

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД СЕВЕРО-КАВКАЗСКОГО ОКРУГА****Именем Российской Федерации****ПОСТАНОВЛЕНИЕ**
арбитражного суда кассационной инстанции

г. Краснодар

Дело № А63-3615/2021

28 января 2022 года

Резолютивная часть постановления объявлена 25 января 2022 года.
Постановление изготовлено в полном объеме 28 января 2022 года.

Арбитражный суд Северо-Кавказского округа в составе председательствующего Андреевой Е.В., судей Илюшников С.М. и Мацко Ю.В., при участии в судебном заседании от заявителя – индивидуального предпринимателя Месропяна А.А. (ИНН 262608635499, ОГРНИП 308265014900019) – Файнштейн Ю.В. (доверенность от 02.03.2020), в отсутствие заинтересованного лица – Управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю (ИНН 2634003887, ОГРН 1022601989508), третьих лиц: федерального государственного бюджетного учреждения «Санаторий имени М.И. Калинина» Министерства здравоохранения Российской Федерации, индивидуального предпринимателя Новак Н.В., индивидуального предпринимателя Хапаева Ш.М., индивидуального предпринимателя Семенова Б.Г., общества с ограниченной ответственностью «Смак», общества с ограниченной ответственностью «Горизонт-СК» и общества с ограниченной ответственностью «Ника», извещенных о времени и месте судебного разбирательства, в том числе публично посредством размещения информации о движении дела на официальном сайте арбитражного суда в информационно-телекоммуникационной сети Интернет в открытом доступе, рассмотрев кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю на решение Арбитражного суда Ставропольского края от 31.08.2021 и постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.11.2021 по делу № А63-3615/2021 (Ф08-14520/2021), установил следующее.

Индивидуальный предприниматель Месропян А.А. (далее – предприниматель) обратился в Арбитражный суд Ставропольского края к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю (далее – управление) с заявлением о признании незаконным решения от 14.12.2020 № 026/06/83.2-2713/2020.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных

требований относительно предмета спора, привлечены ФГБУ «Санаторий имени М.И. Калинина» Министерства здравоохранения Российской Федерации (далее – санаторий), индивидуальный предприниматель Новак Н.В., индивидуальный предприниматель Хапаев Ш.М., индивидуальный предприниматель Семенов Б.Г., ООО «Смак», ООО «Горизонт-СК» и ООО «Ника».

Решением суда от 31.08.2021, оставленным без изменения постановлением апелляционного суда от 15.11.2021, заявленные требования предпринимателя удовлетворены; признано недействительным решение управления от 14.12.2020 № 026/06/83.2-2713/2020. Судебные акты мотивированы тем, что основания для снижения цены контракта на 15% в рассматриваемом случае отсутствовали. Указание (декларирование) одним из участников торгов в своей заявке предложения о поставке товаров (в том числе бананов) исключительно из Российской Федерации, не может быть признано достаточным подтверждением страны происхождения товара для целей снижения цены контракта, заключаемого с другим участником торгов. Управление при рассмотрении жалобы предпринимателя не установило наличия доказательств, свидетельствующих о том, что товар (бананы) имеет российское происхождение.

В кассационной жалобе управление просит отменить судебные акты и принять новый судебный акт. По мнению подателя жалобы, суды не учли, что в заявке предпринимателя задекларированы товары иностранного происхождения, в связи с чем к нему применены положения подпунктов 1.1 – 1.3 пункта 1 приказа Минфина России от 04.06.2018 № 126н «Об условиях допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, для целей осуществления закупок товаров для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – приказ № 126н). При этом суды не дали оценки тому факту, что законодатель, включив бананы в приказ № 126н, предопределил произрастание бананов на территории России.

В отзыве на кассационную жалобу предприниматель просит оставить судебные акты без изменения, указывая на их законность и обоснованность.

