



129/2012-124898(1)



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12
адрес электронной почты: info@mail.9aas.ru
адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ
№ 09АП-26196/2012**

г. Москва
26 сентября 2012 года

Дело № А40-65662/12-93-650

Резолютивная часть постановления объявлена 19 сентября 2012 года
Постановление изготовлено в полном объеме 26 сентября 2012 года

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Захарова С.Л.
судей: Свиридова В.А., Москвиной Л.А.
при ведении протокола секретарем судебного заседания Кобяковой И.Г.
рассмотрев в открытом судебном заседании в зале №13 апелляционную жалобу
ООО «КСК - Инжиниринг»
на решение Арбитражного суда г.Москвы от 13.07.2012
по делу №А40-65662/12-93-650, принятое судьей Григорьевой И.Ю.,
по заявлению ООО «КСК – Инжиниринг»
(ОГРН 1107746126564, 115230, г.Москва, Хлебозаводский пр-д, дом 7, стр. 9)
к ФАС России
о признании незаконными действий и обязанности
третьи лица: 1) ГКУ г.Москвы «Дирекция по строительству, реконструкции и
эксплуатации спортивных зданий и сооружений» Департамента физической культуры и
спорта г.Москвы, 2) ЗАО «Сбербанк - АСТ»

при участии:
от заявителя: Илишева А.И. по дов. от 23.04.2012;
от ответчика: Жукова Е.С. по дов. от 21.02.2012;
от третьих лиц: 1) Рудаков Е.И. по дов. от 10.02.2012; 2) не явился, извещен.

УСТАНОВИЛ:

Решением Арбитражного суда города Москвы от 13.07.2012 отказано в удовлетворении заявления ООО «КСК - Инжиниринг» (далее – заявитель, Общество) о признании незаконными действий Федеральной антимонопольной службы (далее – ФАС России, антимонопольный орган) по включению сведений об ООО «КСК-Инжиниринг» в реестр недобросовестных поставщиков, включенные на основании сведений об уклонении ООО «КСК-Инжиниринг» от заключения государственного контракта, заключаемого по итогам открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на выполнение работ по техническому обслуживанию с устранением аварийных ситуаций на собственных инженерно-технологических системах водоподготовки бассейнов с системой

озонирования учреждений Москомспорта ЮВАО. СВАО, ЦАО, ВАО, г. Зеленоград в 2012 году, представленных Государственным учреждением города Москвы «Дирекция по строительству, реконструкции и эксплуатации спортивных зданий и сооружений» Департамента физической культуры и спорта, обязанности Федеральной антимонопольной службы исключить из реестра недобросовестных поставщиков сведения об ООО «КСК-Инжиниринг», включенные на основании сведений об уклонении ООО «КСК-Инжиниринг» от заключения государственного контракта, заключаемого по итогам открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на выполнение работ по техническому обслуживанию с устранением аварийных ситуаций на собственных инженерно-технологических системах водоподготовки бассейнов с системой озонирования учреждений Москомспорта ЮВАО. СВАО, ЦАО, ВАО, г. Зеленоград в 2012 году (реестровый номер 0373200068611000502), представленных Государственным учреждением города Москвы «Дирекция по строительству, реконструкции и эксплуатации спортивных зданий и сооружений» Департамента физической культуры и спорта.

Общество не согласилось с принятым решением и подало апелляционную жалобу, в которой просит решение суда первой инстанции отменить и принять по делу новый судебный акт об удовлетворении требований. В обоснование этого указывается на нарушение установленного порядка принятия оспариваемого решения и процедуры включения сведений об участнике размещения заказа в реестр недобросовестных поставщиков. Считает, что Заказчиком неправомерно допущена заявка «КСК-Инжиниринг» к участию в Аукционе; на заседании Инспекции ФАС России не исследовался вопрос о наличии 26.12.2011 технического сбоя на сайте Оператора электронной площадки.

Суд рассмотрел дело в отсутствие третьего лица – ЗАО «Сбербанк - АСТ» извещенного надлежащим образом о месте и времени судебного разбирательства.

Представитель заявителя в судебном заседании доводы апелляционной жалобы поддержал в полном объеме, изложил свою позицию, указанную в апелляционной жалобе, просил отменить решение суда первой инстанции, поскольку считает его незаконным и необоснованным, и принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований.

