



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17

<http://www.msk.arbitr.ru>

ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Р Е Ш Е Н И Е

г. Москва

Дело № А40-170682/14

19 февраля 2015 г

Полный текст решения изготовлен 19 февраля 2015 г.

Резолютивная часть решения объявлена 12 февраля 2015 г.

Арбитражный суд г. Москвы в составе судьи Немовой О.Ю. (шифр судьи 72-1330)

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Кашириным С.В.

рассмотрев в предварительном судебном заседании дело по заявлению Управы

Пресненского района города Москвы

к ответчику/заинтересованному лицу: УФАС России по г. Москве

третье лицо: ООО «ДСК-ВАД»

третье лицо: ООО «ЛайнСервис»

третье лицо: ЗАО «Сбербанк-АСТ»

о признании незаконными и отмене решения и предписания по делу № 2-57-5256/77-14 от 30 июля 2014 г.

при участии:

от заявителя: Михайлова А.В. по доверенности от 14.10.2014г. б/н;

от ответчика: Шашина К. О. по доверенности от 29.12.2014г. № 03-81

от третьих лиц: не явились, извещены

УСТАНОВИЛ:

Управа Пресненского района города Москвы (далее – Заявитель) обратилась в арбитражный суд с заявлением о признании недействительным Решения и Предписания Московского УФАС по делу № 2-57-5256/77-14 от 30 июля 2014 года о нарушении законодательства об осуществлении закупок.

В обоснование заявленных требований заявитель ссылается на то, что оспариваемые решение и предписание нарушают права и законные интересы

Заявителя, указывает на тот факт, что требования к товарам, используемым для производства работ, установленные в аукционной документации, соответствуют нормам действующего законодательства.

Представитель ответчика в судебном заседании возражал против удовлетворения заявленных требований по доводам отзыва.

В ходе судебного заседания судом в порядке ст. 50 АПК РФ к участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельные требования, привлечены ООО «ДСК-ВАД», ООО «ЛайнСервис», ЗАО «Сбербанк-АСТ».

Рассмотрев материалы дела, заслушав доводы представителей лиц, участвующих в деле, оценив представленные доказательства в их совокупности и взаимной связи, суд пришел к выводу об отсутствии оснований для признания оспариваемого решения и предписания недействительными.

Судом установлено, что предусмотренный ч. 4 ст. 198 АПК РФ срок для обращения в арбитражный суд с заявленными требованиями заявителем соблюден.

Из содержания ч. 1 ст. 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации следует, что 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.

Таким образом, в круг обстоятельств, подлежащих установлению при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных актов, входят проверка соответствия оспариваемого акта закону или иному нормативному правовому акту и проверка факта нарушения оспариваемым актом прав и законных интересов заявителя.

Как следует из материалов дела и установлено судом, в адрес Московского УФАС России поступила жалоба ООО «ДСК-ВАД» на действия Управы района Пресненского района города Москвы при проведении электронного аукциона на право заключения государственного контракта на выполнение работ по устройству ограничительных столбиков в рамках проведения мероприятий по благоустройству территорий Пресненского района.

По результатам рассмотрения жалоба ООО «ДСК-ВАД» антимонопольным органом принято решение от 30.07.2014 г. № 2-57-525677-14 о нарушении законодательства об осуществлении закупок, которым жалоба ООО «ДСК-ВАД» признана частично обоснованной.

Пунктом 3 указанного решения определено выдавать организатору торгов обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

Предписанием от 30.07.2014 г. по делу № 2-57-5256/77-14 об устранении нарушений законодательства об осуществлении закупок Управе района Пресненского района города Москвы (организатор торгов) предписано:

1. Заказчику, Аукционной комиссии отменить Протокол подведения итогов, Протокол рассмотрения заявок на участие в Аукционе (далее - Протоколы).

2. Оператору электронной площадки не позднее 1 рабочего дня со дня I исполнения пункта 1 настоящего предписания: отменить протокол проведения Аукциона; вернуть участникам закупки ранее поданные заявки на участие в Аукционе; уведомить участников закупки, подавших заявки на участие в Аукционе, в том числе Заявителя, об отмене Протоколов, Протокола проведения Аукциона, о прекращении действия заявок, поданных на участие в Аукционе, и о возможности подать новые заявки на участие в Аукционе;

- прекратить блокирование операций по счетам для проведения операций по обеспечению участия в электронных аукционах, открытых участникам размещения заказа, подавшим заявки на участие в Аукционе, в отношении денежных средств в размере обеспечения заявки на участие в Аукционе.

