



АРБИТРАЖНЫЙ СУД МОСКОВСКОГО ОКРУГА

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

от 7 июня 2023 г. по делу N А40-136144/22-93-1050

Резолютивная часть постановления объявлена 01 июня 2023 года

Полный текст постановления изготовлен 07 июня 2023 года

Арбитражный суд Московского округа

в составе:

председательствующего-судьи Ананьиной Е.А.,

судей Петропавловской Ю.С., Шевченко Е.Е.,

при участии в заседании:

от истца (заявителя) АО "ГК "Северавтодор": Волегова Д.А. (дов. N 48 от 12.12.2022 г.);

от истца (заявителя) КУ ХМАО - Югры "Управление автомобильных дорог": не явились, извещены;

от истца (заявителя) Департамента государственного заказа ХМАО - Югры: не явились, извещены;

от ответчика (заинтересованного лица) ФАС России: Гузачевой Е.А. (дов. N МШ/105376/22 от 21.11.2022 г.);

от третьего лица АО "Электронные торговые системы": не явились, извещены;

рассмотрев 01 июня 2023 г. в судебном заседании кассационные жалобы АО "ГК "Северавтодор", Департамента государственного заказа ХМАО - Югры

на [решение](#) Арбитражного суда города Москвы от 14 декабря 2022 г.,

[постановление](#) Девятого арбитражного апелляционного суда от 13 февраля 2023 г.

по делу N А40-136144/22-93-1050

по заявлению акционерного общества "Государственная компания "Северавтодор", казенного учреждения Ханты-Мансийского автономного округа - Югры "Управление автомобильных дорог", Департамента государственного заказа Ханты-Мансийского автономного округа - Югры

к Федеральной антимонопольной службе

о признании незаконным решения от 05 мая 2022 г. по делу N 28/06/105-1156/2022,

третье лицо: акционерное общество "Электронные торговые системы",

установил:

05 мая 2022 г. по результатам рассмотрения жалобы акционерного общества "Государственная компания "Северавтодор" (далее - АО "ГК "Северавтодор", общество, заявитель) на действия комиссии по осуществлению закупок - Департамента государственного заказа ХМАО - Югры (далее - Комиссия по осуществлению закупок, Уполномоченный орган), заказчика - Казенного учреждения Ханты-Мансийского автономного округа - Югры "Управление автомобильных дорог" (далее - КУ ХМАО - Югры "Управление автомобильных дорог", заказчик) при проведении оператором электронной площадки - акционерным обществом "Электронные торговые системы" (далее - АО "ЭТС", Оператор электронной площадки) открытого конкурса в электронной форме на право заключения государственного контракта на выполнение работ по капитальному ремонту объекта "Автомобильная дорога г. Урай - с. Шаим, км 2+950 - км 29+680" (номер извещения в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее - ЕИС) 0187200001722000147) (далее - конкурс), комиссией Федеральной антимонопольной службы (далее - ФАС России, антимонопольный орган) по контролю в сфере закупок (далее - комиссия) принято решение по делу N 28/06/105-1156/2022, в соответствии с которым жалоба АО "ГК "Северавтодор" признана не обоснованной (пункт 1 решения); в действиях заказчика, уполномоченного органа признаны нарушения [части 6 статьи 31](#), [пункта 11 части 1 статьи 42](#) 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).

Пунктами 3 и 4 указанного решения установлено выдать заказчику, Уполномоченному органу, Оператору электронной площадки предписание об устранении выявленного нарушения [Закона](#) о контрактной системе (пункт 3 решения) и материалы дела передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа и государственного оборонного заказа ФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях (пункт 4 решения).

Считая свои права нарушенными, АО "ГК "Северавтодор" обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением к ФАС России о признании указанного решения незаконным в части признания законными действий заказчика и уполномоченного лица по непринятию контракта жизненного цикла к оценке как договора на выполнение работ по строительству автомобильных дорог.

В рамках дел N А40-169535/22-2-888, N А40-170018/22-122-1208 Арбитражным судом города Москвы рассматривались заявления КУ ХМАО - Югры "Управление автомобильных дорог" и Департамента государственного заказа ХМАО - Югры о признании незаконным решения ФАС России от 05 мая 2022 г. по делу N 28/06/105-1156/2022 в части [пункта 2](#).

