



СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

634050, г. Томск, ул. Набережная реки Ушайки 24.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Томск
24 февраля 2012 г.

Дело №07АП-915/12

Резолютивная часть постановления объявлена 17 февраля 2012 года
Полный текст постановления изготовлен 24 февраля 2012 года

Седьмой Арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Усаниной Н.А.

судей: Кривошеиной С.Н., Хайкиной С.Н.

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Есиповым А.С. с использованием средств аудиозаписи
при участии:

от заявителя: Казакова Ю.С. по доверенности от 01.02.2012г., Новосадов Ю.А. по доверенности от 15.02.2012г.

от заинтересованного лица: без участия

от третьего лица: без участия

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области

на решение Арбитражного суда Кемеровской области

от 25 ноября 2011 года по делу №А27-11660/2011 (судья Смышкова Ж.Г.)

по заявлению Управления жилищно-коммунального хозяйства администрации Киселевского городского округа

(ОГРН 1074211001248, ИНН 4211020846)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области

третье лицо: общество с ограниченной ответственностью «Теплообменные системы»

о признании недействительным решения и предписания от 10.06.2011г. по делу №119/3-2011 в части,

У С Т А Н О В И Л:

Управление жилищно-коммунального хозяйства администрации Киселевского городского округа (далее - УЖКХ, заявитель) обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с заявлением о признании недействительными решения и предписания от 10.06.2011г. по делу №119/3-2011 Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее - Кемеровское УФАС, антимонопольный орган) в части признания заказчика нарушившим пункт 1 части 4 статьи 41.6, части 1 статьи 41.6, части 3.1 статьи 34 Федерального Закона №94-ФЗ от 21.07.2005г. «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Решением Арбитражного суда Кемеровской области от 25 ноября 2011 года заявление УЖКХ удовлетворено, решение Кемеровского УФАС от 10.06.2011г. признано недействительным в части признания УЖКХ нарушившим пункт 1 части 4 статьи 41.6, части 1 статьи 41.6, части 3.1 статьи 34 ФЗ №94-ФЗ, в удовлетворении требования о признании недействительным предписания отказано.

Не согласившись с принятым судебным актом, Кемеровское УФАС ссылаясь на неправильное применение норм материального права частей 1, 4 статьи 41.6 ФЗ №94-ФЗ, про-

сит решение суда в части признания решения УФАС по делу №119/3-2011 от 25.11.2011г. недействительным отменить.

УЖКХ в письменном отзыве на апелляционную жалобу, доводы которого поддержаны представителями в суде апелляционной инстанции, просят решение суда оставить без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения, указывает на его законность и обоснованность.

Кемеровское УФАС, третье лицо, извещенные о времени и месте судебного разбирательства, явку своих представителей в суд апелляционной инстанции не обеспечили, что в силу части 1 статьи 266, части 6 статьи 121, части 3 статьи 156 Арбитражного Процессуального Кодекса Российской Федерации (далее- АПК РФ), не препятствует рассмотрению дела в отсутствие их представителей при имеющихся явке и материалах дела.

Проверив законность и обоснованность решения суда первой инстанции в порядке статьи 268 АПК РФ), изучив доводы апелляционной жалобы, отзыва на нее, заслушав представителей заявителей, исследовав материалы дела, суд апелляционной инстанции не находит основания для отмены судебного акта.

Следуя материалам дела, на официальном сайте Российской Федерации УЖКХ администрации Киселевского городского округа размещено извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме №0339300057611000005 на поставку теплообменника NT 150SV/CD16/124 или эквивалента, аукционная документация утверждена и.о. начальника УЖКХ 16.05.2011г.

Согласно протоколу рассмотрения заявок на участие в аукционе от 30.05.2011г., аукцион признан несостоявшимся, в связи с отказом в допуске к участию в аукционе всем участникам размещения заказа, подавшим заявки на участие в аукционе.

В документации об открытом аукционе в электронной форме заказчиком предлагается поставить:

Пластинчатый теплообменник NT 150SV/CD-16/124 либо эквивалент

Количество: 1 шт.

Тип пластин: NT 150SV

Общая теплопередающая поверхность: 63,44 м

Количество пластин: 124

Толщина пластин: 0,60 мм

Количество рам (паралл./послед./общее): 1/1/1

Схема потока (ходы x каналы): 1x61; 1x62.

