



ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД МОСКОВСКОГО ОКРУГА

ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,
официальный сайт: <http://www.fasmo.arbitr.ru> e-mail: info@fasmo.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Москва

04 марта 2013 года

Дело № А40-57348/12-72-391

Резолютивная часть постановления объявлена 26 февраля 2013 года

Полный текст постановления изготовлен 04 марта 2013 года

Федеральный арбитражный суд Московского округа

в составе:

председательствующего-судьи Латыповой Р. Р.,

судей Борзыкина М.В., Ворониной Е.Ю.,

при участии в заседании:

от заявителя: ООО «МК-137» - Берестенникова Т.И., доверенность от 29 мая 2012 года;

от заинтересованного лица: ФАС России – извещено, представитель не явился;

от третьего лица: ГУ «Управление региональных автомобильных дорог Республики Бурятия» - Кочетова Е.В., доверенность от 29 декабря 2012 года;

ЗАО «Сбербанк-АСТ» - извещено, представитель не явился;

Республиканское агентство по государственным закупкам – извещено, представитель не явился;

АО КБ «СИТИБАНК» - извещено, представитель не явился;

ООО «Строй торг» - извещено, представитель не явился,

рассмотрев 26 февраля 2013 года в судебном заседании кассационную жалобу ООО «МК-137»

на решение Арбитражного суда города Москвы

от 06 августа 2012 года,

принятое судьей Немовой О.Ю.,

на постановление Девятого арбитражного апелляционного суда

от 06 ноября 2012 года,

принятое судьями Румянцевым П.В., Кольцовой Н.Н., Поповым В.И.,

по заявлению ООО «МК-137» (ИНН 0317005128)

о признании незаконным решения Федеральной антимонопольной службы

от 2 апреля 2012 года № К-504/12

третьи лица: ГУ «Управления региональных автомобильных дорог - Республика Бурятия», ЗАО «Сбербанк- АСТ», Республиканское агентство по государственным закупкам; АО КБ «СИТИБАНК»; ООО «Строй торг»,

УСТАНОВИЛ:

ООО «МК-137» (далее – общество) обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением о признании незаконным решения Федеральной антимонопольной службы (антимонопольный орган) от 2 апреля 2012 года № К-504/12.

Решением Арбитражного суда города Москвы от 06 августа 2012 года, оставленным без изменения постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 06 ноября 2012 года, в удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с принятыми судебными актами, ООО «МК-137» обратилось в Федеральный арбитражный суд Московского округа с кассационной жалобой, в которой просит их отменить, поскольку выводы судов

о применении норм материального права не соответствуют установленным по делу обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам. В обоснование жалобы приводит доводы о применении им всех мер для соблюдения норм и правил, необходимых для заключения контракта.

В судебном заседании представитель общества доводы и требования кассационной жалобы поддержал.

Представитель ГУ «Управление региональных автомобильных дорог Республики Бурятия» против удовлетворения кассационной жалобы возразил, ссылаясь на законность и обоснованность судебных актов.

ФАС России и ЗАО «Сбербанк-АСТ», Республиканское агентство по государственным закупкам, АО КБ «СИТИБАНК», ООО «Строй торг», извещенные о слушании кассационной жалобы в установленном законом порядке, представителей в суд не направили. Суд кассационной инстанции счел возможным рассмотреть кассационную жалобу без участия, лиц, не явившихся в судебное заседание, поскольку в силу пункта 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации неявка в судебное заседание лица, подавшего кассационную жалобу, и других лиц, не может являться препятствием для рассмотрения дела в их отсутствие, если они были надлежащим образом извещены о времени и месте судебного разбирательства.

Федеральный арбитражный суд Московского округа, изучив материалы дела, заслушав и обсудив доводы и возражения сторон, проверив в порядке статьи 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации правильность применения норм материального права и соблюдения норм процессуального права, не находит оснований к отмене судебных актов.

Из установленных судебными инстанциями фактических обстоятельств по делу усматривается, что ГУ «Управление региональных автомобильных дорог Республики Бурятия» (далее - заказчик) проведен открытый аукцион в электронной форме на право заключения контракта на выполнение работ по реконструкции автомобильной дороги Улан-Удэ - Турунтаево

- Курумкан - Новый Уоян, км 39 - км 64 в Прибайкальском районе Республики Бурятия, победителем которого согласно протоколу подведения итогов от 6 марта 2011 признано ООО «МК-137».

Документацией об аукционе было предусмотрено обеспечение исполнения контракта безотзывной банковской гарантией, договором поручительства или залогом денежных средств.

ООО «МК-137» через оператора электронной площадки направил заказчику подписанные электронной подписью государственный контракт и документ об обеспечении исполнения контракта в форме банковской гарантии от 15 марта 2012 года № ДБГ-853/2012, выданной ЗАО Коммерческий банк «Ситибанк». Указанная банковская гарантия ЗАО Коммерческий банк «Ситибанк» не выпускалась.

