



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

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
№ 09АП-7620/2023

г. Москва
14 апреля 2023 года

Дело № А40-197955/22

Резолютивная часть постановления объявлена 10 апреля 2023 года
Постановление изготовлено в полном объеме 14 апреля 2023 года

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи: Т.Б.Красновой,
судей: И.В.Бекетовой, И.А.Чеботаревой,
при ведении протокола секретарем судебного заседания Н.С.Криворотовой,
рассмотрев в открытом судебном заседании в зале №13 апелляционную жалобу
ФАС России
на решение Арбитражного суда г. Москвы от 06.12.2022 по делу № А40-197955/22
по заявлению заявление ГКУ «УДМС»
к ФАС России
третьи лица: 1) Департамент г. Москвы по конкурентной политике, 2) ЦЭЛТ, 3) АО
«ЕЭТП», 4) АО «МИСК», 5) АО «Московский областной дорожный центр»
о признании незаконным решения,
при участии:
от заявителя: Коротченко А.А. по дов. от 21.11.2022;
Романенков М.В. по дов. от 12.09.2022
от ответчика: Гузачева Е.А. по дов. от 21.11.2022;
от третьих лиц: 1) Мезенцева Г.В. по дов. 2-5) не явились, извещены;

У С Т А Н О В И Л:

Государственное казенное учреждение города Москвы «Управление дорожно-мостового строительства» (далее – заявитель, Учреждение, Заказчик) обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением к Федеральной антимонопольной службе (далее – ФАС России, антимонопольный орган) о признании недействительным решения от 19.08.2022 по делу № 28/06/105-2628/2022 в части пунктов 2, 3 и 4.

Решением Арбитражного суда города Москвы от 06.12.2022 заявленные требования удовлетворены в полном объеме.

ФАС России обратилась с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда отменить. По мнению антимонопольного органа при вынесении обжалуемого решения судом первой инстанции неправильно применены нормы материального права, выводы суда не соответствуют обстоятельствам дела.

ГКУ города Москвы «Управление дорожно-мостового строительства» считает решение суда законным и обоснованным, просит отказать в удовлетворении апелляционной жалобы.

Рассмотрев дело в порядке статей 258, 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), изучив материалы дела, суд апелляционной инстанции не находит оснований для удовлетворения апелляционной жалобы и отмены или изменения решения арбитражного суда, принятого в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Как следует из материалов дела, 10.08.2022 ГКУ города Москвы «Управление дорожно-мостового строительства» проведен открытый конкурс в электронной форме на право заключения государственного контракта на выполнение проектно-изыскательских работ и работ по строительству объекта капитального строительства «Строительство путепроводов на пересечении Октябрьского направления железной дороги и Савеловского направления Московской железной дороги на участке от ул. Б. Академической до ул. Академика Королева с необходимой для их функционирования улично-дорожной сетью. Этап 1. Участок от ул. Б. Академической до путепровода через Октябрьскую железную дорогу», извещение в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее – ЕИС) № 0173200001422000887 (далее – Конкурс, закупка).

Победителем Конкурса признано АО «Московский областной дорожный центр».

АО «МИСК» обратилось в Комиссию ФАС по контролю в сфере закупок с жалобой на нарушение его прав и законных интересов решением комиссии по осуществлению закупок Заказчика о признании его заявки не соответствующей требованиям извещения о проведении Конкурса.

Решением ФАС России от 19.08.2022 по делу № 28/06/105-2628/2022 (далее – Решение) жалоба АО «МИСК» признана необоснованной (пункт 1 Решения).

Одновременно с этим антимонопольный орган установил, что действия Заказчика нарушают пункт 11 части 1 статьи 42 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), содержат признаки административного правонарушения, ответственность за совершение которого установлена частью 4 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ).

Также ФАС России пришла к выводу о необходимости выдать Заказчику предписание об устранении выявленного нарушения и передать материалы соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа и государственного оборонного заказа ФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении (пункты 2-4 Решения).