3. Заказчику:

- привести документацию об Аукционе в соответствие с требованиями Закона о контрактной системе и с учетом решения от 30.07.2014 по делу №2-57-5256/77-14 и разместить соответствующую документацию в единой информационной системе;

- назначить новую дату окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе, дату рассмотрения первых частей заявок на участие в Аукционе, дату проведения Аукциона, а также разместить в единой информационной системе информацию о новой дате окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе, дате рассмотрения первых частей заявок на участие в Аукционе и дате проведения Аукциона. При этом дата окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе должна быть назначена не ранее чем через 15 дней со дня размещения в единой информационной системе соответствующей документации об Аукционе.

4. Оператору электронной площадки не позднее 1 рабочего дня со дня исполнения пункта 3 настоящего предписания:

- назначить время проведения Аукциона и разместить на электронной площадке информацию о времени проведения Аукциона;

- уведомить участников размещения заказа, подавших заявки на участие в Аукционе, в том числе Заявителя, о новой дате окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе, дате рассмотрения первых частей заявок на участие в Аукционе, дате и времени проведения Аукциона, а также о возможности подать новые заявки на участие в Аукционе.

Не согласившись с указанными решением и предписанием, заявитель обратился в арбитражный суд с вышеназванным заявлением о их оспаривании.

Полномочия антимонопольного органа на принятие оспариваемого решения следуют из ч. 1 ст. 18.1, пп. 4.2 ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции", Положения о Федеральной антимонопольной службе (утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 N 331), Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы (утв. приказом ФАС России от 26.01.2011 N 30, зарегистрирован в Минюсте России 21.03.2011 N 20204).

В соответствии с ч. ч. 1 - 2 ст. 18.1 Федерального закона "О защите конкуренции" по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд. Действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований Управы района Очаково-Матвеевское г. Москвы, суд исходит из следующих обстоятельств.

Как следует из материалов дела, Управой района Пресненского района города Москвы проводился электронный аукцион на право заключения государственного контракта на выполнение работ по устройству ограничительных столбиков в рамках проведения мероприятий по устройству территорий Пресненского района (заказ 3; закупка № 73200020414000048; далее - Аукцион).

Решением Московского УФАС России от 30.07.2014 г. № 2-57-525677-14 установил наличие в действиях заявителя нарушения п. 1 ч. 1, ч. 2 ст. 33, п. 1, 2 ч. 1 ст. 64 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).

Нарушение выразилось в установлении в документации об Аукционе излишних и противоречивых требований, препятствующих корректному составлению заявки на участие в Аукционе и, как следствие, влекущих за собой ограничение количества его участников.

Заявитель ссылается на тот факт, что, рассматриваемая документация об аукционе полностью соответствует положениям Закона о контрактной системе. В основание заявленного требования Управа указывает на соответствие каждого установленного требования к используемым при выполнении работ товарам положениям чч. 1, 2 ст. 33 Закона о контрактной системе.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе в описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). Документация о закупке в соответствии с указанными в ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе требованиями должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям. При этом указываются максимальные и (или) минимальные значения таких показателей, а также значения показателей, которые не могут изменяться (ч. 2 ст. 33 Закона).

В силу пп. «б» п. 3 ч. 3 ст. 66 Закона о контрактной системе при заключении контракта на выполнение работы или оказание услуги, для выполнения или оказания которых используется товар, потенциальный участник в заявке должен указать согласие на выполнение работы или оказание услуги на условиях, предусмотренных документацией об аукционе, а также конкретные показатели используемого товара, соответствующие значениям, установленным документацией об аукционе.

Судом установлено, что в приложении № 1 к Техническому заданию документации об аукционе заявителем установлены, требования к товарам, используемым при выполнении работ, а именно: «Смеси асфальтобетонные типа 1 крупнозернистые должны быть на щебне или гравии типа А, Б, или В, марки П или I», «Смеси асфальтобетонные типа 2 мелкозернистые – марки I, типа А».

Вместе с тем, Заказчик при установлении требований к материалам, используемым при выполнении работ, применительно к каждому конкретному материалу

руководствуется государственными стандартами, перечисленными в п. 12 Технического задания. Так, в указанный перечень входит ГОСТ 6665-91 «Камни бетонные и железобетонные бортовые» и ГОСТ 7473 «Смеси бетонные». При том ГОСТ 7473, регламентирующий нормы удобоукладываемости по показателю осадка конуса, устанавливает требования к бетонным смесям, то есть к материалу, используемому для изготовления требуемого для исполнения работ товара.

В свою очередь, соответствие товаров (материалов) общеобязательным нормативно установленным требованиям указанных стандартов определяет их качество на стадии изготовления, что подтверждается соответствующими актами (обязательными стандартами, сертификатами соответствия и т.д.). При этом законодательное регулирование отношений, связанных, в частности, с применением и исполнением обязательных требований к продукции, процессам производства, осуществляется отраслевыми нормативными актами и подпадает под сферу действия Федерального закона от 27 декабря 2002 г. № 184-ФЗ «О техническом регулировании», а не законодательства в сфере закупок.

