

РЕШЕНИЕ

15 мая 2017 года

г. Новосибирск

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

Камнева Н.П. – заместитель руководителя управления, председатель Комиссии;

Долженкова Е.В. – начальник отдела контроля органов власти, член Комиссии;

Филатьева И.Е. – ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти, член Комиссии,

рассмотрев жалобу Общества с ограниченной ответственностью «СИП Кабель» (далее - ООО «СИП кабель») на действия заказчика Акционерного общества «Ремонтэнерго монтаж и сервис» (далее - АО «РЭМиС») при проведении запроса предложений на право заключения договора на поставку провода СИП (извещение № 31704948250 на сайте <http://zakupki.gov.ru>),

в отсутствие представителей заявителя – ООО «СИП Кабель», надлежащим образом уведомленного о времени и месте рассмотрения,

в присутствии представителей:

заказчика торгов – АО «РЭМиС»: <...> (по доверенности от 10.01.2017 года № 1701 РС),

организатора торгов – АО «АСС»: <...> (по доверенности от 04.05.2017 года № 40), <...> (по доверенности от 27.07.2016 года № 33),

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступила жалоба ООО «СИП кабель» (вх. № 1933э от 20.04.2017 года) на действия АО «РЭМиС» при проведении запроса предложений на право заключения договора на поставку провода СИП (извещение № 31704948250 на сайте <http://zakupki.gov.ru>).

Заявитель сообщает следующее.

29.03.2017 года организатором ООО «АСС» (по поручению заказчика АО «РЭМиС») был объявлен открытый запрос предложений на поставку провода СИП (реестровый номер в ЕИС № 31704948250).

Протоколом № 1955 от 17.04.2017 года рассмотрения заявок на участие в закупке был определен победитель ООО «Алтайкабель», предложивший ценовое предложение худшее, чем ООО «СИП кабель».

Заявителем был предложен к поставке провод СИП производства Республики Беларусь. В заявке была задекларирована страна происхождения товара (Республика Беларусь), а также было приложено информационное письмо от СЗАО «Белтелекабель», в котором разъясняется порядок применения норм Постановления Правительства Российской Федерации от 16.09.2016 года № 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 Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925) в отношении товаров белорусского происхождения.

Однако, согласно итоговому протоколу, при оценке и сопоставлении заявок

участников заявке ООО «СИП кабель» не был предоставлен приоритет в 15% в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925, по причине «отсутствия доли товара российского происхождения».

Таким образом, был нарушен порядок определения победителя торгов (ч. 3 п.1 ст.17 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции»).

Вместе с тем, приоритет товаров должен устанавливаться с учетом Генерального Соглашения по тарифам и торговле 1994 года и Договора о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014 года, в соответствии с которыми товары белорусского происхождения конкурируют на равных с товарами российского производства (статья 75 Договора о Евразийском экономическом союзе, подписан в г. Астане 29.05.2014 года, ред. от 08.05.2015 года, с изм. и доп., вступ. в силу с 12.02.2017 года).

Ограничения участия товаров с долей белорусского происхождения являются нарушением Договора о Евразийском экономическом союзе (пункт 14 Приложения № 3 к Протоколу о порядке регулирования закупок (Приложение № 25 к Договору о Евразийском экономическом союзе)).

АО «АСС» представлены следующие пояснения по существу рассматриваемой жалобы.

Между АО «АСС» и АО «РЭМиС» заключен Агентский договор № РС 1216/308 от 21.12.2016 года (далее - Договор), в соответствии с которым АО «АСС» выступает в качестве Агента.

В соответствии с названным Договором, Принципал (АО «РЭМиС») подает Агенту (АО «АСС») поручения, на основании которых Агент организует и проводит конкурентные процедуры.

В соответствии с пунктом 1.2. Договора права на результаты конкурентных процедур принадлежат Принципалу.

По существу, жалобы сообщаем следующее.

1) Основание предоставления приоритета.

Постановлением Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 определены условия предоставления приоритета товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, при осуществлении закупок товаров, работ, услуг путем проведения конкурса, аукциона и иных способов закупки.

Пунктом 5 Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 установлен перечень условий, необходимых к выполнению Заказчиком для установления приоритета российским товарам в конкурентной процедуре.

Все необходимые условия для предоставления приоритета по данной процедуре Заказчиком выполнены. Статья 7.2. Положения о закупках товаров, работ и услуг АО «РЭМиС» содержит порядок предоставления приоритета товарам российского происхождения, работам, услугам, выполняемым, оказываемым российскими организациями.