Посчитав Решение в части пунктов 2, 3 и 4 незаконным и необоснованным, нарушающим права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, Учреждение обратилось в Арбитражный суд города Москвы.

В силу части 1 статьи 4 АПК РФ заинтересованное лицо вправе обратиться в арбитражный суд за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов в порядке, установленном этим Кодексом.

Согласно части 1 статьи 198 АПК РФ 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, 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.

В соответствии с частью 4 статьи 200 АПК РФ 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, в круг обстоятельств, подлежащих установлению при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, действий (бездействия) государственных органов входят проверка соответствия оспариваемого акта закону или иному нормативному правовому акту, проверка факта нарушения оспариваемым актом действием (бездействием) прав и законных интересов заявителя, а также соблюдение срока на подачу заявления в суд.

При этом согласно части 5 статьи 200 АПК РФ с учетом части 1 статьи 65 АПК РФ обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действие (бездействие).

Арбитражный суд, всесторонне исследовав обстоятельства дела и представленные сторонами доказательства, установил совокупность условий, необходимых для признания недействительным Решения антимонопольного органа в указанной части.

Апелляционная коллегия соглашается с выводами арбитражного суда первой инстанции и не усматривает оснований для их переоценки.

В апелляционной жалобе ФАС России ссылается на то, что порядок оценки заявок на участие в закупке установлен Заказчиком ненадлежащим образом, поскольку к оценке не принимаются договоры по капитальному ремонту и сносу объекта капитального строительства, которые предусмотрены абзацем 5 подпункта «г» пункта 31 Положения «Об оценке заявок на участие в закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 31.12.2021 № 2604 (далее – Положение).

Вместе с тем, антимонопольным органом не учтено следующее.

Согласно части 2 статьи 24 Закона о контрактной системе одним из конкурентных способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) является конкурс, при котором, в соответствии с частью 4 статьи 24 Закона о контрактной системе, победителем признается участник, предложивший лучшие условия исполнения контракта и заявка на участие в закупке которого соответствует требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки.

Пунктом 11 части 1 статьи 42 Закона о контрактной системе установлено, что извещение об осуществлении закупки должно содержать критерии оценки заявок на участие в конкурсах, величины значимости этих критериев в соответствии с Законом о контрактной системе, а также в соответствии с пунктом 4 части 2 статьи 42 порядок

рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсах в соответствии с Законом о контрактной системе.

В соответствии с частью 1 статьи 32 Закона о контрактной системе для оценки заявок, окончательных предложений участников закупки заказчик в извещении о закупке устанавливает следующие критерии:

- 1) цена контракта, сумма цен единиц товара, работы, услуги;
- 2) расходы на эксплуатацию и ремонт товаров, использование результатов работ;
- 3) качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупки;
- 4) квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации.

В силу части 8 статьи 32 Закона о контрактной системе порядок оценки заявок участников закупки, в том числе предельные величины значимости каждого критерия, устанавливается Правительством Российской Федерации.

Подпунктом «в» пункта 24 Положения установлено, что заказчиком для оценки заявок по критерию «квалификация участников закупки» может применяться, если иное не предусмотрено Положением, показатель оценки – наличие у участников закупки опыта поставки товара, выполнения работы, оказания услуги, связанного с предметом контракта.

Заказчиком устанавливается положение о принятии к оценке исключительно исполненного договора (договоров), относящегося к одному или нескольким из следующих договоров (контрактов) (подпункт «г» пункта 31 Положения):

- контракт, предусмотренный частью 16 статьи 34 Закона о контрактной системе (при условии, что контракт жизненного цикла предусматривает проектирование, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства);

- контракт, предусмотренный частью 16.1 статьи 34 Закона о контрактной системе;

- контракт, предусмотренный частью 56 статьи 112 Закона о контрактной системе;

- договор, не относящийся к контрактам, указанным в абзацах 2-4 подпункта «г» пункта 31 Положения, и предусматривающий выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объекта капитального строительства (в том числе линейного объекта), проведение работ по сохранению объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации.