Следовательно, именно изготовитель является лицом, ответственным за качество выпускаемой продукции (материалов) и гарантирующим их соответствие заданным требованиям.

В силу п. 2 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе должна содержать, в том числе, требования к содержанию, составу заявки на участие в аукционе в соответствии с чч. 3-6 ст. 66 Закона и инструкцию по ее заполнению. При этом не допускается установление требований, влекущих за собой ограничение количества участников аукциона или ограничение доступа к участию в аукционе.

Подаявая заявку (по сути, акцепт) на участие в закупке, потенциальный участник вынужден сформировать свое предложение таким образом, чтобы оно отвечало всем требованиям и условиям аукционной документации. Таким образом, предлагая характеристики, предъявляемые к процессу производства, участник невольно берет на себя риск ответственности за действия производителя в случае выпуска им товара ненадлежащего качества.

Соблюдение на этапе подачи заявки установленных заказчиком требований может повлечь неправомерное включение в государственный контракт, заключаемый по результатам проведенной закупки, положений, устанавливающих повышенный объем ответственности участника (победителя), и, таким образом, влияющих на условия исполнения контракта.

Такой подход к составлению документации об аукционе может непосредственно повлиять на решение лица, заинтересованного в участии в рассматриваемой закупке и, как следствие, на результат такой закупки в целом.

Кроме того, требования заказчика, предъявляемые не к товару используемому при выполнении работ, а к материалу (сырью), из которого он изготовлен, представляются излишними в силу того, что указанные материалы не являются предметом рассматриваемой закупки.

Таким образом, заказчик, устанавливая требования не только к товару, но и к материалу, из которого он изготовлен, неправомерно возлагает на потенциального участника закупки обязанность соответствия качеству не только требуемого для выполнения работ товара, но и его изготовления и нарушает положение п. 1 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе, устанавливающее, что описание объекта закупки должно носить объективный характер.

Доводы заявителя сводятся к неверной трактовке правил (инструкции) по заполнению заявки, регламентированных п. Технического задания документации об аукционе.

Согласно указанному пункту знаки «;» и «,» указывают на необходимость перечисления всех указанных типов, видов, марок и т.п. товаров (материалов) с предоставлением сведений о каждом из них. При этом ниже указано, что при перечислении марок, видов, типов и т.п. товаров (материалов) через «,», «;», если перед последним стоит «или», необходимо выбрать одну из указанных марок, характеристик, видов и т.п. Также заказчик установил приоритетным выполнение требований Приложения № 1 в случае расхождения их с инструкцией.

Таким образом, положения инструкции противоречивы и изложены корректно. Установление противоречивых друг другу требований не только способно ввести в заблуждение потенциальных участников закупки, но и послужить основанием для отказа в допуске к участию в аукционе по причине формального несоответствия заявки установленным требованиям.

Так, в отношении товара «Смеси асфальтобетонные» заказчиком установлены требования к битуму - веществу, также применяемому при производстве соответствующих материалов, на что Управа прямо указывает в заявлении. При этом заявитель перечисляет марки битума, что, как следует из инструкции по заполнению заявки, предполагает перечисление участником всех свойств каждой марки, что также не позволяет сделать вывод о конкретных потребностях заказчика. Данные требования представляются явно излишними и могут создать такую ситуацию, при которой заявка

любого участника может быть отклонена в связи с непредставлением сведений по любой из таких характеристик.

При этом заявитель ссылается на положения инструкции, согласно которым в случае, если в требуемых параметрах и/или требуемых значениях представлено несколько вариантов составляющих (компонентов) материала, то при выборе одного из них необходимо указать только соответствующие выбранному составляющему (компоненту) характеристики.

Однако применение указанных положений неочевидно и противоречит положениям документации в той части, где, как уже было указано, при пользовании знака «,» необходимо перечислить все указанные типы, виды, или марки и т.п. товаров (материалов), а также в отношении каждого из которых необходимо предоставить сведения о показателях качества.

Кроме того, заказчик по ряду характеристик фактически дублирует требуемые параметры в требуемые значения (наглядно представлено в таблице), не устанавливая, таким образом, критериев (значений), на соответствие которым заявка потенциального участника закупки подлежит проверке, что также вводит заблуждение такого участника.

Применительно к товару (материалу) «Смеси асфальтобетонные» заказчиком установлены параметры «тип 1 крупнозернистые», «тип 2 мелкозернистые» со значениями соответственно «смеси должны быть на щебне или гравии типа А, Б или В, марка I или II» и «марка I, тип А», что, по мнению заявителя, отвечает требованиям, предъявляемым к аукционной документации.