В свою очередь, пункт 2.5. Документации о закупке по данной процедуре дублирует основные тезисы правил предоставления приоритета.

Согласно пункту 2 Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 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.

Таким образом, в случае оценки заявок на участие в закупке, которые содержат предложения о поставке товаров российского происхождения, 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.

Победитель по рассматриваемой процедуре ООО «Алтайкабель» декларировал в своем коммерческом предложении, что его товары имеют происхождение РФ и он сам является производителем кабеля СИП.

Коммерческое предложение заявителя жалобы ООО «СИП кабель» содержало только товары иностранного производства - изготовителем значится СЗАО «Белтелекабель», Белоруссия.

Подпункт 2.5.4. Документации о закупке устанавливает, что страна происхождения поставляемого товара определяется на основании сведений, содержащихся в коммерческом предложении участника. В случае отсутствия в коммерческом предложении указания (декларирования) страны происхождения поставляемого товара такая заявка рассматривается как содержащая предложение о поставке иностранных товаров. Участник несет ответственность за предоставление недостоверных сведений о стране происхождения товара, указанного в коммерческом предложении, в соответствии с законодательством РФ.

Таким образом, поскольку ООО «СИП кабель» задекларировал страну происхождения товаров как иностранную (не Российская Федерация), в соответствии Постановлением Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 приоритет в таком случае не предоставляется.

2) Толкование текста Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925.

Указанное Постановление разработано в целях реализации полномочий Правительства России, предусмотренных пунктом 1 части 8 статьи 3 Закона № 223-ФЗ.

В соответствии с пунктом 1 части 8 статьи 3 Закона о закупках Правительство Российской Федерации вправе установить приоритет товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами – то есть 223-ФЗ предусматривает возможность установления приоритета товарам, работам, услугам российского происхождения.

Аутентичным толкованием норм может заниматься только орган, непосредственно разработавший НПА. Делегированным толкованием - любой орган, наделенный соответствующей компетенцией законодательством РФ.

Поскольку аутентичное толкования и иное легальное толкование Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 на сегодняшний момент отсутствует, правоприменитель должен опираться на текст Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 в той редакции, в которой данное Постановление действует. Правоприменителю следует применять Постановление Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 неукоснительно - согласно его «букве» и «духу».

Заявитель жалобы ссылается на информационное письмо от СЗАО «Белтелекабель», в котором разъясняется порядок применения норм Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925.

Данные комментарии являются «особым мнением» и не могут рассматриваться как

официальное толкование норм (легальное толкование) рассматриваемого Постановления, СЗАО «Белтелекабель» не имеет необходимых компетенций для разъяснения применения норм Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 Заказчику АО «РЭМиС», Организатору торгов АО «АСС», а также иным контрагентам.

3) Юридический смысл Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925. Постановление Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 принято в виду обострившейся в последние годы международной политической обстановки и с целью поддержать российского производителя.

Формулировка пункта 8 Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 - «приоритет устанавливается с учетом положений Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года и Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.» - говорит о том, что установленный Постановлением приоритет устанавливается с учетом указанных международных правовых актов и не противоречит их сути.

Достоверность данного тезиса подтверждается:

- текстом самого Постановления. Согласно пункту 1 Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 приоритет устанавливается исключительно для российских товаров, работ и услуг. Далее по тексту Постановления следуют аналогичные формулировки. Указанная в пункте 1 формулировка не содержит союзов «и», «или», а также перечня стран-участниц, приравненных к РФ в вопросе предоставления приоритета.

- Договором ЕврАзЭС (применительно к белорусской продукции в контексте рассматриваемой жалобы). «Каждое из государств-членов обеспечивает в отношении товаров, работ и услуг, происходящих с территорий других государств-членов, а также в отношении потенциальных поставщиков и поставщиков других государств-членов, предлагающих такие товары, работы и услуги, национальный режим в сфере закупок» (пункт 30 Протокола о порядке регулирования закупок, Приложение № 25 Договора о ЕврАзЭС).

Приложение № 25 Договора о ЕврАзЭС - Протокол о порядке регулирования закупок, разработан в соответствии с разделом XXII Договора о Евразийском экономическом союзе, который посвящен государственным и муниципальным закупкам.

На указанный выше раздел в своем письме ссылается СЗАО «Белтелекабель», но данная ссылка лишь подтверждает факт против предоставления приоритета, поскольку сам Раздел XXII Договора о ЕврАзЭС посвящен только государственным и муниципальным закупкам.

