

РЕШЕНИЕ по делу № 1-00-1421/77-18

о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров

16.08.2018

Москва

Комиссия Московского УФАС России (далее — Управление) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее — Комиссия) в составе:

<...>

рассмотрев в открытом заседании жалобу ООО ЧОП «Аваль Секьюрити» (далее также - Заявитель) на действия заказчика - ФГУП «РСУ» Управления делами Президента Российской Федерации (далее также - Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по охране объектов Заказчика: Территория ФГУП «Ремонтно-строительное управление» Управления делами Президента Российской Федерации и прилегающая территория, расположенные по адресу: Московская область, Красногорский район, п. Архангельское, д. 13А (реестровый № 31806739984) (далее также - Закупка) 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.

В соответствии с частью 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 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.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным пунктами 1, 4 - 6 части 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках отдельными юридическими лицами), обжалуются в порядке, предусмотренном статьей 18.1. Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

Согласно части 1 пункту 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в административном порядке осуществление заказчиком закупки с нарушением требований Закона о закупках и (или) порядка подготовки и

(или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

В свою очередь, Законом о закупках провозглашены принципы, которым должны соответствовать действия заказчика при проведении конкурентной процедуры в порядке регулирования указанного закона. К таковым относятся принцип информационной открытости, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Доводы подателя жалобы в части допущения заказчиком дискриминационного подхода к порядку оценки заявки Заявителя на участие в конкурентной процедуре, выразившиеся в неправомерном отказе в допуске на участие в закупке отвечают требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона 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 статьи 2 Закон о закупках правовыми актами, регламентирующими правила Закупки.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов при проведении Аукциона выразилось в неправомерном отклонении заявки ООО ЧОП «Аваль Секьюрити» от участия в закупке.

Согласно протоколу рассмотрения и оценки заявок от 01.08.2018 № 31806739984 заявка Заявителя отклонена от участия в закупке по следующему основанию: «В соответствии с п.п. 7 п. 1.10.1 Положения о закупках Заявка участника не соответствует требованиям документации о закупке, а именно: в соответствии с пунктом 8 Раздела 5 «Информационная карта» в случае, если товары, работы, услуги участника не облагаются НДС, то цена, предложенная таким участником в заявке, не должна превышать установленную начальную (максимальную) цену без НДС. Ценовое предложение участника без НДС превышает установленную начальную (максимальную) цену без НДС».

Комиссия, рассмотрев представленные на заседании сведения и материалы, признает жалобу обоснованной по следующим основаниям.

В соответствии с пунктом 8 Раздела 5 «Информационная карта» закупочной документации, начальная (максимальная) цена договора составила 5 409 701 (пять миллионов четыреста девять тысяч семьсот один) рубль 50 копеек, в т.ч. НДС (18%) 825 208 (восемьсот двадцать пять тысяч двести восемь) рублей 70 копеек.

Также в п. 8 Информационной карты установлено, что в случае, если товары, работы, услуги участника не облагаются НДС, то цена, предложенная таким участником в заявке, не должна превышать установленную начальную (максимальную) цену без НДС. При этом на стадии оценки и сопоставления предложений для целей сравнения ценовые предложения других участников также учитываются без НДС.

Как следует из материалов дела, общество ЧОП «Аваль Секьюрити» подало заявку на участие в закупке с ценовым предложением 4 426 398, 31 рублей. Однако заказчик отказал обществу в допуске на участие в конкурентной процедуре, поскольку ценовое предложение Заявителя (ввиду того, что общество находится на упрощенной системе налогообложения) превысило начальную (максимальную) цену, указанную в извещении с учетом НДС.

Правомерность собственных действий заказчик обосновывает тем, что в п. 8 Информационной карты документации установлено условие, при котором, если товары, работы, услуги участника не облагаются НДС, то цена, предложенная таким участником в заявке, не должна превышать установленную начальную (максимальную) цену без НДС. Таким образом, заказчик полагает, что лица, находящиеся на упрощенной системе налогообложения, должны подавать ценовые предложения как минимум на 825 208 рублей (сумма НДС) ниже от начальной максимальной (цены), поскольку они не являются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость, а потому не должны при подаче ценовых предложений исходить из начальной (максимальной) цены как твердой величины, указанной в извещении, без соответствующего понижения собственной цены на 18 %. В связи с чем, минимальное допустимое ценовое предложение на участие в закупке для лица, находящегося на упрощенной системе налогообложения в рассматриваемой закупке, составило 4 584 493 рублей, несмотря на то, что НМЦ с учетом НДС установлена в размере 5 409 701 рублей.

