

Решение № 055/07/3-119/2022

о признании жалобы необоснованной

15.03.2022

г. Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

<...> – заместителя руководителя управления, председателя Комиссии;

<...> – главного специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

<...> – главного специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

<...> – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии,

рассмотрев в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), жалобу общества с ограниченной ответственностью «АкваХимСервис» (далее – ООО «АХС», Общество, Заявитель) на действия заказчика – акционерного общества «Территориальная генерирующая компания № 11» (далее – АО «ТГК-11», Заказчик), организатора торгов – общества с ограниченной ответственностью «Интер РАО – Центр управления закупками» (далее – ООО «Интер РАО – ЦУЗ», Организатор закупки) при проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого являются только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку: Смолы ионообменные (Катиониты) АО «ТГК-11»; АО ТГК-11 (филиал) (извещение № 32110983351 размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет») (далее – конкурс, закупка),

при участии представителя Заявителя посредством системы видеоконференц-связи: <...> (доверенность б/н от 02.08.2021),

при участии представителей Заказчика посредством системы видеоконференц-связи: <...> (доверенность № ДО/2021/30 от 18.02.2021, личность удостоверена паспортом), <...> (доверенность № ДО/2021/264 от

17.12.2021, личность удостоверена паспортом),

при участии представителя Организатора закупки посредством системы видеоконференц-связи: <...> (доверенность № ДО/2022/10 от 11.01.2022, личность удостоверена паспортом),

УСТАНОВИЛА:

1. В Омское УФАС России из ФАС России поступила жалоба Заявителя (вх. от 28.02.2022 № 1957), который полагает, что в нарушение норм Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) Заказчиком неправомерно определен победитель закупки. В обоснование своей позиции Общество указывает следующее.

По мнению Общества, Заказчик в нарушение норм постановления Правительства Российской Федерации от 16.09.2016 № 925 «О приоритете товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами» (далее – Постановление № 925), пункта 6.11.1 документации о проведении конкурса не применил преференции для ООО «АХС» – поставщика товаров российского производства в виде снижения цены договора на 15% по сравнению с заявками других участников закупки: ООО «ТД «Полифлок», ООО «Касида-ХХ», ООО «РКХЭП СМОЛЫ», которые являются поставщиками смолы китайского производства. В противном случае победителем бы стало ООО «АХС».

Также Заявитель считает, что участники закупки ООО «ТД «Полифлок», ООО «РКХЭП СМОЛЫ» предоставили в заявке недостоверные сведения о стране происхождения товара. В соответствии с пунктом 4.13.9 документации о проведении запроса предложений такие заявки подлежали отклонению.

На основании изложенного, Заявитель просит признать жалобу обоснованной, выдать Заказчику предписание об устранении нарушений действующего законодательства путем отмены протокола подведения итогов конкурса от 18.02.2022 и пересмотра итогов конкурса.

2. В соответствии с уведомлением Омского УФАС России от 28.02.2022 № 05-1429 АО «ТГК-11», ООО «Интер РАО – ЦУЗ» представлены возражения относительно фактов, изложенных в жалобе Заявителя, а также копии запрашиваемых документов (вх. от 05.03.2022 № 2228э).

На заседании комиссии 15.03.2022 представители Заказчика, Организатора закупки высказались согласно письменным пояснениям, отметив следующее.

В соответствии с коммерческими спецификациями, представленными в рамках коммерческой части заявки, участниками закупки ООО «РКХЭП СМОЛЫ», ООО «Касида-ХХ», ООО «ТД «Полифлок» страной происхождения товара является – Российская Федерация, что подтверждается паспортами безопасности КУ 2-8 (адрес производителя находится на территории Российской Федерации).

Таким образом, все участники декларировали продукцию российского производства, в связи с чем, на основании подпункта «б» пункта 4.2.1 Руководства по экспертной оценке заявок участников закупки преференции ни к одному из участников не применялись.

На основании изложенного, Заказчик, Организатор закупки просят признать жалобу необоснованной.

3. Из представленных материалов и информации следует, что 23.12.2021 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», размещено извещение и документация о проведении конкурса.

Согласно извещению № 32110983351 и документации о проведении конкурса заявки на участие в закупке принимались с 23.12.2021 по 10.01.2022. Дата рассмотрения и оценки первых частей заявок – 18.01.2022. Дата рассмотрения и оценки вторых частей заявок – 31.01.2022. Дата подачи дополнительных ценовых предложений – 24.01.2022. Подведение итогов закупки: до 10.02.2022.

