



АРБИТРАЖНЫЙ СУД МОСКОВСКОГО ОКРУГА

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

от 11 февраля 2022 г. по делу N А40-12137/21-93-84

Резолютивная часть постановления объявлена 11 февраля 2022 года

Полный текст постановления изготовлен 11 февраля 2022 года

Арбитражный суд Московского округа

в составе:

председательствующего-судьи Ананьиной Е.А.,

судей Латыповой Р.Р., Петропавловской Ю.С.,

при участии в заседании:

от истца (заявителя) ГБУЗ "ГП N 3 ДЗМ": Могуш А.Б. (дов. N 10 от 20.11.2021 г.);

от ответчика (заинтересованного лица) Московского УФАС России: Зориковой М.А. (дов. N ЕС-104 от 30.12.2021 г.);

от третьего лица АО "ЕЭТП": не явились, извещены;

от третьего лица ООО "Юнимед-Импэкс": не явились, извещены;

рассмотрев 11 февраля 2022 г. в судебном заседании кассационную жалобу ГБУЗ "ГП N 3 ДЗМ"

на [постановление](#) Девятого арбитражного апелляционного суда от 28 сентября 2021 г.,

по делу N А40-12137/21-93-84

по заявлению Государственного бюджетного учреждения здравоохранения города Москвы "Городская поликлиника N 3 Департамента здравоохранения города Москвы"

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по городу Москве

о признании незаконными решения и предписания от 14 января 2021 г. по делу N 077/06/106-163/2021,

третьи лица: акционерное общество "ЕЭТП"; общество с ограниченной ответственностью "Юнимед-Импэкс",

установил:

14 января 2021 г. по результатам рассмотрения жалобы общества с ограниченной ответственностью "Юнимед-Импэкс" (далее - ООО "Юнимед-Импэкс") на действия заказчика - Государственного бюджетного учреждения здравоохранения города Москвы "Городская поликлиника N 3 Департамента здравоохранения города Москвы" (далее - ГБУЗ "ГП N 3 ДЗМ", заказчик, заявитель) при проведении электронного аукциона на право заключения государственного контракта на поставку пробирок в 2021 году (номер закупки 0373200136720000029) (далее - аукцион) комиссией по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг (далее - комиссия) Управления Федеральной антимонопольной службы по городу Москве (далее - Московское УФАС России, антимонопольный орган) было принято решение по делу N 077/06/106-163/2021 о признании жалобы обоснованной (пункт 1 решения); в действиях заказчика установлены нарушения [части 3 статьи 14](#), [пункта 10 статьи 42](#), [части 1 статьи 64](#) Федерального закона от 05 апреля 2013 г. N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон о контрактной системе) (пункт 2 решения).

На основании указанного решения Московским УФАС России 14 января 2021 г. по делу N 077/06/106-163/2021 выдано предписание, в соответствии с которым заказчику, аукционной комиссии и оператору электронной площадки - акционерному обществу "ЕЭТП" (далее - АО "ЕЭТП", оператор электронной площадки) предписано устранить нарушения, допущенные при проведении аукциона.

Считая свои права нарушенными, ГБУЗ "ГП N 3 ДЗМ" обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением к Московскому УФАС России о признании незаконными решения и предписания от 14 января 2021 г. по делу N 077/06/106-163/2021.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены АО "ЕЭТП" и ООО "Юнимед-Импэкс".

[Решением](#) Арбитражного суда города Москвы от 03 июня 2021 г. заявленные требования удовлетворены. Признаны незаконными решение и предписание Московского УФАС России от 14 января 2021 г. по делу N 077/06/106-163/2021.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 28 сентября 2021 г. решение Арбитражного суда города Москвы от 03 июня 2021 г. отменено, в удовлетворении требований отказано.

В кассационной жалобе ГБУЗ "ГП N 3 ДЗМ" просит об отмене [постановления](#) суда апелляционной инстанции, полагая, что судом неправильно применены нормы материального права, регулирующие спорные правоотношения.

Отзывы на кассационную жалобу не поступили.

