено надлежащим образом, о чем в деле имеются соответствующие уведомления, в суд полномочных представителей не направило.

В соответствии со статьей 156 Арбитражного процессуального Кодекса Российской Федерации апелляционная жалоба рассмотрена судом в отсутствие ГУ ОПФР по РСО-Алания, извещенного надлежащим образом о времени и месте судебного разбирательства.

Шестнадцатый арбитражный апелляционный суд, изучив доводы апелляционной жалобы, отзыв на нее, исследовав материалы дела, заслушав представителей управления и общества, в соответствии с главами 34,35 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, установил следующее.

Арбитражный суд апелляционной инстанции в соответствии с требованиями ст. ст. 268 – 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, проверив законность вынесенного решения и правильность применения норм материального и

процессуального права, изучив и оценив в совокупности все материалы дела, считает, что апелляционная жалоба не подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Как усматривается из материалов дела, 13 февраля 2012 года на официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о размещении заказов ГУ-ОПФР по РСО-Алания разместило извещение №0210100000212000004 о проведении открытого конкурса и Документацию о проведении открытого конкурса на право заключения государственного контракта на оказание услуг по охране (9 лотов) (далее Конкурсная документация), утвержденную заместителем управляющего ГУ-ОПФР по РСО-Алания.

Пунктом 16 Информационной карты Конкурсной документации установлено требование обеспечения исполнения контракта в размере 30% от начальной максимальной цены контракта, что по лоту №4 составляет 500.040 рублей, а согласно п. 8 Информационной карты конкурсной документации, срок оказываемый услуг установлен с 01.04.2012 года по 31.12.2012 года.

Согласно Протоколу №0210100000212000004-3 оценки и сопоставления заявок на участие в открытом конкурсе от 16 марта 2012 года по Лоту № 4 «Оказание услуг по охране административного здания и прилегающей территории ГУ-Управления ПФР по Алагирскому району РСО-Алания», Единая комиссия ГУ-ОПФР по РСО-Алания признала победителем и присвоила первый номер заявке № 62, то есть заявке ООО ЧОО «Звезда».

В соответствии с частью 1 статьи 29 Закона о размещении заказов в случае, если победитель конкурса или участник конкурса, заявке на участие, в конкурсе которого присвоен второй номер, в срок, предусмотренный конкурсной документацией, не представил заказчику подписанный контракт, переданный ему в соответствии с частью 10 статьи 28 настоящего Федерального закона или частью 2 настоящей статьи, а также обеспечение исполнения контракта, победитель конкурса признается уклонившимся от заключения контракта.

Согласно части 4 статьи 29 Закона о размещении заказов, в случае, если заказчиком установлено требование обеспечения исполнения контракта, контракт заключается только после предоставления победителем конкурса такого обеспечения.

ООО ЧОО «Звезда» 30.03.2012 года предоставила ГУ-ОПФР по РСО-Алания подписанный 29.03.2012 года государственный контракт и Банковскую гарантию №3/12 от 28 марта 2012 года, выданную открытым Акционерным обществом Инвестиционный Акционерный Банк «Диг-Банк», со сроком действия до 30 декабря 2012 года, тогда как срок оказания услуг, согласно пункту 8 Информационной карты конкурсной документации – до 31.12.2012года.

В связи с непредставлением ООО ЧОО «Звезда» документа об обеспечении исполнения контракта на весь срок его действия ГУ ОПФР по РСО-Алания 30 марта 2012г.

составило протокол отказа от заключения контракта, а 04.04.2012г. представило в УФАС по РСО-Алания сведения об ООО ЧОО «Звезда» для включения его в реестр недобросовестных поставщиков.

Решением УФАС по РСО-Алания от 19.04.2012г. Общество было признано уклонившимся от заключения государственного контракта и внесены сведения в реестр недобросовестных поставщиков сроком на 2 года.

Посчитав указанное решение УФАС по РСО-Алания не соответствующим действующему законодательству и нарушающим его права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, заявитель обратился в арбитражный суд с настоящим заявлением.