Также заказчик указывает, что оценка заявок без учета НДС способствует созданию равных условий для участников, являющихся плательщиками НДС и участниками, находящимися на упрощенной системе налогообложения, поскольку участником, применяющим упрощенную систему налогообложения, предлагается цена товаров (работ, услуг) без учета НДС. Предложения участников, являющихся плательщиками НДС и предложения участников, применяющих упрощенную систему налогообложения, приводятся к «общему знаменателю» без учета НДС.

Из материалов дела усматривается, что директором ФГУП «Ремонтностроительное управление» Управления делами Президента Российской Федерации приказом № 106 от 22.05.2017 утверждено Положение о закупках (далее – Положение).

В соответствии с п. 4.6.7. Положения набор критериев оценки заявок и их значимость Заказчик устанавливает в документации о проведении запроса предложений. Победителем запроса предложений признается участник, который предложил лучшие условия исполнения договора и заявке которого присвоен первый номер.

Документация о закупке, как следует из положений пунктов 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках, должна содержать критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке. Во исполнение данного требования заказчиком в документации установлены критерии порядка оценки заявок на участие в запросе предложений, при котором цена договора, предлагаемая участником закупки, оценивается со значимостью 50 %.

В соответствии с п. 1.8. Документации победитель закупки признается участник, предложивший лучшие условия исполнения договора в соответствии с установленными в Документации критериями и порядком оценки Заявок на участие

в Запросе предложений.

Таким образом, цена договора при проведении названной закупочной процедуры является предметом оценки. Полученное значение ценового рейтинга заявки является балльной оценкой по данному критерию и учитывается в итоговом рейтинге с учетом весового коэффициента.

Частью 1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что заказчики должны руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Начальная (максимальная) цена запроса предложений, как следует из материалов дела, сформирована Заказчиком с учетом НДС. При этом, п. 8 Информационной карты предусмотрено, что в случае, если товары, работы, услуги участника не облагаются НДС, то цена, предложенная таким участником в заявке, не должна превышать установленную начальную (максимальную) цену без НДС. На стадии оценки и сопоставления предложений для целей сравнения ценовые предложения других участников также учитываются без НДС.

В связи с чем, исходя из протокола рассмотрения, оценки и сопоставления заявок на участие в процедуре от 01.08.2018, заказчик, рассматривая вопрос допуска или недопуска заявок, исходил из цены, предложенной участниками, без НДС.

Для того, чтобы наглядно продемонстрировать дискриминационность условия, предусмотренного заказчиком в п. 8 Информационной карты документации, достаточно рассмотреть ценовые предложения, поданные участниками торгов. Так, участник закупки ООО ЧОП «Глобал» как лицо, находящееся на общей системе налогообложения, подало ценовое предложение в составе заявки в размере 5 399 945,05 рублей с НДС – это фактическая цена, по которой и будет заключен с обществом договор в соответствии с п. 4.13.4. документации. Другой же участник закупки, общество ЧОП «Черные береты», как лицо, находящееся на упрощенной системе налогообложения, представил ценовое предложение в размере 4 111 373,00 рублей, и в силу спорного положения документации не мог представить ценовое предложение выше 4 584 493 рублей, несмотря на то, что начальная (максимальная) цена договора установлена заказчиком в документации - 5 409 701 рублей с учетом НДС.

Невзирая на доводы заказчика, что оценка и сопоставление заявок осуществляется по цене без учета НДС, фактически в проект договора подлежит включению цена, предложенная победителем запроса предложений в заявке на участие в запросе предложений. Таким образом, лицо, находящееся на упрощенной системе налогообложения, вынуждено заключить государственный контракт по более низкой цене, чем лица, находящиеся на общей системе налогообложения.

Факт указания заказчиком начальной (максимальной) цены в извещении с учетом НДС не свидетельствует, что у участника закупки, находящегося на упрощенной системе налогообложения, появляется обязанность по предоставлению ценового предложения, «очищенного» от НДС лишь потому, что он не является плательщиком названного налога. В настоящем случае, как установлено Московским УФАС России, общество «ЧОП «Аваль Секьюрити» (податель жалобы) в заявке указало

цену 4 919 999,25 без НДС в связи с применением упрощенной системы налогообложения, что меньше начальной (максимальной) цены, указанной в извещении - 5 409 701 рублей с учетом НДС.