Начальная (максимальная) цена договора составляет: 1 902 326,89 руб. без НДС.

В соответствии с протоколом заседания закупочной комиссии по рассмотрению первых частей заявок на участие в конкурсе № 189802/ОК (ЭТП)-П14 от 19.01.2022 на участие в закупке поступило 6 заявок, по результатам рассмотрения которых 5 участников допущены к дальнейшему участию в закупке.

Согласно протоколу заседания закупочной комиссии по выбору победителя в конкурсе № 189802/ОК (ЭТП)-ПВПИ от 18.02.2022 по результатам ранжирования предложений по сумме экспертных оценок заявок ООО «ТД «Полифлок» заняло первое место, ООО «АХС» присвоено второе место, ООО «РКХЭП СМОЛЫ» заняло 5 место.

Уведомлением Омского УФАС России от 28.02.2022 № 05-1429 конкурс приостановлен.

На основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции рассмотрение жалобы по существу перенесено на 15.03.2022.

4. Рассмотрев жалобу Заявителя, представленные Заказчиком и Организатором торгов документы, Комиссия признала жалобу **необоснованной**, исходя из следующего.

В силу пункта 4.2 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на нарушение процедуры обязательных в соответствии с законодательством Российской Федерации торгов в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с правилами статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Законом о закупках, за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными подзаконными актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

При рассмотрении жалоб на действия (бездействие) юридического лица (заказчика) при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Законом о

закупках антимонопольный орган оценивает соответствие процедуры такой закупки требованиям действующего законодательства, в том числе Закона о закупках и положения о закупке.

В силу части 6 статьи 3 Закона о закупках заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к покупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к покупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

В соответствии с пунктом 1 части 8 статьи 3 Закона о закупках Правительство Российской Федерации вправе установить приоритет, включая минимальную долю закупок, товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами.

Данное право Правительством Российской Федерации реализовано путем принятия Постановления № 925, устанавливающего приоритет товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, при осуществлении закупок товаров, работ, услуг путем проведения конкурса, аукциона и иных способов закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами (далее – приоритет).

Предоставление приоритета, согласно пункту 5 Постановления № 925, производится при включении в документацию о закупке следующих условий, определенных положением о закупке:

а) требование об указании (декларировании) участником закупки в заявке на участие в закупке (в соответствующей части заявки на участие в закупке, содержащей предложение о поставке товара) наименования страны происхождения поставляемых товаров;

б) положение об ответственности участников закупки за представление недостоверных сведений о стране происхождения товара, указанного в заявке на участие в закупке;

в) сведения о начальной (максимальной) цене единицы каждого товара,

работы, услуги, являющихся предметом закупки;

г) условие о том, что отсутствие в заявке на участие в закупке указания (декларирования) страны происхождения поставляемого товара не является основанием для отклонения заявки на участие в закупке и такая заявка рассматривается как содержащая предложение о поставке иностранных товаров;

д) условие о том, что для целей установления соотношения цены предлагаемых к поставке товаров российского и иностранного происхождения, цены выполнения работ, оказания услуг российскими и иностранными лицами в случаях, предусмотренных подпунктами «г» и «д» пункта 6 Постановления № 925, цена единицы каждого товара, работы, услуги определяется как произведение начальной (максимальной) цены единицы товара, работы, услуги, указанной в документации о закупке в соответствии с подпунктом «в» пункта 5 Постановления № 925, на коэффициент изменения начальной (максимальной) цены договора по результатам проведения закупки, определяемый как результат деления цены договора, по которой заключается договор, на начальную (максимальную) цену договора;

е) условие отнесения участника закупки к российским или иностранным лицам на основании документов участника закупки, содержащих информацию о месте его регистрации (для юридических лиц и индивидуальных предпринимателей), на основании документов, удостоверяющих личность (для физических лиц);

ж) указание страны происхождения поставляемого товара на основании сведений, содержащихся в заявке на участие в закупке, представленной участником закупки, с которым заключается договор;

з) положение о заключении договора с участником закупки, который предложил такие же, как и победитель закупки, условия исполнения договора или предложение которого содержит лучшие условия исполнения договора, следующие после условий, предложенных победителем закупки, который признан уклонившимся от заключения договора;

и) условие о том, что при исполнении договора, заключенного с участником закупки, которому предоставлен приоритет в соответствии с настоящим постановлением, не допускается замена страны происхождения товаров, за исключением случая, когда в результате такой замены вместо иностранных товаров поставляются российские товары, при этом качество, технические и функциональные характеристики (потребительские свойства) таких товаров не должны уступать качеству и соответствующим техническим и функциональным характеристикам товаров, указанных в договоре.