В соответствии с частью 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, 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.

Пунктом 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации установлено, что при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, 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.

Таким образом, для признания ненормативного акта недействительным, решения и действия (бездействия) незаконными необходимо наличие одновременно двух условий: несоответствие их закону или иному нормативному правовому акту и нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

При этом в силу части 1 статьи 65 и части 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, возлагается на орган или лицо, которые их приняли.

В соответствии с частью 2 статьи 9 Федерального закона от 21.07.2005 N 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, для государственных и муниципальных нужд" (далее - Федеральный закон N 94-ФЗ) государственный контракт и муниципальный контракт заключаются в порядке, предусмотренном Гражданским кодексом Российской Федерации и иными федеральными законами с учетом положений настоящего Федерального закона.

Согласно части 3 статьи 29 Федерального закона N 94-ФЗ государственный или муниципальный контракт заключается на условиях, указанных в поданной участником конкурса, с которым заключается контракт, заявке на участие в конкурсе и в конкурсной документации.

Согласно статьям 9 и 38 Федерального закона N 94-ФЗ ГУ УПФР по РСО-Алания обязан был заключить государственный контракт с победителем аукциона на условиях, предусмотренных документацией об аукционе и на основании заявки участника размещения заказа.

В силу пункта 4 статьи 29 Федерального закона N 94-ФЗ в случае, если заказчиком, уполномоченным органом было установлено требование обеспечения исполнения государственного или муниципального контракта, государственный или муниципальный контракт заключается только после предоставления участником конкурса, с которым заключается контракт, безотзывной банковской гарантии, страхования ответственности по контракту или передачи заказчику в залог денежных средств, в том числе в форме вклада (депозита), в размере обеспечений исполнения контракта, указанном в извещении о проведении открытого конкурса.

Таким образом, государственный контракт заключается только после предоставления победителем аукциона или участником аукциона банковской гарантии, страхования ответственности по контракту или передачи заказчику в залог денежных средств в размере обеспечения исполнения контракта, указанном в извещении о проведении открытого аукциона.

Согласно статье 34 Федерального закона N 94-ФЗ документация об аукционе помимо прочего должна содержать сведения:

- о сроке, в течение которого победитель аукциона должен подписать проект

государственного или муниципального контракта. Указанный срок должен составлять не менее чем десять дней со дня подписания протокола аукциона;

- о размере обеспечения исполнения государственного или муниципального контракта, срок и порядок его предоставления в случае, если заказчиком, уполномоченным органом установлено требование обеспечения исполнения контракта. Размер обеспечения исполнения контракта не может превышать тридцать процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), указанной в извещении о проведении открытого аукциона.

Частью 7 статьи 37 Федерального закона N 94-ФЗ предусмотрено, что заказчик, уполномоченный орган в течение трех рабочих дней со дня подписания протокола аукциона передают победителю аукциона один экземпляр протокола и проект контракта, который составляется путем включения цены контракта, предложенной победителем аукциона, в проект контракта, прилагаемого к документации об аукционе.

Представленные заявителем в материалы дела документы, подтверждающие передачу в ГУ ОПФР по РСО-Алания подписанного проекта контракта не свидетельствуют об исполнении ООО ЧОО «Звезда» условий документации об аукционе, поскольку заявителем были представлены в ГУ ОПФР по РСО-Алания только подписанный проект государственного контракта и банковская гарантия со сроком действия до 30.12.2012г., в то время, как срок оказания услуг составлял период с 01.04.2012 по 31.12.2012.

Помимо этого, пунктом 7 информационной карты был установлен порядок и сроки оплаты, согласно которому исполнитель, ежемесячно, после подписания акта сдачи-приемки оказанных услуг выставляет заказчику счет на оплату в срок до 10 числа календарного месяца, следующего за расчетным, а заказчик производит оплату счета в срок до 20 числа календарного месяца, следующего за расчетным, путем безналичного перечисления на расчетный счет исполнителя.