Однако ни одна норма действующего законодательства не наделяет участников торгов, находящихся на упрощенной системе налогообложения, особым статусом, обязывающем их занижать ценовые предложения при участии в конкурентных процедурах на величину налога на добавленную стоимость лишь в силу того, что они не являются плательщиками косвенного налога.

Ни налоговое законодательство, ни Закон о закупках не содержат положений, допускающих предоставление плательщикам НДС преимуществ при участии в закупках. Напротив, Закон о закупках в ст. 3 определил базовые принципы, которыми должны руководствоваться заказчики при осуществлении закупок, а именно равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Заказчик в обоснование правомерности спорного условия, обязывающего участников закупки, находящихся на упрощенной системе налогообложения, предоставлять ценовые предложения, не превышающие установленную начальную (максимальную) цену без учета НДС, ссылается на экономическую невыгодность, поскольку в последующем он не сможет принять к вычету НДС (в порядке, предусмотренном ст. ст. 171 и 172 НК РФ) в случае заключения договора с лицом, не являющимся плательщиком названного налога.

Вместе с тем Комиссия Управления отмечает, что заказчик, осуществляя закупки, обремененные публичным элементом, не может ставить претендентов на участие в закупке в неравное положение, только исходя из невозможности в дальнейшем принять к вычету названный налог. По сути, заказчик, устанавливая названное спорное требование в документации, в первую очередь, стремится получить собственную налоговую выгоду за счет последующего получения вычета, уменьшив собственную налогооблагаемую базу. Вместе с тем, преследование названной цели заказчиком в целях минимизации налогового бремени не должно порождать негативные последствия для участников конкурентной процедуры, поскольку в настоящем случае заказчиком отказано обществу в праве на участие в закупке по причине указания обществом в заявке ценового предложения, не отвечающего п. 8 Информационной карты документации. В свою очередь, само ценовое предложение не превышало начальную (максимальную) цену, указанную заказчиком в извещении о проведении закупки.

Тот факт, что изначально заказчиком сформирована НМЦ с учетом косвенного налога свидетельствует, что заказчик исходил из готовности уплатить названную сумму будущему контрагенту, а потому невозможность последующего вычета суммы НДС по итогам налогового периода в случае заключения договора с лицом по цене предложенной подателем жалобы (а именно 4 919 999,25 без НДС), использующим упрощенную систему налогообложения, не может расцениваться как обстоятельство, позволяющее заказчику дискриминировать участника закупки и фактически устанавливать для него иную начальную (максимальную) цену в размере 4 584 493 рублей исключительно лишь потому, что лицо использует иную систему налогообложения, право применения которой ему предоставлено налоговым законодательством.

Комиссия Управления отмечает, что действующим законодательством осуществления закупок отдельными видами юридических лиц не предусмотрена возможность установления для лиц, находящихся на упрощенной системе налогообложения, отдельной начальной (максимальной) цены договора без НДС. В связи с чем Комиссия Управления не усматривает в названном правовом подходе негативных правовых последствий для заказчика, поскольку лицо предложило цену меньше, изначально заявленной заказчиком в извещении при проведении закупки. Все же последующие налоговые последствия обусловлены особенностью налогообложения отдельных юридических лиц и допущены системой публичноправового порядка, определенного законодательством Российской Федерации. Возможность же заключения лицом, находящимся на упрощенной системе налогообложения, договора по цене в пределах НМЦ без НДС является его конкурентным преимуществом на торгах, обусловленным собственным выбором режима налогообложения. Предложенный, в свою очередь, заказчиком порядок оценки и сопоставления заявок участников закупки, применяющих разные режимы налогообложения, может привести к дискриминации, созданию преимущественных условий для отдельных участников и, соответственно, ограничению конкуренции.

Учитывая изложенное, в действиях Заказчика усматриваются признаки нарушения пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО ЧОП «Аваль Секьюрити» (ИНН: 6164316935, ОГРН: 1146164000982) на действия ФГУП «РСУ» Управления делами Президента Российской Федерации (ИНН: 7704008538, ОГРН: 1027739833637) при проведении Закупки обоснованной.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.
3. Выдать обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.