Тепловые параметры:

	Греющая сторона	Нагреваемая сторона
Среда	Пар	вода
Тепловая мощность	7000000 kcal/h	
Массовый расход	13867 kg/h	15451 5 kg/h
Температура на входе	150°C	70°C
Температура на выходе	150°C	115°C
Потери давления	182 mbar	89 mbar
Рабочее давление на входе	3,75	10 barg
Средний температурный напор	54,43 К	

В решении от 10.06.2011 г. по делу № 119/3-2011 антимонопольный орган пришел к выводу о наличии связи между применением в теплообменнике NT 150SV/CD-16/124 типа пластин NT и указанием именно такого типа пластин в документации об аукционе, указав, что в документации об открытом аукционе в электронной форме в нарушение пункта 1 части 4 статьи 41.6 Закона №93-ФЗ заказчиком не указаны максимальные и (или) минимальные значения показателей эквивалентности товара, требуемого заказчиком к поставке, в связи с чем, установление заказчиком такого требования как тип пластин NT 150SV ограничивает количество участников размещения заказа, поставляющих пластинчатые теплообменники,

в которых применены иные типы пластин и является нарушением части 1 статьи 41.6, части 3.1 статьи 34 Закона №94-ФЗ.

Удовлетворяя заявленные УЖКХ требования в части признания недействительным решения антимонопольного органа, суд первой инстанции исходил из непредставления Кемеровским УФАС доказательств того, что тепловые параметры пластинчатого теплообменника NT 150SV/CD-16/124 или эквивалента, указанные в аукционной документации не обусловлены необходимостью обеспечения взаимодействия теплообменника с другим котельным оборудованием и эффективного использования бюджетных средств, направлены на неправомерное ограничение количества участников размещения заказа.

Выводы суда являются правильными, подтверждаются судом апелляционной инстанции, исходя из следующего.

В соответствии со статьей 5 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон №94-ФЗ, Закон о размещении заказов) под размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд понимаются осуществляемые в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом, действия заказчиков, уполномоченных органов по определению поставщиков (исполнителей, подрядчиков) в целях заключения с ними государственных или муниципальных контрактов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, а в случае, предусмотренном пунктом 14 части 2 статьи 55 настоящего Федерального закона, в целях заключения с ними также иных гражданско-правовых договоров в любой форме.

Статья 41.1 настоящего закона дает определение открытого аукциона в электронной форме - открытый аукцион, проведение которого обеспечивается оператором электронной площадки на сайте в сети Интернет в порядке, установленном настоящей главой (часть 1).

В соответствии со статьей 41.6 Закона №94-ФЗ документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1-3.2, 4.1-6 статьи 34 настоящего Федерального закона (часть 1).

Документация об открытом аукционе в электронной форме должна содержать следующие сведения о товарах, работах, об услугах, соответственно на поставку, выполнение, оказание которых размещается заказ, и об условиях исполнения контракта:

- требования к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, требования к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

При этом должны быть указаны используемые для определения соответствия потребностям заказчика или эквивалентности предлагаемого к поставке или к использованию при выполнении работ, оказании услуг товара максимальные и (или) минимальные значения таких показателей и показатели, значения которых не могут изменяться (пункт 1 части 4).

Частью 3 статьи 34 Закона о размещении заказов предусмотрена возможность наличия в документации об аукционе указания на товарные знаки, которые должны сопровождаться словами «или эквивалент», за исключением случаев несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, а также случаев размещения заказов на поставки запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование.

Эквивалентность товаров определяется в соответствии с требованиями и показателями, устанавливаемыми в соответствии с частью 2 данной статьи, в частности, документация об аукционе должна содержать требования, установленные заказчиком к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требованиям к их безопасности, требованиям к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упа-

ковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

Пунктом 3.1 части 3 статьи 34 Закона № 94-ФЗ установлен исчерпывающий перечень ограничений, который запрещает государственному заказчику, уполномоченному органу включать в документацию об аукционе следующие указания: на знаки обслуживания, фирменные наименования, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товару, его производителю, информации, работам, услугам, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.

Из заявок на аукцион и материалов антимонопольного дела не следует, что аукционная документация содержала указания каких-либо дополнительных требований к участникам аукциона, в связи с чем, соответствовала части 2 статьи 34 Закона.

Не было в аукционной документации напрямую и указания на знаки обслуживания, фирменные наименования, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименование места происхождения товара или наименование производителя.