Управление заявило документально не подтвержденное ходатайство об отложении судебного заседания. Представитель предпринимателя возражал против отложения судебного заседания. Согласно части 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации неявка в судебное заседание арбитражного суда кассационной инстанции лица, подавшего кассационную жалобу, и других лиц, участвующих в деле, не может служить препятствием для рассмотрения дела в их отсутствие, если они были надлежащим образом извещены о времени и месте судебного

разбирательства. Таким образом, нормы Кодекса не требуют обязательного присутствия участвующих в деле лиц в суде кассационной инстанции. Заявитель жалобы извещен о судебном заседании на 25.01.2022, что в том числе подтверждается и содержанием ходатайства. Новые доказательства по делу суд кассационной инстанции принимать и исследовать не вправе. Доводы, по которым заявитель жалобы не согласен с судебными актами, достаточно подробно изложены в тексте кассационной жалобы. Неявка в судебное заседание участвующих в деле лиц, надлежаще извещенных о времени и месте судебного заседания и явка которых судом признана необязательной, не является препятствием для рассмотрения дела в их отсутствие. Указанные в ходатайстве причины документально не подтверждены. При таких обстоятельствах отсутствуют основания для отложения судебного заседания.

В судебном заседании представитель предпринимателя поддержал доводы отзыва.

Арбитражный суд Северо-Кавказского округа, изучив материалы дела, считает, что кассационная жалоба не подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Как видно из материалов дела, санаторий (заказчик) 12.11.2020 на официальном сайте единой информационной системы в информационно-телекоммуникационной сети Интернет на торговой площадке <http://www.sberbank-ast.ru> заказчиком разместил извещение к документации об электронном аукционе № 0321100018620000025 «Поставка продуктов питания (овощи, фрукты)» (далее – аукцион) с начальной (максимальной) ценой контракта 6 610 687 рублей 50 копеек. Объектами закупки являлись продукты питания в том числе, которые не выращиваются и не могут произрастать на территории России и стран ЕАЭС, такие как: бананы, апельсины и лимоны. Указанные фрукты культивируются в тропических регионах, не входящих в состав стран ЕАЭС. Например, основные страны-экспортеры бананов – Эквадор, Филиппины, Гватемала, Коста-Рика и Колумбия.

Предприниматель 18.11.2020 подал заявку № 206 на участие в аукционе на поставку продуктов питания (овощи, фрукты).

Заказчик 20.11.2020 разместил на электронной площадке протокол рассмотрения первых частей заявок на участие в электронном аукционе, согласно которому к электронному аукциону допущены 12 участников (заявок), отклоненных заявок не было. При этом в пункте 6 указанного протокола указано, что среди предложений участников закупки, присутствуют предложения о поставке товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств.

25 ноября 2020 года на официальном сайте ЕИС размещен протокол проведения электронного аукциона, согласно которому на участие в электронном аукционе, который

состоялся 23.11.2020, поданы 7 предложений. Единая комиссия рассмотрела вторые части заявок на участие в аукционе и приняла решение о признании предпринимателя победителем аукциона; на основании приказа № 126н цена контракта снижена на 15% и составляет 2 776 958 рублей 22 копейки.

Предприниматель, не согласившись с действиями заказчика, обратился в управление с жалобой, ссылаясь на то, что аукционной комиссией заказчика ненадлежащим образом проведена проверка сведений, представленных в составе заявок участников закупок. Товар, являющийся предметом закупки, не производится на территории Российской Федерации и не имеет аналогов отечественного производства. Участники закупки не могли представить в составе заявок сведения о товарах, произведенных на территории Российской Федерации. Указанное обстоятельство не могло повлечь за собой применение понижающего 15-процентного коэффициента в отношении цены контракта в соответствии с приказом № 126н.

По результатам рассмотрения жалобы управление приняло решение от 14.12.2020 по делу № 026/06/83.2-2713/2020, которым жалоба предпринимателя признана необоснованной.

