

РЕШЕНИЕ по делу № 077/07/00-20429/2021 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров 23.11.2021 г. Москва Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе: Председательствующего:

членов Комиссии:

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «Стройконтракт», АО «РЖДстрой»; в отсутствие представителей АО «ТЭК-Торг», извещенных надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 17.11.2021 № ЕО/70043/21; рассмотрев жалобу ООО «Стройконтракт» (далее также - Заявитель) на действия АО «РЖДстрой» (далее также - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ на объекте «Техническое перевооружение систем кондиционирования и вентиляции административного здания г. Иркутск, ул. Карла Маркса, д. 7» (реестровый № 32110702589, далее - Закупка), 2021-77631 2 в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции), УСТАНОВИЛА: В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки. Согласно доводам жалобы, Заявитель не согласен с итогами Закупки АО «РЖДстрой». В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, закупочной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо 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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (далее - Закон 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. Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, закупочной 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. Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика. Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3

Закона о Закупках. Заявитель полагает, что Заказчиком неправомерно не применен приоритет товаров российского происхождения в соответствии с Постановлением Правительства 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», в нарушение порядка оценки и сопоставления заявок по критерию «Цена договора», что привело к неправомерному определению победителя закупки, чем нарушаются права и законные интересы Заявителя. 2021-77631 3 Заявитель указывает, что оценка заявки участника №3 (Заявителя жалобы) произведена Заказчиком в нарушение пункта 3.15.2, пункта 1.6 конкурсной документации без снижения на 15 процентов предложенной в указанной заявке цены договора. По мнению Заявителя, закупочной комиссией Заказчика нарушен порядок определения победителя закупки в связи с непредставлением приоритета поставки товара российского происхождения. Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы. Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам. В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке). В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения. В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки. Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны установленные заказчиком требования к участникам закупки. Частью 6 статьи 3 Закона о закупках предусмотрено, что не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым 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 закупаемым 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. Комиссией установлено, что 06.10.2021 Заказчик на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>, далее – ЕИС), разместил информацию о проведении конкурса в электронной форме,

участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение комплекса строительно-монтажных работ на объекте «Техническое перевооружение систем кондиционирования и вентиляции административного здания г. Иркутск, ул. Карла Маркса, д. 7» (реестровый № 32110702589). 2021-77631 4 Согласно итоговому протоколу от 09.11.2021 № №8510/3 по результатам оценки и сопоставления заявок на участие в закупке закупочной комиссией принято решение признать победителем закупки участника № 4 — ООО «РИТЕЙЛ БИЛДИНГ», Заявителю — участнику № 3 было присвоено 3 место по результатам ранжирования заявок участников. Пунктом 3.15 конкурсной документации регулируется порядок применения требований о предоставлении приоритета товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами. Согласно пункту 3.15.1 конкурсной документации, требования пункта 3.15 конкурсной документации применяются, если в пункте 1.6 конкурсной документации в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 16 сентября 2016 г. «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» установлен соответствующий приоритет. Согласно пункту 1.6 конкурсной документации, такой приоритет установлен. Таким образом, Закупка регулируется Законом о закупке и проводится с учетом 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). Согласно пункту 3.15.2. конкурсной документации, при установлении приоритета товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами, оценка и сопоставление заявок на участие в конкурсе, которые содержат предложения о поставке товаров российского происхождения, выполнении работ, оказании услуг российскими лицами, по критерию «цена договора» производятся по предложенной в указанных заявках цене договора, сниженной на 15 процентов. При этом договор заключается по цене договора, предложенной участником в заявке на участие в закупке. Комиссией установлено, что на участие в конкурсе было подано 4 заявки, при этом участники представили следующие сведения о стране происхождения: участник №1 – Российская Федерация; участник №2 – Китайская Народная Республика и Российская Федерация; участник №3 – Китайская Народная Республика, Япония и Российская Федерация; участник №4 - Российская Федерация. На заседании Комиссии Заказчик указал на то, что, поскольку предметом закупки являлось право заключения договора, в том числе, на поставку оборудования, а Генеральным соглашением по тарифам и торговле 1994 года прямо предусмотрено предоставление одинаково благоприятного режима товарам государств-участников ВТО, а также принимая во внимание, что участниками конкурса было предложено оборудование, странами происхождения которого являются Российская Федерация и государства-участники ВТО - Китайская Народная Республика и Япония, закупочной комиссией приоритет согласно Постановлению Правительства № 925 никому из участников