В соответствии с абзацем 2 подпункта «в» пункта 28 Положения устанавливается предмет договора (договоров), оцениваемого по каждому детализирующему показателю, сопоставимый с предметом контракта, заключаемого по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя).

Согласно абзацу 3 подпункта «в» пункта 28 Положения заказчик устанавливает перечень документов, подтверждающих наличие у участника закупки опыта поставки товара, выполнения работы, оказания услуги, связанного с предметом контракта, в том числе исполненный договор (договоры), акт (акты) приемки поставленного товара, выполненных работ, оказанных услуг, составленные при исполнении такого договора (договоров).

Так, суд пришел к обоснованному выводу о том, что подпункт «в» пункта 28 Положения отражает принцип сопоставимости, который первоначально обусловлен целью предметно оценить заявку участника на наличие у него опыта работы, сопоставимой с работами по контракту, планируемому к заключению, обеспечив таким образом возможность участвовать в закупке и победить на конкурсной основе только тем участникам, кто действительно имел подтвержденный опыт по однородным (релевантным) видам работ.

Как следует из материалов дела, Заказчик в порядке оценки заявок документации о закупке установил критерий «Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них опыта работы, связанного с предметом контракта» и детализирующий показатель «Общая цена исполненных участником закупки договоров» (далее – детализирующий показатель) показателя «Наличие у участников закупки опыта работы, связанного с предметом контракта».

В настоящем случае объектом закупки являлось выполнение проектно-изыскательских работ и работ по строительству объекта капитального строительства «Строительство путепроводов на пересечении Октябрьского направления железной дороги и Савеловского направления Московской железной дороги на участке от ул. Б. Академической до ул. Академика Королева с необходимой для их функционирования улично-дорожной сетью. Этап 1. Участок от ул. Б. Академической до путепровода через Октябрьскую железную дорогу», предусматривающих строительство путепровода с магистрали на ул. Милашенкова – 30 п.м., путепровода с Дмитровского шоссе на проектируемую магистраль – 50 п.м., 2-х надземных пешеходных перехода по 30 п.м., улично-дорожной сети – 4115 п.м. и реконструкцию улично-дорожной сети – 705 п.м.

Поскольку определение вида работ является существенным условием договора подряда (пункт 1 статьи 740 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)), в закупочной документации установлен детализирующий показатель в виде наличия у участников закупки опыта работы по строительству объектов.

Градостроительный кодекс Российской Федерации (далее – ГрК РФ) устанавливает отличительные признаки строительства, реконструкции, капитального ремонта и сноса объектов капитального строительства и закрепляет их понятия (пункты 13-14.4 статьи 1 ГрК РФ):

- строительство – создание зданий, строений, сооружений;
- реконструкция линейных объектов – изменение параметров линейных объектов или их участков (частей), которое влечет за собой изменение класса, категории и (или) первоначально установленных показателей функционирования таких объектов (мощности, грузоподъемности и других) или при котором требуется изменение границ полос отвода и (или) охранных зон таких объектов;
- капитальный ремонт линейных объектов – изменение параметров линейных объектов или их участков (частей), которое не влечет за собой изменение класса, категории и (или) первоначально установленных показателей функционирования таких объектов и при котором не требуется изменение границ полос отвода и (или) охранных зон таких объектов, если иное не предусмотрено ГрК РФ;
- снос объекта капитального строительства – ликвидация объекта капитального строительства путем его разрушения.

Указанные виды строительных работ отличаются друг от друга: по целям их проведения; по содержанию каждого вида работ; по правовому регулированию в части требований, предъявляемых к организациям, которые выполняют конкретный вид работ; по результатам выполненной работы.

Так, применительно к строительству действуют требования к обустройству автомобильных дорог техническими средствами и устройствами организации и обеспечения безопасности дорожного движения, нормам освещенности, защите участков дороги от опасных геологических процессов, обеспечению безопасного и удобного движения автомобилей и пешеходов, соблюдению принципа зрительного ориентирования водителей, наличию защитных дорожных сооружений и устройств, а также производственных объектов для ремонта и содержания дорог и т.п. («СП 34.13330.2021. Свод правил. Автомобильные дороги. СНиП 2.05.02-85*» (утвержден и введен в действие Приказом Минстроя России от 09.02.2021 № 53/пр).

