



СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
улица Набережная реки Ушайки, дом 24, Томск, 634050, <http://7aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

город Томск

Дело № А02-800/2023

Резолютивная часть постановления объявлена 31 октября 2023 года

Постановление изготовлено в полном объеме 08 ноября 2023 года

Седьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Кривошеиной С. В.

судей Зайцевой О. О., Павлюк Т. В.

при ведении протокола судебного заседания секретарем Полевый В. Н. (до перерыва), секретарем Волковой Т. А. (после перерыва) с использованием средств аудиозаписи в режиме веб-конференции рассмотрел апелляционную жалобу Казенного учреждения Республики Алтай «Республиканское управление автомобильных дорог общего пользования «Горно-Алтайавтодор» (№ 07АП-7599/23) на решение от 28.07.2023 Арбитражного суда Республики Алтай по делу № А02- 800/2023 (судья Амургушев С. В.), по заявлению Казенного учреждения Республики Алтай «Республиканское управление автомобильных дорог общего пользования «Горно-Алтайавтодор» (ОГРН 1020400736883, ИНН 0400000069, пр-кт. Коммунистический, д. 182, г. Горно-Алтайск, Респ. Алтай) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай (ОГРН 1020400754890, ИНН 0411073679, ул. Ленина, д. 226, стр. 2, г. Горно-Алтайск, Респ. Алтай) о признании незаконным и отмене решения внеплановой документальной проверки от 25.04.2023 № 36, при участии в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора: Министерства экономического развития Республики Алтай (ОГРН 1140411003589, ИНН 0411170520, ул. В.И.Чаптынова, д. 24, г. Горно-Алтайск, Республика Алтай), Общества с ограниченной ответственностью «ВОСХОД» (ОГРН 1112223002891, ИНН 2223580260, пр-кт Димитрова, д. 7, офис 609, г. Новосибирск, Новосибирская обл.), Ассоциации «Дорожных подрядных организаций Республики Алтай» (ОГРН 1190400001703, ИНН 0400011487, ул. Ленина, д. 62А, помещение 1, офис 1, Майминский район, с. Майма).

В судебном заседании принимают участие:

От заявителя: Ларионов С. М. по дов. от 06.12.2022, диплом,

От заинтересованного лица: Дымова А. Е. по дов. от 09.01.2023, диплом,

От третьих лиц: без участия,

У С Т А Н О В И Л:

Казенное учреждение Республики Алтай «Республиканское управление автомобильных дорог общего пользования «Горно-Алтайавтодор» (далее – КУ РА «РУАД «Горно-Алтайавтодор», учреждение, заявитель) в Арбитражный суд Республики Алтай с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай (далее – УФАС по РА, антимонопольный орган, Управление, заинтересованное лицо) о признании незаконным и отмене решения внеплановой документальной проверки от 25.04.2023 № 36.

К участию в деле в порядке статьи 51 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, судом привлечены - Министерство экономического развития Республики Алтай (далее – Минэкономразвития РА), общество с ограниченной ответственностью «ВОСХОД» (далее – ООО «ВОСХОД»), Ассоциация «Дорожных подрядных организаций Республики Алтай» (далее – Ассоциация дорожных подрядных организаций).

Решением Арбитражного суда Республики Алтай от 28.07.2023 в удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с указанным решением, учреждение обратилось в Седьмой арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда первой инстанции отменить, принять по делу новый судебный акт.

В обоснование доводов апелляционной жалобы ее податель ссылается на то, что заявка ООО «ВОСХОД» содержала все документы, установленные Требованиями к содержанию, составу заявки на участие в закупке к извещению № 0177200000923000832; представлены договоры (контракты) субподряда, указывающие на опыт в выполнении работ, на основании и чего была признана комиссией соответствующей требованиям извещения; указывает, что допустив ООО «ВОСХОД» к участию в аукционе не нарушая права и законные интересы участника, комиссия не допустила нарушения Закона о контрактной системе.

В порядке статьи 262 АПК РФ Управлением представлен отзыв на апелляционную жалобу, в котором просит суд апелляционной инстанции оставить решение суда без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

От третьих лиц отзывы на апелляционную жалобу не поступили.

В порядке части 1 статьи 266, части 3 статьи 156 АПК РФ суд рассмотрел апелляционную жалобу в отсутствие представителей третьих лиц.