предоставлен не был. 2021-77631 5 В свою очередь Комиссия отмечает, что согласно пункту 2 Постановления № 925 при осуществлении закупок товаров, работ, услуг путем проведения конкурса или иным способом, при котором победитель закупки определяется на основе критериев оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, указанных в документации о закупке, или победителем в котором признается лицо, предложившее наиболее низкую цену договора, оценка и сопоставление заявок на участие в закупке, которые содержат предложения о поставке товаров российского происхождения, выполнении работ, оказании услуг российскими лицами, по стоимостным критериям оценки производятся по предложенной в указанных заявках цене договора, сниженной на 15 процентов, при этом договор заключается по цене договора, предложенной участником в заявке на участие в закупке. На основании пункта 8 Постановления приоритет устанавливается с учетом положений Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года и Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года. В соответствии с подпунктом «а» пункта 1 ГАТТ генеральное соглашение по тарифам и торговле 1994 года включает в себя положения Генерального соглашения по тарифам и торговле от 30.10.1947. В силу пункта 1 статьи 1 ГАТТ 1947 года в отношении таможенных пошлин и сборов всякого рода, налагаемых на ввоз и вывоз, или в связи с ними, или налагаемых на международный перевод платежей за импорт или экспорт, и в отношении метода взимания таких пошлин и сборов, и в отношении всех правил и формальностей в связи с ввозом и вывозом, и в отношении всех вопросов, указанных в пунктах 2 и 4 статьи III, любое преимущество, благоприятствование, привилегия или иммунитет, предоставляемые любой Договаривающейся Стороной любому товару, происходящему из, или предназначенному для любой другой страны, должны немедленно и, безусловно, предоставляться аналогичному товару, происходящему из, или предназначенному для территорий всех других Договаривающихся Сторон. Пункт 1 статьи 1 Генерального соглашения по тарифам и торговле 1947 года, на которое ссылается Заказчик, устанавливает благоприятствующие условия товарам иностранного происхождения в отношении таможенных пошлин и сборов всякого рода, налагаемых на ввоз и вывоз, или в связи с ними, или налагаемых на международный перевод платежей за импорт или экспорт, и в отношении метода взимания таких пошлин и сборов, и в отношении всех правил и формальностей в связи с ввозом и вывозом товаров, а не при осуществлении заключения договора поставки товаров. Между тем, в Постановлении Правительства № 925 однозначно указано, что приоритет предоставляется товарам российского происхождения при одновременном наличии предложений о поставке товаров иностранного происхождения. Приоритет предоставляется с учетом положений Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года (в которое входит Генеральное соглашение 1947 года) и Договора о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014, которым определен перечень государств-членов ЕАЭС: Армения, Белоруссия, Казахстан, Киргизия, Россия. Данная позиция также изложена в письмах Министерства экономического развития Российской Федерации от 24.04.2017 № ОГ-Д28-5261 и от 27.03.2017 № Д28и-1407. Комиссия отмечает, что из диспозиции нормы пункта 1 постановления № 925 Постановления Правительства № 925 следует, что приоритет установлен в отношении товаров российского происхождения. Буквальное значение данной нормы свидетельствует о том, что круг лиц, которым может быть предоставлен приоритет, ограничен юрисдикцией Российской Федерации без каких-либо условий и оговорок, которые могут относиться к 2021-77631 6 странам-участникам Всемирной торговой организации и странам-участникам

Евразийского экономического союза. Правительство Российской Федерации установило приоритет в отношении товаров российского происхождения, реализуя свои полномочия, указанные в пункте 1 части 8 статьи 3 Закона о закупках. В рамках реализации положений Постановления Правительства № 925 заказчики предоставляют или не предоставляют приоритет в отношении товаров российского происхождения с учетом условий, указанных в пункте 5 и 6 названного акта. Приведенная в пункте 8 Постановления Правительства № 925 ссылка об установлении приоритета с учетом положений Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года и Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014, не является самостоятельным условием предоставления приоритета, а своего рода указанием о законности принятого Правительством Российской Федерации решения. Таким образом, Постановление Правительства № 925 определяет механизм установления заказчиками приоритета товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами, в случаях, при которых это не противоречит нормам международного права. Комиссия считает необходимым отметить, что толкование взаимосвязи положений Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года и Постановления Правительства № 925, изложенное Заказчиком, подразумевает распространение приоритета в равной мере на товары всех государств-членов ВТО, что противоречит самому смыслу Постановления Правительства № 925. Учитывая вышеизложенное, а также принимая во внимание, что участниками закупки было предложено оборудование, странами происхождения которого являются Российская Федерация, Китайская Народная Республика и Япония, Заказчиком согласно Постановлению Правительства № 925 оценка и сопоставление заявок должны были проводиться с учетом представления приоритета товару российского происхождения. В связи с чем, действия Заказчика по не предоставлению приоритета участнику закупки, предложение которого содержит условие о товарах российского происхождения, нарушают требования Постановления Правительства № 925. С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу, Комиссия приходит к выводу о нарушении Заказчиком пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках, и признает жалобу обоснованной, а также выдает обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений. На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия РЕШИЛА: 1. Признать жалобу ООО «Стройконтракт» (ИНН 6670329659, ОГРН 1116670004978) на действия АО «РЖДстрой» (ИНН 7708587205, ОГРН 1067746082546) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на 2021-77631 7 выполнение комплекса строительно-монтажных работ на объекте «Техническое перевооружение систем кондиционирования и вентиляции административного здания г. Иркутск, ул. Карла Маркса, д. 7» (реестровый № 32110702589) обоснованной. 2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 и части 6 статьи 3 Закона о закупках. 3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении допущенных нарушений. Настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.