Определением Арбитражного суда города Москвы от 05 сентября 2022 г. производство по делам N А40-136144/22-93-1050, N А40-169535/22-2-888, N А40-170018/22-122-1208 на основании [статьи 130](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации объединены в одно производство с присвоением объединенному делу номера N А40-136144/22-93-1050.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований

относительно предмета спора, привлечено АО "ЭТС".

Решением Арбитражного суда города Москвы от 14 декабря 2022 г., оставленным без изменения **постановлением** Девятого арбитражного апелляционного суда от 13 февраля 2023 г., в удовлетворении заявленных требований отказано.

В кассационной жалобе АО "ГК "Северавтодор" просит об отмене судебных актов, полагая, что судами неправильно применены нормы материального права, регулирующие спорные правоотношения, указывая на ненадлежащее применение Комиссией по осуществлению закупок порядка оценки в отношении заявки общества по детализирующему показателю "Общая цена исполненных участником закупки договоров" (далее - детализирующий показатель) показателя "Наличие у участников закупки опыта работы, связанного с предметом контракта" (далее - показатель) и критерия "Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов на праве собственности или ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации" (далее - критерии).

Департамент государственного заказа ХМАО - Югры в кассационной жалобе просит об отмене принятых по делу судебных актов в части отказа в признании незаконным решения ФАС России от 05 мая 2022 г. по делу N 28/06/105-1156/2022 в части **пункта 2**, указывая на отсутствие в действиях заказчика, уполномоченного органа нарушений **части 6 статьи 31, пункта 11 части 1 статьи 42** Закона о контрактной системе.

Отзывы на кассационную жалобу не поступили.

Представитель АО "ГК "Северавтодор" принял участие в онлайн-заседании, поддержал доводы своей кассационной жалобы, с жалобой Департамента государственного заказа ХМАО - Югры не согласился.

В заседании кассационной инстанции представитель ФАС России возражал против удовлетворения кассационных жалоб.

Представители иных лиц, участвующих в деле, в заседание суда кассационной инстанции не явились.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационных жалоб, заслушав представителей АО "ГК "Северавтодор" и ФАС России, суд кассационной инстанции не находит оснований к отмене обжалуемых судебных актов.

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 соответствии с [частью 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.

В силу [пункта 1 части 1 статьи 31](#) Закона о контрактной системе при осуществлении закупки заказчик устанавливает единые требования к участникам закупки о соответствии требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки.

[Частью 3 статьи 31](#) Закона о контрактной системе установлено, что перечень документов, которые подтверждают соответствие участников закупок дополнительным требованиям, указанным в [части 2 статьи 31](#) Закона о контрактной системе, устанавливается Правительством Российской Федерации.

Заказчики не вправе устанавливать требования к участникам закупок в нарушение требований настоящего Федерального [закона](#) ([часть 6 статьи 31](#) Закона о контрактной системе).

[Частью 1 статьи 32](#) Закона о контрактной системе установлено, что для оценки заявок, окончательных предложений участников закупки заказчик в документации 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.

Порядок оценки заявок, окончательных предложений участников закупки, в том числе предельные величины значимости каждого критерия, устанавливается Правительством Российской Федерации ([часть 8 статьи 32](#) Закона о контрактной системе).

[Положение](#) об оценке заявок на участие в закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 31 декабря 2021 г. N 2604 "Об оценке заявок на участие в закупке товаров, работ,

услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, внесении изменений в пункт 4 постановления Правительства Российской Федерации от 20 декабря 2021 г. N 2369 и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации" (далее - Положение).

Положение об оценке заявок на участие в закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 31 декабря 2021 г. N 2604 (далее - Положение).

Согласно **пункту 2** Положения "оценка заявок" - действия членов комиссии по осуществлению закупок по присвоению в случаях, предусмотренных **Законом** о контрактной системе, и в соответствии с Положением баллов заявкам (частям заявок) на основании информации и документов участников закупок.

Если значение характеристики объекта закупки, определенной количественным значением, находится в функциональной зависимости от значения количества присваиваемых баллов, значение количества баллов по детализирующему показателю, присваиваемых заявке, подлежащей в соответствии с **Законом** о контрактной системе оценке по критерию оценки "характеристики объекта закупки" рассчитывается по одной из следующих формул, предусмотренных **подпунктами "а" - "з" пунктом 20** Положения. (**пункт 20** Положения).