При этом, пунктом 8 Постановления № 925 установлено, что приоритет устанавливается с учетом положений Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года (далее – Соглашение, ГАТТ 1994) и Договора о

Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г (далее – Договор о ЕАЭС).

В соответствии с частью 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

Так, Соглашением Всемирной торговой организации (далее – ВТО) (пункт 4 статьи III части II Генерального соглашения по тарифам и торговле от 30 октября 1947 года (далее – ГАТТ 1947) (является неотъемлемой частью ГАТТ 1994) установлено следующее: «Товарам с территории любой договаривающейся стороны, ввозимым на территорию другой договаривающейся стороны, предоставляется режим не менее благоприятный, чем тот, который предоставлен аналогичным товарам отечественного происхождения в отношении всех законов, правил и требований, затрагивающих их внутреннюю продажу, предложение к продаже, покупку, транспортировку, распределение или использование».

Из указанного Соглашения и Постановления № 925 следует, что заказчики, по общему правилу, не имеют оснований для предоставления российским товарам (работам, услугам) приоритета по отношению к товарам (работам, услугам) стран – членов ВТО.

Данный вывод подтверждается многочисленной актуальной судебной практикой, в том числе позицией Верховного Суда Российской Федерации (определение Верховного Суда Российской Федерации от 23.01.2020г. № 303-ЭС19-12126).

Согласно пункту 6 раздела 1 документации о проведении конкурса предметом договора является поставка смол ионообменных (катионитов).

В пункте 20 раздела 1 документации о проведении конкурса установлены преференции в виде приоритета товаров российского происхождения, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства.

Пунктом 4.8.2 раздела 4 документации о проведении конкурса установлено, что заявка состоит из двух частей и ценового предложения.

В силу пункта 6.2.1 раздела 6 документации о проведении конкурса вторая часть заявки должна содержать документы, предусмотренные техническим заданием. Ценовое предложение должно содержать спецификацию (коммерческое предложение на поставку товаров).

Согласно разделу 2 технического задания на поставку смол ионообменных (катионитов), являющегося неотъемлемой частью документации о

проведении конкурса, продукция должна удовлетворять требованиям действующих ГОСТ, Государственных стандартов России (ГОСТ Р), технических условий и других нормативов по стандартизации, действующих на территории Российской Федерации и иметь документ о качестве (паспорт, сертификат происхождения, протокол испытаний и т.п.), содержащий сведения о фактических показателях качества, нормируемых этими документами. Продукция, к которой предъявляются требования по безопасности должна иметь паспорт безопасности химической продукции.

Пунктами 4.13.5, 4.13.6, 4.13.7, 4.13.9 раздела 4 документации о проведении конкурса предусмотрено, что в ходе рассмотрения заявок на участие в закупке Организатор закупки имеет право запрашивать у соответствующих органов государственной власти, а также юридических и физических лиц, указанных в заявке на участие в закупке и приложениях к ней, получать из любых официальных источников, использование которой не противоречит законодательству Российской Федерации, информацию о соответствии и достоверности указанных в заявке на участие в закупке сведений, на основании которой Закупочная комиссия принимает решение о дальнейшем допуске к участию в закупке или отстранении участника закупки от участия в закупке.

Если в пункте 20 извещения содержится указание на преференции участникам закупки, обладающим определенными характерными признаками, то при рассмотрении, оценке и сопоставлении заявок на участие в закупке закупочная комиссия учитывает преференции, предоставляемые указанным участникам закупки.

Закупочная комиссия осуществляет рассмотрение и оценку вторых частей заявок на участие в закупке, а также ценовые предложения участников закупки, на предмет их соответствия требованиям, установленным законодательством Российской Федерации, а также, в соответствии с системой критериев оценки и сопоставления, указанными в разделе 9 закупочной документации, и определяет: победителя закупки (в случае если в извещении не включен этап сопоставления дополнительных ценовых предложений участников закупки о снижении цены договора); перечень участников, допускаемых к дальнейшему участию в закупке (в случае если в извещении включен этап сопоставления дополнительных ценовых предложений участников закупки о снижении цены договора).

В случае установления Закупочной комиссией недостоверности сведений, содержащихся в документах, представленных участником закупки, закупочная комиссия отстранит такого участника от участия в закупке.

Оценка и сопоставление заявок, представленных на участие в конкурсе, осуществлялось в соответствии с Руководством по экспертной оценке (приложение № 3 к документации о проведении конкурса) (далее – Руководство по экспертной оценке).