В судебном заседании суда апелляционной инстанции представитель учреждения поддержал доводы апелляционной жалобы, представитель Управления – доводы отзыва.

В судебном заседании на основании статьи 163 АПК РФ объявлен перерыв.

В порядке статьи 18 АПК РФ определением от 24.10.2023 произведена замена в составе суда в связи с отпуском судьи Хайкиной С.Н., сформирован состав суда: председательствующий Кривошеина С. В., судьи Павлюк Т.В., Зайцева О.О., рассмотрение дела начато с самого начала.

От учреждения в материалы дела поступили дополнительные пояснения по делу, от Управления - дополнения к отзыву.

В судебном заседании суда апелляционной инстанции представители заявителя, заинтересованного лица поддержали свои позиции по делу.

В порядке статьи 156 АПК РФ судебное заседание проведено в отсутствие третьих лиц.

Исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы, отзыва с учетом дополнений, письменных пояснений, заслушав представителей заявителя и заинтересованного лица, проверив законность и обоснованность решения суда первой инстанции в соответствии со статьей 268 АПК РФ, суд апелляционной инстанции считает его не подлежащим отмене.

Согласно материалам дела, в связи с поступившим обращением Ассоциации дорожных подрядных организаций Управлением на основании приказа № 55 от 11.04.2023 назначена внеплановая документарная проверка закупочной комиссии уполномоченного органа Минэкономразвития РА по соблюдению требований Федерального закона № 44-ФЗ от 05.04.2013 «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе) при осуществлении закупки путем проведения электронного аукциона №0177200000923000832 на капитальный ремонт и содержание мостового перехода через ручей на км 162+674 автомобильной дороги «Горно-Алтайск-Чоя-Верх-Бийск-Артыбаш (Телецкое озеро)» (реестровый номер контракта 2040000006923000082).

Проверка назначена в связи с получением информации о признаках нарушения подпункта «а» пункта 1 части 5 статьи 49 Закона о контрактной системе в связи с необоснованным признанием заявки ООО «Восход» соответствующей требованиям извещения №0177200000923000832 (подпункта «а» пункта 2 части 15 статьи 99 Закона о контрактной системе).

В ходе проверки у уполномоченного органа Минэкономразвития РА, и заказчика КУ РА РУАД «Горно-Алтайавтодор» запрошены заявки участников электронного аукциона №0177200000923000832 и письменные возражения по установленным признакам нарушения. Запрошенные документы и информация поступили в УФАС по Республике Алтай 17.04.2023 (вх. № 1527) и 20.04.2023 (вх. № 1603).

Комиссия, проведя внеплановую документарную проверку, установила следующее.

13.03.2023 уполномоченным органом Минэкономразвития РА на официальном сайте ЕИС в сфере закупок размещено извещение о проведении электронного аукциона №0177200000923000832 на капитальный ремонт и содержание мостового перехода через ручей на км 162+674 автомобильной дороги «Горно-Алтайск - Чоя - Верх-Бийск - Артыбаш (Телецкое озеро)». Начальная (максимальная) цена контракта 75812136,00 рублей. Заказчиком является КУ РА РУАД «ГорноАлтайавтодор». Закупка осуществлялась в рамках реализации НП «Безопасные и качественные автомобильные дороги».

На основании подпункта «а» пункта 1 части 5 статьи 49 Закона о контрактной системе не позднее двух рабочих дней со дня, следующего за датой окончания срока подачи заявок на участие в закупке, но не позднее даты подведения итогов определения поставщика (подрядчика, исполнителя), установленной в извещении об осуществлении закупки члены комиссии по осуществлению закупок рассматривают заявки на участие в закупке, информацию и документы, направленные оператором электронной площадки в соответствии с пунктом 4 части 4 данной статьи, и принимают решение о признании заявки на участие в закупке соответствующей извещению об осуществлении закупки или об отклонении заявки на участие в закупке по основаниям, предусмотренным пунктами 1 - 8 части 12 статьи 48 данного Федерального закона.

Согласно пункта 3 части 12 статьи 48 Закона о контрактной системе при рассмотрении вторых частей заявок на участие в закупке соответствующая заявка подлежит отклонению в случае несоответствия участника закупки требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки в соответствии с частью 1 статьи 31 данного Федерального закона, требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки в соответствии с частями 1.1, 2 и 2.1 (при наличии таких требований) статьи 31 данного Федерального закона.