Подпунктом "в" пункта 24 Положения установлено, что для оценки заявок по критерию оценки "квалификация участников закупки" применяется, если иное не предусмотрено Положением, следующий показатель оценки, а именно наличие у участников закупки опыта поставки товара, выполнения работы, оказания услуги, связанного с предметом контракта.

В силу **пункта 28** Положения в случае применения показателя оценки, предусмотренного **подпунктом "в" пункта 24** Положения:

а) применяются один или несколько из следующих детализирующих показателей оценки:

- общая цена исполненных участником закупки договоров;
- общее количество исполненных участником закупки договоров;
- наибольшая цена одного из исполненных участником закупки договоров;

б) оценка заявок по детализирующим показателям, предусмотренным **подпунктом "а" пункта 28** Положения, осуществляется в порядке, установленном **пунктом 20** Положения.

В соответствии с **пунктом 11 части 1 статьи 42** Закона о контрактной системе при осуществлении закупки путем проведения открытых конкурентных способов заказчик формирует с использованием единой информационной системы, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе извещение об осуществлении закупки, содержащее следующую информацию: критерии оценки заявок на участие в конкурсах, величины значимости этих критериев в соответствии с настоящим Федеральным **законом**.

Исследовав и оценив представленные доказательства в соответствии с требованиями **статьи**

71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суды пришли к выводу об отсутствии оснований для удовлетворения заявленных требований, поскольку обжалуемое решение соответствует положениям Закона о контрактной системе и вынесено антимонопольным органом в пределах представленных полномочий.

Судами установлено, что антимонопольный орган, признавая жалобу АО "ГК "Северавтодор" необоснованной, указал на отсутствие со стороны Комиссии по осуществлению закупок, не принявшей к оценке представленный обществом контракт жизненного цикла, нарушений.

Согласно порядку оценки заявок, установленному в извещении о проведении конкурса, Критерий содержит показатель, содержащий Детализирующий показатель, в рамках которого к оценке принимается исключительно исполненный договор (договоры), с исполненными требованиями об уплате неустоек (штрафов, пеней) (в случае установления неустоек), сопоставимый с предметом контракта, на право заключения которого проводится закупка: работы по строительству, реконструкции, капитальному ремонту автомобильных дорог, предельное минимальное значение - 1 000 000 000 руб.

Так, АО "ГК "Северавтодор" в составе заявки были представлены два контракта, а именно: контракт жизненного цикла от 14 августа 2014 г. N 32/2014 на сумму 520 131 082,30 руб. на выполнение работ по разработке проектной и рабочей документации, строительству и содержанию объекта: "Подъездная автомобильная дорога к деревне Сотник Кондинского района Ханты-Мансийского автономного округа - Югры" (далее - контракт жизненного цикла) и муниципальный контракт от 02 декабря 2019 г. N 87 на сумму 621 651 079,60 руб. на выполнение работ по строительству объекта "Автомобильные дороги микрорайона "Гидронамыв" в г.п. Белый Яр" (далее - муниципальный контракт).

Контракт жизненного цикла не был принят Комиссией по осуществлению закупок, поскольку порядком оценки заявок участников закупки, установленного в извещении о проведении конкурса, к оценке принимаются контракты (договоры) исключительно на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту автомобильных дорог в соответствии с Положением и заявке общества по Детализирующему показателю показателя критерия было присвоено "0" баллов, так как представленный в составе заявки исполненный муниципальный контракт не отвечал требованию о предельном минимальном значении общей цены исполненных контрактов (договоров) в размере 1 000 000 000 руб.

Антимонопольным органом установлено, что предметом спорной закупки является заключение государственного контракта именно на выполнение работ по капитальному ремонту автомобильной дороги, а не заключение контракта жизненного цикла, в связи с чем заказчик и уполномоченный орган установили требование о принятии к оценке контрактов (договоров) исключительно на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту автомобильных дорог в соответствии с требованиями подпункта "г" пункта 31 Положения.