Приведенная СЗАО «Белтелекабель» отсылка к пункту 14 Приложения № 3 к Протоколу о порядке регулирования закупок, к рассматриваемому вопросу не относится и опять же подпадает под закупки, регулируемые 44-ФЗ - «конкретная закупка у потенциального поставщика, определенного указом или распоряжением главы государства-члена, распоряжением высшего органа исполнительной власти государства-члена по решению или поручению главы государства-члена».

Кроме того, в случае, если Заказчик по Закону № 223-ФЗ считает себя обязанным предоставлять белорусской продукции приоритет на основании вышеуказанных доводов, то представляется логичным учитывать в Положении о закупке и иные требования к закупкам, утвержденные Протоколом о порядке регулирования закупок (Приложение № 25 к Договору о ЕврАзЭС). В данном приложении присутствуют многие ограничения, в основном соответствующие Закону № 44-ФЗ, но отсутствующие в Законе № 223-ФЗ, например, закрытый перечень способов закупки, запрет на указание в документации о закупке товарных знаков,

ограниченный перечень оснований закупок у единственного поставщика.

- последствиями толкования. Возможными последствиями некорректного толкования данного Постановления является предоставление приоритета не только Российской Федерации, но и еще 170 странам-участникам ВТО и ЕврАзЭС (США, Япония, Украина, Швеция, Франция, Гамбия, Лаос и др.).

Постановление Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 в таком случае потеряет свой политико-правовой смысл и экономический эффект.

4) Практика рассмотрения антимонопольными органами.

Практика рассмотрения подобных жалоб подтверждает позицию Общества:

- Решение Московского УФАС России по делу № 1-00-985/77-17 - «из диспозиции нормы пункта 1 Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 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 странам-участникам Всемирной торговой организации и странам-участникам Евразийского экономического союза».

- Решение Новосибирского УФАС России от 06.03.2017 года по жалобе <...>- «Согласно протоколу запроса предложений № 895 от 02.03.2017 ИП <...>предложил цену товара 359 606,15. Заявитель предложил товар, производителем которого является ООО «ВОГЕЗЭНЕРГО» (Республика Беларусь). ООО «Альфаприбор» представлен приоритет товаров РФ, т. к. доля товара российского происхождения 100,00 %. Таким образом, организатор торгов правомерно признал победителем закупки ООО «Альфаприбор». Нарушения порядка организации и проведения торгов не усматривается».

АО «РЭМиС» представлены следующие возражения на жалобу.

АО «РЭМиС» полагает жалобу ООО «СИП кабель» необоснованной ввиду следующих обстоятельств.

29.03.2017 года организатором торгов АО «АСС» на основании поручения от 29.03.2017 года № 199 было опубликовано извещение на проведение открытого запроса предложений на поставку провода СИП (извещение № 31704948250).

На основании Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925, в документацию о закупке включены условия об установлении приоритета товарам российского происхождения, работам, услугам, выполняемым, оказываемым российскими лицами по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами.

Подателем жалобы была предложена к поставке продукция (провод СИП) производства Республики Беларусь.

Согласно доводам подателя жалобы, товары белорусского происхождения (работы, услуги) выполняемые и оказываемые белорусскими лицами, конкурируют на равных с товарами (работами, услугами) российского производства.

Податель жалобы считает, что при оценке и сопоставлении заявок участников закупочной процедуры ООО «СИП кабель» не был предоставлен приоритет в 15 % в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925. Вследствие чего, был нарушен порядок определения победителя торгов, что нарушает часть 3 пункта 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

В соответствии с пунктом 2 Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 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.

Согласно пункту 8 Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 приоритет товарам российского происхождения устанавливается с учетом положений Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года (далее - ГАТТ) и Договора о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014 года (далее - ЕАЭС).

Исходя из буквального толкования пункта 8 Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925, приоритет должен предоставляться товарам, работам, услугам исключительно российского происхождения.

Последствием некорректного толкования данного Постановления является предоставление приоритета странам-участникам ВТО и ЕАЭС. С учетом того, что во Всемирную торговую организацию на сегодняшний день входит порядка 164 государств, применение Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 в таком случае вряд ли станет действенным механизмом импортозамещения, поскольку утрачивается изначально установленный смысл приоритетности товаров российского происхождения.

Против предоставления приоритета говорит также и тот факт, что сам Раздел XXII Договора о Евразийском экономическом союзе (далее - Договор), на который ссылается ООО «СИП кабель» посвящен именно государственным и муниципальным закупкам.

Следовательно, в рассматриваемой ситуации ссылка подателя жалобы на приложение № 25 к Договору не может быть применена, поскольку указанный раздел регулирует отношения сторон исключительно в сфере государственных и муниципальных закупок.