По мнению антимонопольного органа, в документации об аукционе в электронной форме заказчиком установлены конкретные показатели требуемого к поставке товара без указания максимальных и (или) минимальных значений таких показателей, таким образом, не усматривается содержание в аукционной документации дополнительных требований к товару, которые повлекли за собой ограничение количества участников размещения заказа (пункт 3.1. части 3 статьи 34 Закона №94-ФЗ).

Ни названный закон, ни иные нормативные акты не содержат понятия «ограничение участников размещения заказа» и не указывают какие именно дополнительные требования к товару, могут повлечь такие ограничения.

Исходя из содержания документации об аукционе, предлагается поставить пластичный теплообменник либо эквивалент для замены ранее используемого на существующей котельной, в связи с чем, требования заказчика к товару были сформированы в соответствии с частью 2 статьи 34 Закона о размещении заказа.

Ссылка Кемеровского УФАС на установление заказчиком в аукционной документации конкретных показателей требуемого к поставке товара без указания максимальных и (или) минимальных значений таких показателей, не принимается судом апелляционной инстанции, поскольку доказательств того, что указание в числе технических характеристик теплообменника его конструктивных особенностей повлекло искажение технических характеристик товара или его эквивалента, что вводило бы в заблуждение участника размещения заказа относительно предмета аукциона в электронной форме, УФАС не представлено, а равно с учетом, отсутствия в статье 34 Закона №94-ФЗ запрета на включение в аукционную документацию иной информации.

В данном случае, как правомерно установлено арбитражным судом, в аукционной документации были указаны сведения о пластинчатом теплообменнике NT 150SV/CD-16/124, которые не исключали возможность указания в заявке иных технических характеристик теплообменника в случае поставки эквивалента.

ООО «Теплообменные системы», (по жалобе которого и принято УФАС оспариваемое решение), в последующем, указав верные технические характеристики предложенного к поставке пластинчатого теплообменника, признано победителем аукциона с заключением контракта.

Доводы Кемеровского УФАС в части невозможности поставки эквивалента теплообменника NT 150SV/CD-16/124, так как для него требуется иной тип пластин, не принимается, поскольку в пункте 5 Информационной карты документации об аукционе указано на пластинчатый теплообменник NT 150SV/CD-16/124 или эквивалент с указанием технических характеристик, следовательно, иной эквивалент, соответствующий установленным заказчиком требованиям к товару, подлежит признанию соответствующим требованиям аукционной документации, и не влечет за собой ограничение количества участников размещения заказа.

Арбитражный суд, оценив в порядке статьи 71 АПК РФ представленные сторонами доказательства, дав надлежащую правовую оценку приведенным доводам заявителя и возражениям заинтересованного лица, пришел к обоснованному выводу о непредставлении Кемеровским УФАС доказательств того, что тепловые параметры пластинчатого теплообменника NT 150SV/CD-16/124 или эквивалента, указанные в аукционной документации не обусловлены необходимостью обеспечения взаимодействия теплообменника с другим котельным оборудованием и эффективного использования бюджетных средств, а направлены на неправомерное ограничение количества участников размещения заказа.

Поскольку оспариваемое предписание Кемеровского УФАС исполнено заявителем, не влечет для него неблагоприятных последствий, арбитражный суд не нашел основания для удовлетворения требований заявителя о признании недействительным предписания от 10.06.2011г.

Оснований для переоценки законно постановленного судебного акта (с учетом определения суда об исправлении опечаток в решении от 26.12.2011г.), у суда апелляционной инстанции не имеется

Убедительных доводов, основанных на доказательственной базе и опровергающих выводы суда первой инстанции, апелляционная жалоба не содержит.

Нарушений норм материального и процессуального права при вынесении обжалуемого судебного акта, являющимися в силу статей 268, 270 АПК РФ основанием для отмены или изменения судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено, в связи с чем, решение суда первой инстанции в обжалуемой части, подлежит оставлению без изменения, апелляционная жалоба - без удовлетворения.

Руководствуясь статьей 156, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд апелляционной инстанции

П О С Т А Н О В И Л:

Решение Арбитражного суда Кемеровской области от 25 ноября 2011 года по делу №А27-11660/2011 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа.

Председательствующий

Н.А.Усанина

Судьи

С.В.Кривошеина

С.Н.Хайкина