В заседании кассационной инстанции представитель ГБУЗ "ГП N 3 ДЗМ" поддержал доводы кассационной жалобы. Представитель Московского УФАС России против ее удовлетворения возражал, ссылаясь на соблюдение судами норм материального и процессуального права при вынесении обжалуемых судебных актов.

Представители третьих лиц в заседание кассационной инстанции не явились.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационной жалобы, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, явившихся в судебное заседание, суд кассационной инстанции не находит оснований к отмене обжалуемого судебного акта.

Согласно [части 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) органов осуществляющих публичные полномочия, 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.

По смыслу приведенной [нормы](#) необходимым условием для признания ненормативного правового акта, действий (бездействия) недействительными является одновременно несоответствие оспариваемого акта, действия (бездействия) закону или иному нормативному акту и нарушение прав и законных интересов организации в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В силу [части 5 статьи 200](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации бремя доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

Отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок, регулируются [Законом](#) о контрактной системе.

[Статьей 8](#) Закона о контрактной системе установлено, что контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем). Конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям названного [Закона](#), в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Из [пункта 1 части 1 статьи 33](#) Закона о контрактной системе следует, что в описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описании объекта

закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования или указания влекут за собой ограничение количества участников закупки. Допускается использование в описании объекта закупки указания на товарный знак при условии сопровождения такого указания словами "или эквивалент" либо при условии несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, либо при условии закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование.

Частью 2 названной статьи предусмотрено, что документация о закупке должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товаров, работ, услуг установленным заказчиком требованиям.

В силу **пункта 1 части 1 статьи 64** Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со **статьей 33** Закона о контрактной системе, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта.

Согласно **пункту 2 части 1 статьи 64** Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе должна содержать требования к содержанию, составу заявки на участие в таком аукционе в соответствии с **частями 3 - 6 статьи 66** Закона о контрактной системе и инструкцию по ее заполнению.

При этом не допускается установление требований, влекущих за собой ограничение количества участников такого аукциона или ограничение доступа к участию в таком аукционе.

В соответствии с **частью 3 статьи 14** Закона о контрактной системе в целях защиты основ конституционного строя, обеспечения обороны страны и безопасности государства, защиты внутреннего рынка Российской Федерации, развития национальной экономики, поддержки российских товаропроизводителей нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации устанавливаются запрет на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами, и ограничения допуска указанных товаров, работ, услуг для целей осуществления закупок. В случае, если указанными нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации предусмотрены обстоятельства, допускающие исключения из установленных в соответствии с настоящей частью запрета или ограничений, заказчики при наличии указанных обстоятельств размещают в единой информационной системе обоснование невозможности соблюдения указанных запрета или ограничений, если такими актами не установлено иное. В таких нормативных правовых актах устанавливается порядок подготовки обоснования невозможности соблюдения указанных запрета или ограничений, а также требования к его содержанию. Определение страны происхождения указанных товаров осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Правовым актом, устанавливающим запреты на допуск товаров, происходящих из

иностранных государств, является [Постановление](#) Правительства Российской Федерации от 05 февраля 2015 г. N 102 "Об ограничениях и условиях допуска отдельных видов медицинских изделий, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Постановление N 102).

Согласно [пункту 10 части 1 статьи 42](#) Закона о контрактной системе заказчик обязан разместить извещение об осуществлении закупки в единой информационной системе, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным [законом](#), в котором должна содержаться информация об условиях, о запретах и об ограничениях допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами, в случае, если данные условия, запреты и ограничения установлены заказчиком в соответствии со [статьей 14](#) настоящего Федерального закона.

Отменяя решение суда первой инстанции и отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о законности оспариваемых решения и предписания, поскольку неверное указание заказчиком в извещении о проведении закупочной процедуры кода ОКПД 2 [32.50.50.000](#) (который является недействующим) товара, подлежащего поставке, заведомо исключает возможность участия в закупке и заключения договора с хозяйствующими субъектами, имеющими намерение принять участие в закупке, что поставило их в неравное положение с иными подрядными организациями, и как следствие к ограничению конкуренции.

Судом установлено, что аукционной документацией заказчика предусмотрена закупка товара - пробирка вакуумная для взятия образцов крови ИВД с активатором свертывания и разделительным гелем в количестве 90 000 шт. с классификатором позиции с кодом [32.50.50.000](#).