Капитальный ремонт дорог регламентируется Приказом Минтранса России от 16.11.2012 № 402 «Об утверждении Классификации работ по капитальному ремонту,

ремонт и содержанию автомобильных дорог», которым к капремонту отнесены устранение деформаций и повреждений элементов земляного полотна, замена изношенных звеньев элементов ливневой канализации и других изношенных элементов системы водоотвода, ликвидация колеи, восстановление дорожных одежд в местах исправления земляного полотна и водоотвода, перемощение отдельных участков мостовых, восстановление или замена подпорных стен, противолавинных галерей, навесов, устройство укрепительных и регуляционных сооружений, сооружений для защиты от наледей, оползней, замена пролетных строений и другое.

Исключительность и особую значимость строительства по сравнению с капитальным ремонтом и сносом объектов капитального строительства подчеркивает также статья 5.2 ГрК РФ «Перечень мероприятий, осуществляемых при реализации проектов по строительству объектов капитального строительства», предусматривающая комплекс таких контрольно-надзорных механизмов, обеспечивающих безопасность вновь создаваемого объекта, как: выдача разрешения на строительство; направление в уполномоченные на осуществление государственного строительного надзора федеральный орган исполнительной власти, орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации извещений, предусмотренных ГрК РФ; выдача заключения о соответствии построенного, реконструированного объекта капитального строительства требованиям проектной документации; выдача разрешения на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию, внесение изменений в разрешение на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию.

Таким образом, суд правомерно установил, что строительство, реконструкция, капитальный ремонт, снос объекта – принципиально разные, не сопоставимые виды работ.

В статье 12 Закона о контрактной системе установлен принцип ответственности за результат обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок, согласно которому государственные органы, органы управления государственными внебюджетными фондами, муниципальные органы, казенные учреждения при планировании и осуществлении закупок должны исходить из необходимости достижения заданных результатов обеспечения государственных и муниципальных нужд, должностные лица заказчиков несут персональную ответственность за соблюдение требований, установленных законодательством РФ о контрактной системе в сфере закупок.

Верховный Суд Российской Федерации в пункте 33 Обзора судебной практики № 1 (2020), утвержден Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 10.06.2020, указал, что в силу части 1 статьи 2 Закона о контрактной системе законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается, в том числе на положениях Бюджетного кодекса Российской Федерации (далее – БК РФ). В соответствии со статьями 69 и 72 БК РФ закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных (муниципальных) нужд производятся за счет бюджетных ассигнований (расходы бюджетов), осуществление которых согласно статье 34 БК РФ должно отвечать принципу эффективности – необходимости достижения заданных результатов с использованием наименьшего объема средств (экономности) и (или) достижения наилучшего результата с использованием определенного бюджетом объема средств (результативности). С учетом названных положений бюджетного законодательства к числу основных принципов контрактной системы согласно статье 6, части 1 статьи 12 Закона о контрактной системе относятся принцип ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд и принцип эффективности осуществления закупки (эффективного использования источников финансирования). Следовательно, закрепленный в статье 8 Закона о контрактной системе принцип обеспечения конкуренции (создания равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок), равно как и корреспондирующие этому принципу специальные

положения Закона о контрактной системе, устанавливающие запрет на ограничение количества участников закупочных процедур (доступа к участию в этих процедурах), должны применяться таким образом, чтобы контрактная система способствовала удовлетворению государственных (муниципальных) нужд, обеспечивала экономность и результативность соответствующих бюджетных ассигнований и не приводила к созданию условий для длительного неудовлетворения государственных (муниципальных) нужд, ущемлению прав и законных интересов граждан - жителей соответствующих публично-правовых образований, в интересах которых осуществляются расходы бюджетов.