В этой связи, заказчиком на электронной торговой площадке размещен протокол об отказе от заключения государственного контракта в связи с уклонением победителя аукциона от заключения контракта.

Посчитав нарушенными свои права в связи с нарушением заказчиком Закона о размещении заказов, общество обратилось в ФАС России с жалобой, по результатам рассмотрения которой антимонопольным органом вынесено решение от 02 апреля 2012 года № К-504/12 об отказе в признании заказчика нарушившим Закон о размещении заказов.

Данное обстоятельство явилось основанием для обращения ООО «МК-137» в арбитражный суд.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суды, руководствуясь положениями статьи 13 Гражданского кодекса Российской Федерации, части 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, пришли к обоснованному выводу о том, что оспариваемое решение антимонопольного органа не нарушает прав и законных интересов заявителя, а также об отсутствии доказательств нарушения заказчиком Федерального закона от 21 июля 2005 года № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных

ных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов) при проведении открытого аукциона в электронной форме.

Выводы суда о применении нормы права установленным по делу обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам соответствуют.

Согласно части 4 статьи 41.12 Закона о размещении заказов в течение пяти дней со дня получения проекта контракта участник открытого аукциона в электронной форме направляет оператору электронной площадки проект контракта, подписанный электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени участника открытого аукциона, а также подписанный электронной цифровой подписью указанного лица документ об обеспечении исполнения контракта в случае, если заказчиком, уполномоченным органом было установлено требование обеспечения исполнения контракта или предусмотренный частью 4.1 настоящей статьи протокол разногласий.

В соответствии с частью 11 статьи 41.12 Закона о размещении заказов участник открытого аукциона в электронной форме, с которым заключается контракт, признается уклонившимся от заключения контракта в случае, если такой участник открытого аукциона в срок, предусмотренный частями 4, 4.4 и 4.6 настоящей статьи, не направил оператору электронной площадки подписанный электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени участника размещения заказа, проект контракта или протокол разногласий в случаях, предусмотренных настоящей статьей, либо не направил подписанный электронной цифровой подписью указанного лица проект контракта по истечении тринадцати дней со дня размещения на электронной площадке указанного в части 8 статьи 41.11 настоящего Федерального закона протокола в случае, предусмотренном частью 4.4 настоящей статьи, а также подписанный электронной цифровой подписью указанного лица документ об обеспечении исполнения контракта при условии, что заказчиком, уполномоченным органом было установлено требование обеспечения исполнения контракта.

При предоставлении лицом, с которым заключается контракт, в качестве документа об обеспечении исполнения контракта банковской гарантии, заказчик в сроки, установленные Законом о размещении заказов, вправе осуществить проверку представленной банковской гарантии, в том числе обратиться в соответствующий банк за подтверждением факта выдачи банковской гарантии и ее достоверности.

Как установлено судами и подтверждено материалами дела, банковская гарантия АО КБ «СИТИБАНК» не выпускалась.

Таким образом, надлежащее обеспечение исполнения контракта ООО «МК-137» не представлено.

Правомерно отклонены судами доводы ООО «МК-137» об отсутствии признаков недобросовестности, поскольку принимая решение об участии в процедуре размещения государственного и муниципального заказа и подавая соответствующую заявку, участник аукциона несет риск наступления неблагоприятных для него последствий, предусмотренных указанным Законом, в случае совершения им действий (бездействия) в противоречие требованиям этого Закона, в том числе, приведших к невозможности заключения контракта с ним как лицом, признанным победителем конкурса.

Доводы же кассационной жалобы, сводящиеся к иной, чем у судов, оценке доказательств, не могут служить основаниями для отмены обжалуемых судебных актов, так как они не опровергают правомерность выводов арбитражных судов и не свидетельствуют о неправильном применении норм материального и процессуального права. Доводы кассационной жалобы, фактически повторяют доводы изложенные в суде первой и апелляционной инстанции, которые были предметом рассмотрения в судах двух инстанций, что нашло свое отражение в судебных актах. Иная оценка установленных арбитражными судами фактов процессуальным законом к компетенции суда кассационной инстанции не отнесена.

Нормы материального и процессуального права, несоблюдение которых является основанием для отмены решения в соответствии со статьей

288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, не нарушены.

Руководствуясь статьями 284, 286-289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда города Москвы от 06 августа 2012 года, постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 06 ноября 2012 года по делу № А40-57348/12-72-391 оставить без изменения, кассационную жалобу ООО «МК-137» - без удовлетворения.

Председательствующий-

судья

судья

судья

Р.Р. Латыпова

М.В. Борзыкин

Е.Ю. Воронина