В соответствии с [Постановлением](#) N 102 при применении [перечня N 1](#) следует руководствоваться как кодом в соответствии с Общероссийским [классификатором](#) продукции по видам экономической деятельности (ОКПД2), так и наименованием вида медицинского изделия указанного кода.

[Приказом](#) Министерства промышленности и торговли Российской Федерации от 29 декабря 2018 г. N 1190-ст "О принятии и введении в действие Изменения 33/2018 ОКПД 2 к Общероссийскому классификатору продукции по видам экономической деятельности ОК 034-2014 (КПЕС 2008)" код [32.50.50.000](#) (изделия медицинские, в том числе хирургические, прочие) был аннулирован.

[Изменение](#) 33/2018 ОКПД 2 к Общероссийскому [классификатору](#) продукции по видам экономической деятельности ОК 034-2014 (КПЕС 2008) подлежит применению с даты введения в действие - с 01 марта 2019 г. с правом досрочного применения в правоотношениях, возникших с 01 января 2019 г.

В [перечень N 1](#) Постановления N 102 пробирки вакуумные для взятия венозной крови, пробирки для взятия капиллярной крови включены под кодом ОКПД 2 [32.50.13.190](#).

В извещении о проведении закупочной процедуры учреждением (заказчик) указан код ОКПД 2 [32.50.50.000](#) (который является недействующим), при этом наименование закупаемого медицинского изделия подпадает под действие ограничений, установленных [Постановлением](#) N

102, и, следовательно, предмет рассматриваемой закупки включен в [перечень N 1](#) Постановления N 102, что свидетельствует о необходимости установления в аукционной документации ограничений допуска в соответствии с [Постановлением N 102](#).

На основании изложенного суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что у заказчика - ГБУЗ "ГП N 3 ДЗМ" имелись достаточные основания для указания верного кода товара, поскольку наименование закупаемого медицинского изделия подпадало под действие ограничений, установленных [Постановлением N 102](#).

Установив указанные обстоятельства, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о наличии в действиях заказчика нарушений [части 3 статьи 14](#), [пункта 10 статьи 42](#), [части 1 статьи 64](#) Закона о контрактной системе, выразившихся в неверном установлении в закупочной документации кода [ОКПД2](#), ведущего к ограничению конкуренции.

Выводы суда апелляционной инстанции основаны на имеющихся в материалах дела доказательствах и соответствуют положениям действующего законодательства.

Принимая во внимание изложенное, суд кассационной инстанции полагает обоснованным вывод суда апелляционной инстанции об отсутствии оснований для удовлетворения заявленных требований.

Доводы, изложенные в кассационной жалобе, основаны на неверном толковании норм материального права и указывают на несогласие заявителя с выводами суда, сделанных на основании оценки представленных в материалы дела доказательств.

Пределы рассмотрения дела в суде кассационной инстанции ограничены проверкой правильности применения судами первой и апелляционной инстанций норм материального и процессуального права с учетом доводов кассационной жалобы, а также проверкой соответствия выводов о применении нормы права установленным ими по делу обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам ([части 1 и 3 статьи 286](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

В силу [статьи 286](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в компетенцию суда кассационной инстанции не входит переоценка представленных суду доказательств и сделанных на основании их оценки выводов.

При таких обстоятельствах кассационная инстанция не усматривает каких-либо нарушений норм материального или процессуального права, которые могли бы служить основанием к отмене или изменению обжалуемого судебного акта.

Учитывая изложенное [постановление](#) суда апелляционной инстанции следует оставить без изменения, а кассационную жалобу - без удовлетворения.

Руководствуясь [статьями 284, 286 - 289](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

постановил:

постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 28 сентября 2021 г. по делу N А40-12137/21-93-84 оставить без изменения, кассационную жалобу ГБУЗ "ГП N 3 ДЗМ" - без удовлетворения.

Председательствующий судья
Е.А.АНАНЬИНА

Судьи
Р.Р.ЛАТЫПОВА
Ю.С.ПЕТРОПАВЛОВСКАЯ