В Постановлении Президиума ВАС РФ от 28.12.2010 № 11017/10 сформулирована правовая позиция о том, что основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения торгов, является не столько обеспечение максимально широкого круга участников размещения заказов, сколько выявление в результате торгов лица, исполнение контракта с которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, предотвращения злоупотреблений при размещении заказов.

Исходя из изложенного, суд апелляционной инстанции поддерживает вывод суда о том, что заявитель был обязан включить в документацию о проведении Конкурса детализирующий показатель в виде требования наличия у участников закупки опыта работы именно по строительству и реконструкции объектов, а не менее строгое требование (наличие опыта по капитальному ремонту или сносу объектов), поскольку для успешной реализации комплекса работ по созданию нового объекта, с соблюдением законодательно установленных требований на всех этапах строительства – от проектирования до ввода в эксплуатацию – необходимо наличие опыта исключительно в сфере строительства/реконструкции.

Только подтверждение опыта участника путем предоставления документации по исключительно исполненному контракту не старше 5 лет и информации о размере общей цены договоров по конкретному виду работ, связанному (сопоставимому) с предметом контракта, удостоверяют квалификацию участника закупки и удовлетворяют потребности Заказчика в такой квалификации исполнителя, соответствуя целям и характеру закупки, отвечая принципу эффективности и результативности осуществления закупок.

Положением заказчику предоставлено право установить порядок оценки заявок, исходя из своих потребностей, целей, значимости и характера закупки, условий безопасности, которым могут соответствовать не все субъекты хозяйственной деятельности, поскольку правомерная конкуренция состоит в соперничестве и в формировании любым лицом лучшего предложения по исполнению заказа.

Уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют государственному заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств, в целях обеспечения государственных нужд, и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции (пункт 6 Обзора судебной практики, утв. Президиумом Верховного Суда РФ от 16.05.2018, Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 3 (2021), утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 10.11.2021).

Таким образом, материалами настоящего дела подтверждается, что Заказчик, действуя из принципа сопоставимости, раскрыл содержание опыта по выполнению работ, связанного с предметом осуществляемой закупки (строительством автомобильной дороги), что позволило обоснованно установить в порядке рассмотрения и оценки заявок на участие в Конкурсе требование о представлении участниками закупки документов, подтверждающих выполнение работ только по строительству (реконструкции) автомобильных дорог.

Как разъяснил Верховный Суд РФ в абзаце 15 пункта 33 Обзора судебной практики № 1 (2020), утвержден Президиумом ВС РФ 10.06.2020, механизм защиты прав участников закупки в административном порядке путем рассмотрения их жалоб контрольным органом в сфере закупок, установленный главой 6 Закона о контрактной системе, в соответствии с пунктом 2 статьи 11 ГК РФ должен применяться в случаях действительных, а не мнимых нарушений прав и законных интересов участников закупки и не должен создавать предпосылки для нарушения публичных интересов.

Вместе с тем, правомерен вывод суда о том, что само по себе предъявление Заказчиком рассматриваемых требований к оценке заявок не приводит к необоснованному ограничению конкуренции. При ином, предложенном ФАС России, подходе смысл (значение) установления такого нестоимостного критерия как квалификация участников закупки (опыт выполнения сопоставимых работ) утрачивается, а принцип сопоставимости не реализуется.

Установленный Заказчиком порядок оценки заявок в полной мере соответствует цели (объекту) закупки и не противоречит изложенному правовому регулированию, прав и законных интересов участников закупки не нарушает и не приводит к неверному определению победителя закупки.

В соответствии с пунктом 1 статьи 702 ГК РФ по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

Так, предмет договора подряда определяется результатом работы, который должен быть достигнут подрядчиком и сдан заказчику по итогам его исполнения.

Для государственных контрактов на выполнение работ по строительству, реконструкции объектов капитального строительства результат выполненной по ним работы определен в пункте 4 статьи 110.2 Закона о контрактной системе – это построенный и (или) реконструированный объект капитального строительства, в отношении которого получено заключение органа государственного строительного надзора о соответствии построенного и (или) реконструированного объекта капитального строительства требованиям проектной документации и заключение федерального государственного экологического надзора в случаях, предусмотренных частью 5 статьи 54 ГрК РФ.