Относительно установленных в действиях Уполномоченного органа и заказчика нарушений положений пункта 11 части 1 статьи 42 Закона о контрактной системе, выразившихся в установлении в Детализирующем показателе критерия предельное максимальное значение характеристики объекта закупки в размере 62,24% от начальной (максимальной) цены контракта - 1 606 531 362 руб., судами указано на то, что такой порядок оценки лишает потенциального

участника закупки получить соответствующее количество баллов при наличии опыта выполнения работ, что противоречит общим принципам законодательства о контрактной системе в сфере закупок, не позволяет выявить лучшие условия исполнения контракта и объективно сопоставить предложения участников закупки, имеющих опыт, менее установленного предельного минимального значения.

Антимонопольным органом установлено, что по детализирующему показателю показателя критерия лучшим является наибольшее значение квалификации участника закупки и установлено предельное минимальное значение квалификации участника закупки в размере 1 000 000 000 руб. и рассчитывается по формуле в соответствии с [подпунктом "ж" пункта 20 Положения](#).

Начальная (максимальная) цена контракта составляет 1 606 531 362 руб., сопоставимым опытом выполнения соответствующих работ является выполнение таких работ в рамках одного контракта с сопоставимой ценой, то есть в размере 1 606 531 362 руб.

Заказчиком по детализирующему показателю критерия установлено предельное минимальное значение характеристики объекта, выраженное в стоимости контрактов, принимаемых к оценке с суммой, равной 1 000 000 000 руб., что в свою очередь составляет 62,24% от начальной (максимальной) цены контракта, то есть заказчик требует предоставить от участника закупки минимальную сумму опыта выполненных работ по стоимости не менее чем 62,24%.

Таким образом, указанным порядком оценки заказчиком установлен барьер для участия в виде установления предельного значения, но не учитывается сопоставимость выполненных видов работ.

При этом несколько участников могут иметь один и тот же сопоставимый опыт выполнения работ, то есть, выполнен абсолютно одинаковый перечень работ, но стоимость таких контрактов (договоров) будет отличаться, тем самым по условиям заказчика исполненные и сопоставимые контракты (договоры) не будут приниматься к оценке, поскольку не достигнуто пороговое значение, установленное заказчиком.

Доказательств необходимости установления предельного значения заказчиком не представлено.

Установив указанные обстоятельства, суды пришли к выводу о правомерности выводов антимонопольного органа о том, что такие действия заказчика нарушают [пункт 11 части 1 статьи 42 Закона о контрактной системе](#).

В части нарушений Уполномоченным органом и заказчиком положений [части 6 статьи 31 Закона о контрактной системе](#), выразившихся в установлении в пункте 3.2.8 проекта государственного контракта извещения о проведении конкурса к участникам закупки требований о согласовании составов на приготовление асфальтобетонных смесей, судами указано на то, что данное требование является неправомерным, поскольку согласно техническому заданию извещения о проведении конкурса работы, подлежащие изготовлению в рамках исполнения государственного контракта, должны осуществляться в соответствии с ГОСТ.

Судами дана подробная оценка выводам антимонопольного органа, а также указано на то, что по результатам конкурса 19 мая 2022 г. между заказчиком и ООО "ЮВ ИС" заключен

контракт N 04/22/75 на сумму 1 606 531 362 руб.

Оснований для иной оценки у суда кассационной инстанции не имеется.

Принимая во внимание изложенное, суд кассационной инстанции полагает обоснованными выводы судов об отсутствии оснований для удовлетворения заявленных требований.

Доводы, изложенные в кассационных жалобах, основаны на неверном толковании норм материального права и направлены на переоценку собранных по делу доказательств, что в силу [статьи 286](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не входит в полномочия суда кассационной инстанции.

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.

Принимая во внимание изложенное, кассационная инстанция не усматривает каких-либо нарушений норм материального или процессуального права, которые могли бы служить основанием к отмене принятых судебных актов.

При таком положении обжалуемые судебные акты следует оставить без изменения, а кассационные жалобы - без удовлетворения.

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

постановил:

[решение](#) Арбитражного суда города Москвы от 14 декабря 2022 г., [постановление](#) Девятого арбитражного апелляционного суда от 13 февраля 2023 г. по делу N А40-136144/22-93-1050 оставить без изменения, кассационные жалобы АО "ГК "Северавтодор", Департамента государственного заказа ХМАО - Югры - без удовлетворения.

Председательствующий судья
Е.А.АНАНЬИНА

Судьи
Ю.С.ПЕТРОПАВЛОВСКАЯ
Е.Е.ШЕВЧЕНКО