Представитель ответчика поддержал решение суда первой инстанции, с доводами апелляционной жалобы не согласен, считает ее необоснованной, просил решение суда первой инстанции оставить без изменения, а в удовлетворении апелляционной жалобы - отказать, изложил свои доводы. Представил отзыв на апелляционную жалобу в порядке ст. 262 АПК РФ, который приобщен судом к материалам дела.

Представитель ГКУ г. Москвы «Дирекция по строительству, реконструкции и эксплуатации спортивных зданий и сооружений» Департамента физической культуры и спорта г. Москвы поддержал решение суда первой инстанции, с доводами апелляционной жалобы не согласен, считает ее необоснованной, просил решение суда первой инстанции оставить без изменения, а в удовлетворении апелляционной жалобы - отказать, изложил свои доводы.

Законность и обоснованность решения проверены в соответствии со ст.ст. 266 и 268 АПК РФ. Суд апелляционной инстанции, исследовав доводы апелляционной жалобы, заслушав представителей участвующих в деле лиц, оценив имеющиеся в материалах дела доказательства, приходит к следующим выводам.

Материалами дела установлено, что в Федеральную антимонопольную службу поступило обращение Государственного учреждения города Москвы «Дирекция по строительству, реконструкции, и эксплуатации спортивных зданий и сооружений»

Департамента физической культуры и спорта города Москвы (далее - Заказчик) о включении сведений об ООО «КСК-Инжиниринг» в реестр недобросовестных поставщиков.

В результате рассмотрения обращения Комиссией ФАС России вынесено решение от 19.03.2012 по делу № П-122/12 о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков об ООО «КСК-Инжиниринг» в связи с уклонением от заключения государственного контракта сроком на два года.

Общество, не согласившись с решением антимонопольного органа, обратилось в арбитражный суд с заявлением.

Вопреки доводам, приведенным в апелляционной жалобе заявителя, суд апелляционной инстанции не находит оснований для отмены законного и обоснованного решения суда первой инстанции.

Как видно из материалов дела, 22.11.2011 на официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о размещении заказов www.zakupki.gov.ru опубликовано извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на выполнение работ по техническому обслуживанию с устранением аварийных ситуаций на собственных инженерно-технологических системах водоподготовки бассейнов с системой озонирования учреждений Москомспорта ЮВАО, СВАО, ЦАО, ВАО, г.Зеленоград в 2012 году с начальной (максимальной) ценой государственного контракта 6 207 425, 58 руб.

В соответствии с протоколом рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе от 13.12.2011 №0373200068611000502-1 по окончании срока подачи заявок на участие в аукционе подано три заявки от участников размещения заказа. По результатам рассмотрения первых частей заявок три участника размещения заказа допущены к участию в аукционе и признаны участниками аукциона.

Согласно протоколу подведения итогов аукциона от 16.12.2011 №0373200068611000502-2 заявки на участие в аукционе троих участников аукциона признаны соответствующими требованиям документации об аукционе и законодательства Российской Федерации о размещении заказов.

Участник аукциона ООО «КСК-Инжиниринг» признан победителем аукциона.

Согласно ч. 4 ст. 41.12 Закона о размещении заказов, в течение шести дней со дня получения проекта контракта участник открытого аукциона в электронной форме направляет оператору электронной площадки проект контракта, подписанный электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени участника открытого аукциона, а также подписанный электронной цифровой подписью указанного лица документ об обеспечении исполнения контракта в случае, если заказчиком, уполномоченным органом было установлено требование обеспечения исполнения контракта.

Согласно ч. 19 ст. 41.12 Закона о размещении заказов в случае, если заказчиком, уполномоченным органом установлено требование обеспечения исполнения контракта, контракт заключается только после предоставления участником открытого аукциона в электронной форме, с которым заключается контракт, безотзывной банковской гарантии, выданной банком или иной кредитной организацией, договора поручительства или передачи заказчику в залог денежных средств, в том числе в форме вклада (депозита), в размере обеспечения исполнения контракта, установленном документацией об открытом аукционе в электронной форме.

В извещении о проведении открытого аукциона в электронной форме заказчиком установлено требование обеспечения исполнения государственного контракта.

Из материалов дела следует, что заявитель в установленные сроки до 26.12.2011 не направил оператору электронной площадки проект контракта, подписанный электронной цифровой подписью, а также подписанный электронной цифровой подписью указанного лица документ об обеспечении исполнения контракта, а именно договор поручительства.