Согласно материалам дела, открытый конкурс объявлен для заключения государственного контракта на выполнение проектно-изыскательских работ и работ по строительству объекта капитального строительства: «Строительство путепроводов на пересечении Октябрьского направления железной дороги и Савеловского направления Московской железной дороги на участке от ул. Б. Академической до ул. Академика Королева с необходимой для их функционирования улично-дорожной сетью. Этап 1. Участок от ул. Б. Академической до путепровода через Октябрьскую железную дорогу».

Техническое задание для заключения и исполнения указанного контракта, размещенное в составе конкурсной документации, сформировано в соответствии с утвержденной Приказом Департамента экономической политики и развития г. Москвы от 17.06.2020 № 73-ПР структурой, которая предусматривает определять описание объекта закупки на основании Классификатора предметов государственного заказа (далее – КППЗ), утвержденного Приказом Департамента экономической политики и развития г. Москвы от 14.06.2012 № 65-ПР и аналогичного Справочника (далее – СПГЗ).

В пунктах 1.3, 1.4 раздела 1 «Общая информации об объекте закупки» Технического задания предмет объекта закупки определен в соответствии со строкой 02.03.90 КППЗ и СПГЗ следующим образом: «работы/строительство/комплекс работ по подготовке проектной документации, выполнению инженерных изысканий, строительству, реконструкции объектов капитального строительства (улично-дорожной сети)».

Подпунктами 1.6, 1.13 пункта 3.1, пунктом 3.2, пунктом 6.2 Технического задания определено, что проектно-изыскательские работы проводятся для осуществления вида работ «Строительство, реконструкция» в объеме, необходимом и достаточном для обеспечения строительства и ввода объекта в эксплуатацию в соответствии с нормативными документами Российской Федерации и города Москвы, а работы по строительству должны быть выполнены в соответствии с разработанной проектной документацией с гарантией безаварийной эксплуатации построенного объекта.

Исходя из изложенного, в закупочной документации установлен детализирующий показатель в виде наличия у участников закупки опыта работы по строительству и реконструкции объектов, поскольку с предметом заключаемого контракта (результатом его исполнения), связан именно этот опыт, а не какой-либо иной.

Материалами настоящего дела подтверждается, что изложенное в апелляционной жалобе требование ФАС России принимать для оценки квалификации участников закупки договоры по капитальному ремонту и сносу объекта капитального строительства неправомерно в силу следующего.

Снос объекта капитального строительства или его частей возможен как отдельный этап или вид работ для строительства на его месте нового объекта (так он отражен в пункте 1.7 Технического задания – в числе мероприятий, образующих подготовительный этап по освобождению территории для строительства, наряду с изъятием земельных участков, вырубкой зелёных насаждений и выносом коммуникаций). Однако окончательным результатом работ, достижением которого определён предмет договора (контракта) подряда, является именно строительство объекта, а не снос сам по себе, результат которого противоположен результату строительства.

Практика исполнения государственных контрактов на выполнение работ по строительству или реконструкции капитальных объектов дорожного хозяйства показывает, что в среднем величина затрат на снос строений, сооружений при таком строительстве не превышает 0,15 % от общей сметной стоимости работ.

Работы по капитальному ремонту Техническим заданием не предусмотрены.

Также ни снос, ни капитальный ремонт объекта не приводят к достижению того результата, который установлен пунктом 4 статьи 110.2 Закона о контрактной системе для строительства или реконструкции.

Таким образом, суд пришел к обоснованному выводу о том, что предмет договора подряда на капитальный ремонт или на снос объекта капитального строительства не сопоставим с предметом договора подряда на строительство и (или) реконструкцию такого объекта, а опыт исполнения договора на капитальный ремонт или снос объекта капитального строительства не связан с предметом контракта на выполнение проектно-изыскательских работ и работ по строительству объекта капитального строительства, в связи с чем указанный опыт не подтверждает достаточную квалификацию участника закупки, необходимую для надлежащего исполнения государственного контракта на выполнение проектно-изыскательских работ и работ по строительству объекта капитального строительства.