В извещении о проведении электронного аукциона №0177200000923000832 установлены дополнительные требования к участникам закупки по части 2 статьи 31 Закона о контрактной системе, позиции 17 раздела III приложения к постановлению Правительства Российской Федерации от 29.12.2021 №2571 «О дополнительных требованиях к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и

муниципальных нужд, а также об информации и документах, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям, и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений актов Правительства Российской Федерации» (далее - Постановление № 2571).

В соответствии с позицией 17 приложения к постановлению №2571 к участникам закупки на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту автомобильной дороги предъявляются дополнительные требования о наличии у участника закупки следующего опыта выполнения работ: 1) опыт исполнения договора строительного подряда, предусматривающего выполнение работ по строительству, реконструкции автомобильной дороги; 2) опыт исполнения договора, предусматривающего выполнение работ по капитальному ремонту автомобильной дороги; 3) опыт выполнения участником закупки, являющимся застройщиком, работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту автомобильной дороги.

Цена выполненных работ по договорам, предусмотренным пунктами 1 или 2 данной графы данной позиции, цена выполненных работ, предусмотренных пунктом 3 данной графы данной позиции, должна составлять: не менее 50 процентов начальной (максимальной) цены контракта, заключаемого по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя), если начальная (максимальная) цена контракта не превышает 100 млн. рублей; не менее 40 процентов начальной (максимальной) цены контракта, заключаемого по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя), если начальная (максимальная) цена контракта составляет или превышает 100 млн. рублей, но не превышает 500 млн. рублей; не менее 30 процентов начальной (максимальной) цены контракта, заключаемого по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя), если начальная (максимальная) цена контракта составляет или превышает 500 млн. рублей.

К документам, подтверждающим соответствие участников закупки дополнительным требованиям по пункту 1 позиции 17 Постановления № 2571 относятся: 1) исполненный договор; 2) акт приемки объекта капитального строительства, а также акт (акты) выполненных работ, подтверждающий (подтверждающие) цену выполненных работ, если акт приемки объекта капитального строительства не содержит цену выполненных работ; 3) разрешение на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию (за исключением случаев, при которых такое разрешение не выдается в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности) или решение о технической готовности линейного объекта инфраструктуры к временной эксплуатации.

Из указанных норм следует, что Постановлением № 2571 установлено требование к наличию опыта исполнения договора строительного подряда, предусматривающего вы-

полнение работ по ремонту, содержанию автомобильной дороги участником закупки в качестве прямого исполнителя (генерального подрядчика), а не в качестве субподрядчика.

Комиссией УФАС по РА установлено, что РТС-тендер (оператор электронной площадки) в реестре участников закупки, аккредитованных на электронный площадке, в качестве подтверждения наличия опыта выполнения работ в соответствии с позицией 6 17 приложения к постановлению № 2571 размещены, в том числе следующие документы участника закупки с идентификационным номером заявки 113766364 (ООО «Восход»):

- договор субподряда №2022.107842 от 11.07.2022, заключенный ГУП ДХ АК «Юго-Восточное ДСУ» (генподрядчик) с ООО «Восход» (субподрядчик) на выполнение работ по реконструкции автомобильной дороги Алексеевка-Березовка-Солонешное с мостом через ручей Шипуниха на км 34+959 в Солонешном районе; - акты по формам КС-2, КС-3;

- дополнительное соглашение к договору субподряда №2022.107842 от 11.07.2022.

На заседании Комиссии УФАС по РА представителями заказчика КУ РА РУАД «Горно- Алтайавтодор» были даны пояснения о том, что иных контрактов, заключенных с ООО «Восход» как с подрядной организацией, представлено не было. Закупочная комиссия приняла решение о соответствии договора субподряда №2022.107842 от 11.07.2022 установленным дополнительным требованиям в соответствии с позицией 17 приложения к Постановлению № 2571.

Комиссия УФАС по РА пришла к выводу о том, что представленные документы не подтверждают наличие у ООО «Восход» опыта выполнения работ в соответствии с позицией 17 приложения к Постановлению № 2571.

Заявитель, не согласившись с принятым решением, обратился в суд с настоящим заявлением.