Из буквального прочтения Приложения № 25 - Протокол регулирования закупок (далее - Протокол), следует, что Протокол разработан в соответствии с разделом XXII Договора и определяет порядок регулирования закупок.

При этом,

Закупки - государственные (муниципальные) закупки, под которыми понимается приобретение заказчиками товаров, работ, услуг, и иные закупки за счет бюджетных, а также иных средств в случаях, предусмотренных законодательством государства-члена о закупках, а также отношения, связанные с исполнением договоров (контрактов) о закупках;

Заказчик - государственный орган, орган местного самоуправления, бюджетная организация (в том числе государственные (муниципальные) учреждения), а также иные лица в случаях, определенных законодательством государства-члена о закупках, осуществляющие закупки в соответствии с этим законодательством. Законодательством государства-члена о закупках может быть предусмотрено создание (функционирование) организатора закупок, деятельность которого осуществляется в соответствии с этим законодательством. При этом не допускается передача организатору закупок функций заказчика по заключению договора (контракта) о закупке.

Следует отметить, что закупочная деятельность Заказчика процедуры

регулируется Федеральным законом от 18.01.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Изложенное позволяет сделать вывод, что применение к закупочной деятельности Заказчика процедуры обозначенного раздела в частности и Протокола в целом некорректно.

На основании изложенного, АО «РЭМиС» считает несостоятельными доводы ООО «СИП кабель» о необходимости предоставления товарам белорусского происхождения приоритета.

Изложенное позволяет сделать вывод об ошибочности доводов ООО «СИП кабель» о нарушении Заказчиком и Организатором закупки норм Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а также Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925.

Рассмотрев по существу поступившую жалобу, доводы, представленные материалы, Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к следующим выводам.

29.03.2017 года организатором торгов АО «АСС» на сайте <http://zakupki.gov.ru> опубликовано извещение № 31704948250 о проведении открытого запроса предложений на поставку провода СИП.

Пунктом 2.5 Документации о закупке определено, что в соответствии с Постановлением Правительства РФ № 925 от 16.09.2016 года устанавливается приоритет товарам российского происхождения, работам, услугам, выполняемым, оказываемым российскими лицами по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами.

Приоритет предоставляется при оценке и сопоставлении заявок на участие путем снижения на 15% цены договора, указанной в заявке на участие, при этом договор заключается по цене договора, предложенной участником в заявке на участие.

Приоритет предоставляется в случае, если стоимость товаров российского происхождения, стоимость работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, составляет не менее 50 % стоимости всех предложенных таким участником товаров, работ, услуг.

Страна происхождения поставляемого товара определяется на основании сведений, содержащихся в коммерческом предложении участника.

Согласно Протоколу № 1955 запроса предложений по поручению № 199 от 29.03.2017 года для АО «РЭМиС» от 17.04.2017 года на участие поступил шесть заявок: ООО «АЛТАЙКАБЕЛЬ», ООО «ЭТМ», ООО «Энергосила», ООО «СИП кабель», ООО «Снабсибэлектро», ООО «ТехЭнергохолдинг». Заявки ООО «Снабсибэлектро», ООО «ТехЭнергохолдинг» отклонены в связи с несоответствием требованиям документации. Лучшим признано предложение ООО «АЛТАЙКАБЕЛЬ».

Согласно пункту 2 Постановления Правительства РФ от 16.09.2016 года № 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.

Три участника закупки, в том числе ООО «АЛТАЙКАБЕЛЬ», предложили товары российского производства, соответственно, их заявки оценивались по цене договора, сниженной на 15 процентов. В заявке ООО «СИП кабель» был предложен к поставке провод СИП производства Республики Беларусь, в связи с чем приоритет в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 16.09.2016 года № 925 представлен не был.

Таким образом, ООО «АЛТАЙКАБЕЛЬ» правомерно признано победителем закупки. Комиссией Новосибирского УФАС России не установлено нарушения организации и проведения торгов в действиях АО «РЭМиС» при проведении запроса предложений на право заключения договора на поставку провода СИП (извещение № 31704948250 на сайте <http://zakupki.gov.ru>).

Учитывая изложенные обстоятельства, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Новосибирского УФАС России

РЕШИЛА:

Признать жалобу ООО «СИП кабель» на действия заказчика АО «РЭМиС» при проведении запроса предложений на право заключения договора на поставку провода СИП (извещение № 31704948250 на сайте <http://zakupki.gov.ru>) необоснованной.