Кроме того, судом обоснованно принято во внимание следующее.

Техническим заданием предусмотрено строительство масштабного объекта дорожного хозяйства города Москвы, состоящего из сложных инженерных коммуникаций и сооружений (транспортные развязки, путепроводы, надземные пешеходные переходы, газопроводы и другое), использование которых по завершении строительства предполагается неограниченным кругом лиц. Безопасное функционирование такого сложного объекта может быть гарантировано только в случае привлечения к его созданию подрядной организации, имеющей именно опыт строительства.

Оплата работ, выполняемых на основании государственных контрактов для обеспечения государственных нужд, осуществляется за счет средств соответствующих бюджетов. Расчет начальной (максимальной) цены контракта, размещенным в составе

конкурсной документации, предусмотрено исполнение контракта с выплатой подрядчику аванса в размере 30 % от начальной максимальной цены контракта, что составляет 1 445 620 232,1 рублей (4 818 734 107 * 30 %).

Также в оспариваемом Решении ФАС России не установлено, что определенный заявителем в конкурсной документации порядок оценки квалификации его участников включен с целью обеспечения победы конкретного участника. Рассматриваемое требование не привело к необоснованному ограничению числа участников закупки. Доказательств обратного антимонопольным органом, в нарушение статьи 65 АПК РФ, не представлено. Установленный Учреждением порядок оценки заявок соответствует цели (объекту) закупки, вопреки доводу апелляционной жалобы об обратном, не нарушает прав и законных интересов участников закупки.

Таким образом, оценив в совокупности все имеющиеся в деле доказательства, суд пришел к обоснованному выводу о том, что оспариваемое решение ФАС России от 19.08.2022 по делу № 28/06/105-2628/2022 в части пунктов 2, 3 и 4 не соответствует действующему законодательству и нарушает права и законные интересы заявителя.

Следовательно, в данном случае имеются основания, предусмотренные статьей 13 ГК РФ и частью 1 статьи 198 АПК РФ, которые одновременно необходимы для признания ненормативного акта органа, осуществляющего публичные полномочия, недействительным, а решения или действия незаконными.

В силу положений статьи 71 АПК РФ арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. Каждое доказательство подлежит оценке арбитражным судом наряду с другими доказательствами и никакие доказательства не имеют для арбитражного суда заранее установленной силы.

Довод апелляционной жалобы о том, что при принятии обжалуемого судебного акта суд не принял во внимание и не учел все доводы подателя жалобы не принимаются апелляционной коллегией, поскольку суд, рассматривая дело, дает оценку всем доказательствам в соответствии со статьей 71 АПК РФ. Отсутствие в мотивировочной части судебного акта выводов, касающихся оценки каждого представленного в материалы дела доказательства, не свидетельствует о том, что оно не оценивалось судом.

Остальные доводы апелляционной жалобы проверены апелляционным судом и отклонены, поскольку противоречат фактическим обстоятельствам дела, основаны на неправильном толковании норм действующего законодательства и не могут повлиять на законность и обоснованность принятого решения суда первой инстанции.

Ссылки ФАС России на судебную практику применительно к обстоятельствам настоящего дела не являются ни тождественными, ни преюдициально значимыми.

Согласно части 2 статьи 201 АПК РФ 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.

При таких обстоятельствах суд апелляционной инстанции полагает, что суд первой инстанции принял законное и обоснованное решение, полно и правильно установил обстоятельства дела, применил нормы материального права, подлежащие применению, и не допустил нарушения процессуального закона, в связи с чем оснований для отмены или изменения судебного акта не имеется.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 266, 268, 269, 271 АПК РФ, суд апелляционной инстанции

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда города Москвы от 06.12.2022 по делу № А40-197955/22 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Арбитражный суд Московского округа.

Председательствующий судья

Т.Б.Краснова

Судьи

И.В.Бекетова

И.А.Чеботарева