Отказывая в удовлетворении заявления, суд первой инстанции пришел к выводу о соответствии оспариваемого решения требованиям законодательства и отсутствию оснований для признания его незаконным.

Суд апелляционной инстанции считает апелляционную жалобу не подлежащей удовлетворению, исходя из следующего.

В силу части 1 статьи 198, части 4 статьи 200 АПК РФ решения органов, осуществляющих публичные полномочия, могут быть признаны незаконными, если они не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской деятельности.

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, регулирует Закона о контрактной системе.

Заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) (часть 1 статьи 24 Закона о контрактной системе).

Конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (электронный аукцион, закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений (часть 2 статьи 24 Закона о контрактной системе).

Согласно 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.

Электронный конкурс начинается с размещения в единой информационной системе извещения об осуществлении закупки (часть 1 статьи 48 Закона о контрактной системе).

В соответствии с пунктом 12 части 1 статьи 42 Закона о контрактной системе извещение об осуществлении закупки должно содержать, в том числе, требования, предъявляемые к участникам закупки в соответствии с частью 1 статьи 31 настоящего Федерального закона, требования, предъявляемые к участникам закупки в соответствии с частями 2 и 2.1 (при наличии таких требований) статьи 31 настоящего Федерального закона, и исчерпывающий перечень документов, подтверждающих соответствие участника закупки таким требованиям, а также требование, предъявляемое к участникам закупки в соответствии с частью 1.1 статьи 31 настоящего Федерального закона (при наличии такого требования).

В силу части 2 статьи 31 Закона о контрактной системе Правительство Российской Федерации вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг дополнительные требования, в том числе к наличию опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации.

В случае установления Правительством Российской Федерации в соответствии с частью 2 настоящей статьи дополнительных требований к участникам закупок заказчики

при определении поставщиков (подрядчиков, исполнителей) обязаны устанавливать такие дополнительные требования (часть 4 статьи 31 Закона о контрактной системе).

Дополнительные требования к участникам закупки установлены Приложением к Постановлению № 2571.

На основании пункта 3 части 12 статьи 48 Закона о контрактной системе при рассмотрении вторых частей заявок на участие в закупке соответствующая заявка подлежит отклонению в случаях: несоответствия участника закупки требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки в соответствии с частью 1 статьи 31 настоящего Федерального закона, требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки в соответствии с частями 1.1, 2 и 2.1 (при наличии таких требований) статьи 31 Закона о контрактной системе

В соответствии с частью 5 статьи 49 Закона о контрактной системе не позднее двух рабочих дней со дня, следующего за датой окончания срока подачи заявок на участие в закупке, но не позднее даты подведения итогов определения поставщика (подрядчика, исполнителя), установленной в извещении об осуществлении закупки:

1) члены комиссии по осуществлению закупок:

а) рассматривают заявки на участие в закупке, информацию и документы, направленные оператором электронной площадки в соответствии с пунктом 4 части 4 статьи 49 Закона о контрактной системе, и принимают решение о признании заявки на участие в закупке соответствующей извещению об осуществлении закупки или об отклонении заявки на участие в закупке по основаниям, предусмотренным пунктами 1 - 8 части 12 статьи 48 Закона о контрактной системе.

Как установлено судом первой инстанции, в подтверждение опыта выполнения работ обществом «Восход» представлены: договор субподряда №2022.107842 от 11.07.2022, заключенный ГУП ДХ АК «Юго-Восточное ДСУ» (генподрядчик) с ООО «Восход» (субподрядчик) на выполнение работ по реконструкции автомобильной дороги Алексеевка-БерезовкаСолонешное с мостом через ручей Шипуниха на км 34+959 в Солонешном районе; акты по формам КС-2, КС-3; дополнительное соглашение к договору субподряда №2022.107842 от 11.07.2022.

В соответствии с пунктом 1 статьи 706 Гражданского кодекса Российской Федерации, если из закона или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично, подрядчик вправе привлечь к исполнению своих обязательств других лиц (субподрядчиков). В этом случае подрядчик выступает в роли генерального подрядчика.