Предприниматель, не согласившись с решением управления, обратился в арбитражный суд.

Удовлетворяя заявление, суды обоснованно исходили из следующего.

Согласно пункту 1 статьи 14 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 44-ФЗ) при осуществлении заказчиками закупок к товарам, происходящим из иностранного государства или группы иностранных государств, работам, услугам, соответственно выполняемым, оказываемым иностранными лицами, применяется национальный режим на равных условиях с товарами российского происхождения, работами, услугами, соответственно выполняемыми, оказываемыми российскими лицами, в случаях и на условиях, которые предусмотрены международными договорами Российской Федерации. В целях защиты основ конституционного строя, обеспечения обороны страны и безопасности государства, защиты внутреннего рынка Российской Федерации, развития национальной экономики, поддержки российских товаропроизводителей нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации устанавливаются запрет на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами, и ограничения допуска указанных товаров, работ, услуг для целей осуществления закупок (часть 3 статьи 14 Закона № 44-ФЗ).

Частью 4 статьи 14 Закона № 44-ФЗ определено, что федеральный орган исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок по поручению Правительства Российской Федерации устанавливает условия допуска для целей осуществления закупок товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами, за исключением товаров, работ, услуг, в отношении которых Правительством Российской Федерации установлен запрет в соответствии с частью 3 данной статьи.

В соответствии с подпунктом 1.3 пункта 1 приказа № 126н при проведении аукциона контракт заключается по цене, сниженной на 15 процентов от предложенной победителем аукциона, в случае, если заявка такого победителя содержит предложение о поставке товаров, указанных в приложении к названному приказу, страной происхождения хотя бы одного из которых является иностранное государство (за исключением государств – членов Евразийского экономического союза).

В пункте 2 приказа № 126н указано, что положения подпункта 1.3 пункта 1 названного приказа не применяются при проведении конкурса, аукциона, запроса котировок, запроса предложений в случае, если все заявки (окончательные предложения) участников закупки, признанные в порядке, предусмотренном Законом № 44-ФЗ, соответствующими требованиям документации о закупке, извещения о проведении запроса котировок, содержат предложение о поставке указанных в приложении товаров, страной происхождения хотя бы одного из которых является иностранное государство (за исключением государств – членов Евразийского экономического союза).

Суды установили, что в документации об электронном аукционе заказчик установил требование о предоставлении участниками аукциона документа о подтверждении соответствия товаров, работ, услуг требованиям законодательства в виде копии сертификата соответствия, копии декларации о соответствии, зарегистрированной в органе по сертификации. В части 3 пункте 1 документации об электронном аукционе указаны товары, подлежащие поставке: чеснок, кабачки, баклажаны, перец болгарский, тыква, салат листовой, салат-латук, зелень, овощи листовые или стебельные прочие, капуста цветная, капуста пекинская, капуста белокочанная, морковь, свекла, лук репчатый, картофель, яблоки, апельсины, мандарины, киви, бананы, слива, земляника, лимоны, груша, нектарин, миндаль, орехи грецкие, виноград, абрикос, персик, шиповник.

Из пункта 1.6 приказа № 126н следует, что подтверждением страны происхождения товаров, указанных в приложении к приказу, является указание (декларирование) участником закупки в заявке наименования страны происхождения товара в соответствии

с Законом № 44-ФЗ.

В соответствии с подпунктом «з» пункта 1 части 2 статьи 51 и пунктом 6 части 5 статьи 66 Закона № 44-ФЗ заявка на участие в открытом конкурсе и в электронном аукционе должна содержать всю указанную заказчиком в конкурсной документации информацию, а именно, документы, подтверждающие соответствие такого участника и (или) предлагаемых им товара, работы или услуги условиям, запретам и ограничениям, если такие условия, запреты и ограничения установлены заказчиком в конкурсной документации в соответствии со статьей 14 Закона, или заверенные копии таких документов.