Таким образом, в представленных документах отсутствовало обеспечение исполнения государственного контракта на весь срок его действия, тогда как необходимость его представления была предусмотрена документацией об аукционе.

Согласно части 1 статьи 38 Федерального закона N 94-ФЗ в случае, если победитель аукциона или участник аукциона, который сделал предпоследнее предложение о цене контракта, в срок, предусмотренный документацией об аукционе, не представил заказчику подписанный контракт, переданный ему в соответствии с частью 7 статьи 37 настоящего Федерального закона или частью 2 настоящей статьи, а также обеспечение исполнения контракта в случае, если заказчиком, уполномоченным органом было установлено требование обеспечения исполнения контракта, победитель аукциона или участник аукциона, который сделал предпоследнее предложение о цене контракта, признается уклонившимся от заключения государственного или муниципального контракта.

Согласно части 3.1 статьи 9 Федерального закона N 94-ФЗ в случае отказа от заключения контракта с победителем конкурса, аукциона или победителем в проведении запроса котировок либо при уклонении победителя конкурса, аукциона или победителя в проведении запроса котировок от заключения контракта с участником размещения заказа, с которым заключается такой контракт, конкурсной, аукционной или котировочной комиссией в срок не позднее дня, следующего после дня установления фактов, предусмотренных частью 3 настоящей статьи и являющихся основанием для отказа от заключения контракта, составляется протокол об отказе от заключения контракта.

Учитывая изложенное, а также тот факт, что в установленный конкурсной документацией срок и размере обеспечение исполнения контракта общество не представило, антимонопольный орган обоснованно признал заявителя уклонившимся от заключения контракта и включил его в реестр недобросовестных поставщиков.

Довод заявителя о том, что дата, указанная в банковской гарантии является технической ошибкой, допущенной сотрудником банка, которая была вызвана несвоевременным предоставлением заказчиком Обществу проекта контракта, суд признает несостоятельными по следующим основаниям.

Органом пенсионного фонда не оспаривался факт того, что подписанный проект контракта был предоставлен заявителю 29.03.2012, то есть с нарушением срока.

Однако, данное нарушение срока направления подписанного заказчиком проекта контракта не повлекло нарушения срока получения банковской гарантии. Банковская гарантия была предоставлена Обществу и представлена Обществом заказчику своевременно. Основанием для включения Общества в реестр недобросовестных поставщиков послужил не факт несвоевременного подписания или факт непредставления банковской гарантии, а то, что банковская гарантия, предоставленная Обществом заказчику своевременно, была выдана не на весь срок действия контракта.

Общество не доказана причинно – следственная связь между несвоевременным представлением ему ГУ ОПФР подписанного проекта контракта и сроком, на который была выдана банковская гарантия.

Таким образом, суд пришел к правильному выводу о том, что вынесенное антимонопольным органом решение от 19.04.2012 является законным, обоснованным, и не нарушает законных прав и интересов заявителя, поэтому обоснованно отказал в удовлетворении заявленных требований.

С учетом изложенного суд апелляционной инстанции полагает доводы апелляционной жалобы основанными на неверном толковании норм права и опровергающимися имеющимися в деле доказательствами. Оснований для их переоценки апелляционная инстанция не усматривает.

Судом первой инстанции при рассмотрении спора правильно установлены обстоятельства, имеющие значение для дела, полно, всесторонне и объективно исследованы представленные доказательства в их совокупности, и сделаны правильные выводы по делу.

Нарушений норм процессуального права, являющихся основанием для отмены судебного акта на основании частей 3 и 4 статьи 270 АПК РФ, не установлено.

При таких обстоятельствах жалоба удовлетворению не подлежит.

С учетом изложенного, руководствуясь статьями 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

#### ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Республики Северная Осетия-Алания от 11.09.2012 по делу № А61-983/2012 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Северо-Кавказского округа в двухмесячный срок через суд первой инстанции.

Председательствующий

Д.А. Белов

Судьи

М.У. Семенов

И.А. Цигельников