Подпунктом «б» пункта 3 Постановления № 2571 установлено, что для целей данного постановления опытом исполнения договора, предусмотренным приложением в графе «Дополнительные требования к участникам закупки», считается такой опыт участника закупки за 5 лет до дня окончания срока подачи заявок на участие в закупке с учетом правопреемства (в случае наличия подтверждающего документа). Предусмотренные приложением в графе «Информация и документы, подтверждающие соответствие участников закупки дополнительным требованиям» акт выполненных работ, подтверждающий цену выполненных работ и являющийся последним актом, составленным при исполнении такого договора, акт приемки объекта капитального строительства, акт приемки выполненных работ по сохранению объекта культурного наследия и разрешение на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию должны быть подписаны не ранее чем за 5 лет до дня окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

Как верно указано судом первой инстанции, из названной нормы следует, что указанные документы должны быть выданы в отношении участника закупки и предоставление для оценки документов об опыте иных лиц не соответствует требованиям Постановления № 2571.

Лицо, выполнявшее в качестве субподрядчика отдельные этапы или виды строительно-монтажных работ на объекте капитального строительства, не может быть признано лицом, имеющим опыт строительства, реконструкции самого объекта капитального строительства в совокупном объеме возникающих обязательств, поскольку в силу положений ГК РФ окончательный результат выполненных работ, в данном случае построенный объект капитального строительства, передается заказчику генеральным подрядчиком, при этом именно генеральный подрядчик несет перед заказчиком ответственность за последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по договору подряда.

В определении Верховного суда Российской Федерации №309-ЭС20-15792 от 20.10.2020 указано, что лицо, выполнявшее в качестве субподрядчика отдельные этапы или виды строительных работ, не может быть признано имеющим опыт строительства объекта в целом, в частности, опыт по сдаче и вводу в эксплуатацию объекта, а также исполнению гарантийных обязательств. Данная позиция также отражена в определении Верховного суда Российской Федерации от 05.12.2018 № 305-КП 8-19792.

Комиссия УФАС по РА, изучив представленные документы и информацию, пришла к обоснованному выводу, что ООО «Восход» не подтвержден опыт выполнения работ в соответствии с позицией 17 приложения к постановлению №2571.

При таких обстоятельствах, оценив все имеющиеся доказательства по делу в их совокупности и взаимосвязи, согласно требованиям статей 65, 71 АПК РФ, суд первой ин-

станции пришел к правильному выводу о доказанности нарушения Минэкономразвития РА подпункта «а», пункта 1 части 5 статьи 49 Закона о контрактной системе, в связи с чем принятое решение, оспариваемое учреждением, является обоснованным.

Ссылка подателя жалобы на судебную практику не может быть принята апелляционным судом во внимание при рассмотрении настоящего дела, так как какого-либо преюдициального значения для настоящего дела не имеет, принята судами по конкретным делам, фактические обстоятельства которых отличны от фактических обстоятельств настоящего дела.

Поскольку оспариваемое решение принято в соответствии с требованиями законодательства, в удовлетворении заявленных учреждением требований правомерно судом отказано; оснований для его отмены у апелляционного суда не имеется.

Руководствуясь статьями 258, 268, 271, пунктом 1 статьи 269 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, апелляционный суд

П О С Т А Н О В И Л:

решение от 28.07.2023 Арбитражного суда Республики Алтай по делу № А02- 800/2023 оставить без изменения, а апелляционную жалобу Казенного учреждения Республики Алтай «Республиканское управление автомобильных дорог общего пользования «ГорноАлтайавтодор» – без удовлетворения.

Постановление может быть обжаловано в порядке кассационного производства в Арбитражный суд Западно-Сибирского округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня вступления его в законную силу, путем подачи кассационной жалобы через Арбитражный суд Республики Алтай.

Настоящее постановление выполнено в форме электронного документа, подписанного усиленной квалифицированной электронной подписью судьи, в связи с чем направляется лицам, участвующим в деле, посредством его размещения на официальном сайте суда в сети «Интернет».

Председательствующий

С. В. Кривошеина

Судьи

О. О. Зайцева

Т. В. Павлюк

Электронная подпись действительна.

Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 06.03.2023 4:22:00
Кому выдана Павлюк Татьяна Владимировна

Электронная подпись действительна.

Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 14.03.2023 4:34:00
Кому выдана Кривошеина Светлана Васильевна

Электронная подпись действительна.

Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 09.03.2023 3:59:00
Кому выдана Зайцева Ольга Олеговна