Однако из положений документации не следует, что участник должен выбрать один конкретный тип смеси. Указанные параметры обозначены как отдельные, не связанные требования к товару, что, в свою очередь, не позволяет определить конкретную потребность заказчика и сформировать соответствующее предложение.

Как указывает заявитель, параметр «Предел прочности» установлен в отношении цемента для строительных растворов. Однако требования к товару (материалу) «Растворы цементные», изложенные в соответствии с ГОСТ 10178-85 «Портландцемент и шлакопортландцемент», относятся к материалу, используемому при изготовлении цемента на основе портландцементного клинкера, в связи с чем также не могут быть предъявлены к участнику закупки.

Относительно требований документации по пункту «Площадки с настилом», учитывая вышеизложенное противоречие установленных правил чтения знаков, также не представляется возможным достоверно определить, какими именно

положениями инструкции должен руководствоваться участник при составлении заявки.

Таким образом, документация заказчика в части установления правил составления заявки противоречива, не позволяет сделать однозначный вывод о потребности заказчика и, следовательно, адекватно сформировать предложение специальному участнику закупки.

Следовательно, антимонопольным органом обоснованно был сделан вывод о , что требования к товарам, используемым при выполнении работ, а также положения инструкции в рассматриваемом случае могут вводить в заблуждение участников закупки, что не позволяет им надлежащим образом составить заявку а участие в Аукционе, и, таким образом, участвовать в конкурентной процедуре.

Кроме того, при описании объекта закупки в части определения требований, которым должен соответствовать товар, используемый при выполнении работ, основное значение имеет предмет закупки, а именно, используется ли товар при выполнении закупаемых государственным заказчиком работ или закупка осуществляется на право заключения договора на поставку товара.

Очевидно, если заказчик заключает контракт на выполнение работ, то он заинтересован, прежде всего, в результате работ.

Однако из материалов дела следует, что заказчик в документации об аукционе установил излишние и безосновательные требования именно к материалам, используемым при изготовлении требуемого для выполнения работ товара.

Такое описание объекта закупки не может быть признано объективным, поскольку не связано непосредственно с объектом закупки (являющимся, прежде всего, целью заключения контракта).

При этом заказчик не обосновал свою потребность при установлении досматриваемых требований, равно как и необходимость использования товара, изготовленного из материала с указанными техническими характеристиками.

Таким образом, заявитель, установив излишние показатели, по сути не связанные с определением соответствия товаров, используемых при выполнении работ, своим потребностям, лишил тем самым заинтересованных в участии в закупке лиц права надлежащим образом, в соответствии с требованиями Закона, сформировать свое предложение, чем нарушил положения п. 1 ч. 1, ч. 2 ст. 33, п. 1, 2 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе.

В соответствии со ст. 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Доказательств, подтверждающих нарушение прав и законных интересов заявителя оспариваемым решением и предписанием, заявителем не представлено.

Доводов и доказательств, подтверждающих противоречие оспариваемого решения и предписания УФАС России по Москве, действующему законодательству Российской Федерации не представлено.

Судом рассмотрены все доводы заявителя, однако, они не могут служить основанием к удовлетворению заявленных требований как необоснованные.

Учитывая изложенное, правовых оснований для удовлетворения заявленных требований не имеется, поскольку нарушений прав и законных интересов заявителя оспариваемым решением УФАС по Москве о признании недействительным Решения и Предписания Московского УФАС по делу № 2-57-5256/77-14 от 30 июля 2014 года о нарушении законодательства об осуществлении закупок, судом в ходе рассмотрения дела не установлено.

Согласно ч. 3 ст. 201 АПК РФ арбитражный суд, установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение или действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, принимает решение об отказе в удовлетворении заявленных требований.

В данном случае отсутствуют основания, предусмотренные ст.13 ГК РФ, которые одновременно необходимы для признания ненормативного правового акта ответчика недействительным.

Расходы по уплате госпошлины распределяются в соответствии со ст. 110 АПК РФ и относятся на заявителя.

На основании изложенного, руководствуясь ст. ст. 65, 67, 68, 71, 167-170, 198-201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

Р Е Ш И Л:

В удовлетворении требований Управы Пресненского района города Москвы об оспаривании решения и предписания УФАС России по г. Москве от 30 июля 2014 г. по делу № 2-57-5256/77-14 о нарушении законодательства об осуществлении закупок отказать.

Проверено на соответствие действующему законодательству.

Решение может быть обжаловано в течение месяца со дня принятия в Девятый арбитражный апелляционный суд.

Судья:

О.Ю.Немова