Согласно ч. 11 ст. 41.12 Закона о размещении заказов участник открытого аукциона в электронной форме, с которым заключается контракт, признается уклонившимся от заключения контракта в случае, если такой участник открытого аукциона в срок, предусмотренный ч. 4, 4.4 и 4.6 ст. 41.12 Закона о размещении заказов, не направил оператору электронной площадки подписанный электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени участника размещения заказа, проект контракта, а также подписанный электронной цифровой подписью указанного лица документ об обеспечении исполнения контракта при условии, что заказчиком, уполномоченным органом было установлено требование обеспечения исполнения контракта.

Признание поставщика (исполнителя, подрядчика) уклонившимся от заключения государственного или муниципального контракта влечет включение сведений о нем в реестр недобросовестных поставщиков (ст. 19 Закона о размещении заказа).

Таким образом, факт уклонения ООО «КСК-Инжиниринг» от заключения государственного контракта по результатам проведенного открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на выполнение работ по техническому обслуживанию с устранением аварийных ситуаций на собственных инженерно-технологических системах водоподготовки бассейнов с системой озонирования учреждений Москомспорта ЮВАО, СВАО, ЦАО, ВАО, г.Зеленоград в 2012 году, выразившееся в не направлении оператору электронной площадки проекта контракта, подписанного электронной цифровой подписью, а также подписанного электронной цифровой подписью указанного лица документ об обеспечении исполнения контракта, а именно договора поручительства, следует признать установленным, что согласно ч.2 ст. 19 Закона о размещении заказов, явилось правомерным основанием для принятия антимонопольным органом решения о включении сведений об участнике размещения заказа, уклонившимся от заключения государственного контракта, в реестр недобросовестных поставщиков.

Автор апелляционной жалобы указывает на установленный факт наличия технических неполадок в работе программно-аппаратного комплекса оператора электронной площадки.

Вместе с тем, суд апелляционной инстанции исходит из того, что уклонение от заключения контракта может выражаться как в совершении целенаправленных (умышленных) действий или бездействия, осуществленных с указанной целью, так и в их совершении по неосторожности, когда участник открытого аукциона по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению норм и правил, необходимых для заключения контракта, то есть создает условия, влекущие невозможность подписания контракта.

Судебная коллегия считает необходимым отметить, что лицо, принимая решение об участии в процедуре размещения государственного и муниципального заказа и подавая соответствующую заявку, несет риск наступления неблагоприятных для него последствий, предусмотренных Законом о размещении заказов, в случае совершения им действий (бездействия) в противоречие требованиям этого [Закона](#), в том числе, приведших к невозможности заключения контракта с ним как лицом, признанным победителем конкурса.

Как следует из оспариваемого решения антимонопольного органа, Оператором электронной площадки на заседание Комиссии ФАС России представлены документы и сведения, согласно которым 26.12.2011 программно-аппаратный комплекс Оператора электронной площадки работал в штатном режиме, без сбоев, по результатам проведенных на сайте Оператора электронной площадки открытых аукционов в электронной форме заключены контракты.

Вместе с тем, заявителем на заседание Инспекции не представлены документы, подтверждающие факт технических неполадок в работе программно-аппаратного комплекса Оператора электронной площадки.

Также заявителем не представлено доказательств невозможности подписания контракта до 26.12.2011, тогда как заказчиком в адрес заявителя 21.12.2011 направлен проект контракта.

Также автор апелляционной жалобы указывает, что Заказчиком неправомерно допущена заявка «КСК-Инжиниринг» к участию в Аукционе.

Вместе с тем, предметом настоящего спора являются действия ФАС России по включению сведений «КСК-Инжиниринг» в реестр недобросовестных поставщиков в соответствии.

Кроме того, указанное заявителем обстоятельство не является нарушением его прав постольку, поскольку согласно протоколу подведения итогов Аукциона от 16.12.2011 № 0373200068611000502-2 именно заявитель- ООО «КСК-Инжиниринг» признано победителем Аукциона.

Основываясь на изложенных выше обстоятельствах, суд апелляционной инстанции приходит к выводу, о том, что решение суда первой инстанции об отказе в удовлетворении требований заявителя является законным и обоснованным. Что касается иных доводов, изложенных в апелляционной жалобе, то они на правильность решения суда первой инстанции об отказе в удовлетворении требований заявителя не влияют.

На основании изложенного и руководствуясь ст.ст. 266, 268, 269 и 271 АПК РФ суд,

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда г.Москвы от 13.07.2012 по делу №А40-65662/12-93-650 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Федеральный арбитражный суд Московского округа.

Председательствующий судья

С.Л. Захаров

Судьи:

Л.А. Москвина

В.А. Свиридов