В пункте 4.2.1 Руководства по экспертной оценке указан порядок присвоения баллов заявкам по критерию 2.1 «Цена договора, предложенная участником», согласно которому в случае, если закупочная процедура проводится в соответствии с Законом о закупках и в рамках закупки предусмотрена возможность поставки товаров (работ услуг) как иностранного, так и российского происхождения, то:

А) Оценка и сопоставление заявок на участие в закупке, которые содержат предложения о поставке товаров российского происхождения (и/или происхождения в иной стране, также имеющей преференции согласно Постановлению № 925), выполнении работ, оказании услуг российскими лицами (или иностранными лицами, также имеющими преференции согласно Постановлению № 925) в объеме более 50% стоимости всех предложенных участником товаров, работ, услуг, оцениваются по критерию «Цена договора» по предложенной в заявке цене договора, сниженной на 15%.

Б) Если все участники подтвердили, что в их предложениях не содержится предложений о поставке товаров (работ, услуг) иностранного происхождения или все участники предложили продукцию иностранного происхождения, приоритет таким участникам не предоставляется и преференции при оценке критерия «Цена договора» в размере 15% от цены договора не применяются.

Комиссия, проанализировав заявки, представленные на участие в конкурсе, установила, что в спецификациях (коммерческих предложениях на поставку товаров, работ, услуг) ООО «ТД «Полифлок», ООО «Касида-ХХ», ООО «РКХЭП СМОЛЫ» страной происхождения товара указана Российская Федерация. К указанным заявкам приложены паспорта безопасности химической продукции смол ионообменных (катионит марки КУ-2-8). Согласно пункту 1.2.2 указанных паспортов адреса производителя товаров находятся на территории Российской Федерации.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что на основании представленных в составе документов, руководствуясь Постановлением № 925, положениями документации о проведении конкурса, Организатором закупки, Заказчиком правомерно не были применены преференции к участникам закупки.

Относительно довода Заявителя о предоставлении участниками закупки ООО «РКХЭП СМОЛЫ», ООО «ТД «Полифлок» в заявке недостоверных сведений о стране происхождения товара Комиссия отмечает следующее.

При рассмотрении судебного дела № А66-3134/2021 судом было установлено, что ООО «РКХЭП СМОЛЫ» не является производителем смол ионообменных (катионитов) в Российской Федерации, в связи с чем, на основании пункта 4.13.9 раздела 4 документации о проведении конкурса заявка такого участника подлежала отклонению.

В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции.

Принимая решение о выдаче предписания, Комиссией учтено, что согласно протоколу заседания закупочной комиссии по выбору победителя в конкурсе № 189802/ОК (ЭТП)-ПВПИ от 18.02.2022 ООО «РКХЭП СМОЛЫ» по результатам оценки и сопоставления заявок заняло последнее пятое место при этом ООО «АХС» заняло второе место. Таким образом, выдача предписания об отклонении заявки ООО «РКХЭП СМОЛЫ» не повлияет на итоги конкурса и не приведет к восстановлению прав Заявителя.

ООО «ТД «Полифлок» согласно заявке на участие в конкурсе предлагало к поставке продукцию, произведенную ООО «НПО «Полифлок», которая, по мнению Заявителя, не является смолой ионообменной российского производства.

Комиссия, проанализировав представленные Обществом документы, приходит к выводу, что в материалах дела отсутствуют документы, в том числе решение суда, бесспорно указывающие, что ООО «НПО Полифлок» не является отечественным производителем смол ионообменных (катионитов).

Всесторонне и полно исследовав материалы дела, принимая во внимание изложенное, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать **необоснованной** жалобу общества с ограниченной ответственностью «АкваХимСервис» (ИНН 7701908386, ОГРН 1117746135242, юридический адрес: 127106, город Москва, улица Гостиничная, дом 7 А, корпус 2) на действия акционерного общества «Территориальная генерирующая компания № 11» (ИНН 5406323202, ОГРН 1055406226237, юридический адрес: 644037, город Омск, улица Партизанская, дом 10), общества с ограниченной ответственностью «Интер РАО – Центр управления закупками» (ИНН 7703642903, ОГРН 1077759373768, юридический адрес: 119435, город Москва, улица Большая Пироговская, дом 27, строение 3) при проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого являются только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку: Смолы

ионообменные (Катиониты) АО «ТГК-11»: АО ТГК-11 (филиал) (извещение № 32110983351 размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»).

2. Снять ограничения, наложенные уведомлением Омского УФАС России от 28.02.2022 № 05-1429.

Согласно части 23 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

<...>