Как видно из материалов дела, на участие в аукционе подано 12 заявок, в 3-х заявках участники продекларировали страну происхождения всех вышеуказанных товаров – Российская Федерация.

В аукционе приняли участие 7 участников, один из которых (заявка № 24) ООО «СМАК» указало страну происхождения всех вышеуказанных товаров – Российская Федерация.

Вместе с тем, суды установили отсутствие доказательств того, что товар (бананы) произведен в Российской Федерации.

Согласно письму торгово-промышленной палаты Российской Федерации от 28.04.2021 последняя не располагает сведениями наличия на рынке продуктов питания (продовольствия) бананов, апельсинов, мандаринов и лимонов российского происхождения (т. 3, л. д. 1, 31).

В соответствии с письмом ФГБУ «Госсорткомиссия» от 02.04.2021 в государственном реестре охраняемых селекционных достижений не зарегистрированы сорта бананов и апельсинов (т. 3, л. д. 37).

Согласно письму Минсельхоза России от 02.06.2021 по вопросу о промышленном выращивании в субъектах Российской Федерации лимонов, апельсинов и бананов в 2020 году общая площадь насаждений цитрусовых культур составила 30 га, из них в сельскохозяйственных организациях всего 6 га; валовый сбор цитрусовых культур в 2020 году составил 66,6 тонн, из них в сельскохозяйственных организациях 8,7 тонн; статистическими данными о площадях выращивания и валовом сборе тропических культур, в том числе бананов, на территории Российской Федерации, Депрастениеводство не располагает (т. 3, л. д. 50).

При таких обстоятельствах суды отметили, что указание участником аукциона (заявка № 24) в заявке на то, что все товары, в том числе бананы произведены в Российской Федерации, не подтверждает соответствие предлагаемых товаров

условиям, запретам, ограничениям, установленным заказчиком в соответствии со статьей 14 Закона № 44-ФЗ.

При наличии законодательного запрета на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, участники аукциона обязаны представлять документы, подтверждающие страну происхождения предлагаемых к поставке товаров, в том числе в отношении товаров российского производства (пункт 14 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2016), утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 06.07.2016, пункт 25 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2016), утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 19.10.2016, пункт 6 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 28.06.2017).

Таким подтверждением, в частности, может являться сертификат о происхождении товара, выдаваемый в соответствии с Соглашением о Правилах определения страны происхождения товаров в Содружестве независимых государств от 20.11.2009 по форме СТ-1 либо иной документ, выданный в установленном порядке.

Суды отметили, что управление не установило при рассмотрении жалобы предпринимателя наличия доказательств, свидетельствующих о том, что товар, в том числе бананы, имеет российское происхождение. В этой связи простое указание в заявке, что поставке подлежат товары из Российской Федерации не является надлежащим подтверждением страны происхождения товара в соответствии с Законом № 44-ФЗ для целей применения приказа № 126н. Исходя из указанных обстоятельств суды сделали обоснованный вывод о неправомерности снижения заказчиком предложенной победителем аукциона цены на основании приказа № 126н, в связи с чем правомерно признали оспариваемое решение управления недействительным.

Доводы кассационной жалобы направлены на переоценку доказательств, которые суды оценили с соблюдением норм главы 7 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, и в силу статей 286 и 287 Кодекса подлежат отклонению. Нормы права при рассмотрении дела применены правильно, нарушения процессуальных норм, влекущие отмену судебных актов (статья 288 Кодекса), не установлены.

При таких обстоятельствах основания для удовлетворения кассационной жалобы отсутствуют.

Руководствуясь статьями 274, 286 – 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Северо-Кавказского округа

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Ставропольского края от 31.08.2021 и постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.11.2021 по делу № А63-3615/2021 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в Судебную коллегия Верховного Суда Российской Федерации в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, в порядке, установленном статьей 291.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий
Судьи

Е.В. Андреева
С.М. Илюшников
Ю.В. Мацко