

РЕШЕНИЕ по жалобе № 074/07/3-475/2024

19 марта 2024 года

г. Челябинск Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее - Комиссия Челябинского УФАС России) по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) в составе:

рассмотрев жалобу № 074/07/3-475/2024 ИП Шамне А.Ю. (далее – Заявитель) вх. № 3009-ИП/24 от 28.02.2024 на действия ОАО «РЖД» (далее – Заказчик) при проведении ценового запроса № 189821 на оказание услуг по комплексной уборке административных, производственных и санитарно-бытовых помещений, УСТАНОВИЛА: В Челябинское УФАС России поступила жалоба ИП Шамне А.Ю. на действия ОАО «РЖД» при проведении ценового запроса № 189821 на оказание услуг по комплексной уборке административных, производственных и санитарно-бытовых помещений.

Заявитель указывает на неправомерные действия Заказчика, выразившиеся в установлении в документации разных значений НМЦД.

Заказчик с доводами жалобы не согласен, представил письменные пояснения, которые приобщены к материалам по жалобе. Изучив материалы по жалобе, заслушав пояснения сторон, Комиссия Челябинского 2024-4598 УФАС России приходит к следующим выводам.

В силу части 1 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является 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.

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.

В соответствии с частью 11 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены

заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

Жалоба ИП Шамне А.Ю. поступила в Челябинское УФАС России 28.02.2024.

Дата окончания подачи заявок 29.02.2024.

Таким образом, жалоба на действия Заказчика правомерно подана в Челябинское УФАС России.

Законом о закупках в целях обеспечения единства экономического пространства, создания условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 названного Закона, в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективного использования денежных средств, расширения возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ и услуг для нужд заказчиков и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, обеспечения гласности и прозрачности закупки, предотвращения коррупции и других злоупотреблений установлены общие принципы и основные требования к закупке товаров, работ, услуг.

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 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - Положение о закупке).

ОАО «РЖД» разместило на сайте <https://eshoprzd.ru/purchases> извещение о проведении ценового запроса № 189821 на оказание услуг по комплексной уборке административных, производственных и санитарно-бытовых помещений.

В соответствии с пунктом 428 Положения о закупке ОАО «РЖД» ценовой запрос – процедура выбора поставщика (подрядчика, исполнителя) при которой заказчик размещает в электронном магазине сведения о потребности в товарах, работах, услугах, а поставщики (исполнители, подрядчики) представляют свои предложения о цене. Договор заключается с поставщиком (исполнителем, подрядчиком), предложившим лучшие условия исполнения договора по цене.

Данная закупка проводится в электронном магазине. Согласно пункту 1 технического задания Заказчиком установлено 2 цены: 155 603,46 рублей без учета НДС; 186 724, 15 рублей с учетом НДС.

Применяемая при расчете НМЦ ставка НДС 20 %. Согласно пункту 7 технического задания «расчет стоимости услуг за единицу» стоимость каждого наименования услуг за единицу без учета НДС подлежит снижению пропорционального снижению начальной (максимальной) цены договора (цены лота) без учета НДС, полученному по итогам проведения аукциона.

В пункте 2.1. раздела 2 проекта договора указано следующее: «Общая цена настоящего Договора составляет – _____ (_____) рублей __ копеек без НДС. НДС не облагается на основании _____. Цена настоящего Договора увеличивается на НДС (____%) – _____ (_____) рублей __ копеек, и составляет всего с НДС – _____ (_____) рублей __ копеек».

Заявитель во время рассмотрения жалобы пояснил, что функционал электронного магазина ОАО «РЖД» не позволяет указать единую цену с НДС, также отсутствует возможность указать цену, которая превышает цену договора без учета НДС, установленную в техническом задании.

Заказчик во время рассмотрения жалобы пояснил, что цены участников ценового запроса сопоставляются без учета НДС. Договор по итогам ценового запроса заключается с учетом налогообложения победителя. Также Заказчик представил письменные пояснения, согласно которым указание НМЦД как без учета НДС, так и с учетом НДС обеспечивает прозрачность закупки, ее информационную открытость и способствует однозначному толкованию условий закупки. Техническим заданием предусмотрено указание цены как с учетом НДС, так и без НДС.

Таким образом, при сопоставлении заявок и в дальнейшем при заключении договора Заказчик руководствуется исключительно ценовыми предложениями, указанными участниками в составе заявок.

Комиссия Челябинского УФАС России, рассмотрев доводы сторон, сообщает следующее.

Применение упрощенной системы налогообложения организациями влечет их освобождение от обязанности по уплате налога на добавленную стоимость, за исключением НДС, подлежащего уплате при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации (статья 346.11 НК РФ). Закон о закупках не содержит положений, допускающих предоставление хозяйствующим субъектам, являющимся плательщиками налога на добавленную стоимость, преимуществ при участии в закупках. Исходя из условий технического задания, установленных Заказчиком, участник, являющийся плательщиком НДС, должен производить вычет НДС из своей стоимости.

В свою очередь, приведение заказчиком ценовых предложений участников к единому налоговому базису фактически заставляет участников, находящихся на упрощенной системе налогообложения, занижать свои предложения.

Факт указания заказчиками начальной (максимальной) цены с учетом НДС не свидетельствует о том, что у участника закупочной процедуры, являющегося плательщиком НДС, появляется обязанность по предоставлению ценового предложения без НДС лишь потому, что он не является плательщиком названного налога.

При этом вычет размера НДС из их ценовых предложений приводит к тому, что это фактически будет предоставлять им преимущество над лицами, не являющимися плательщиками указанного налога, так как последним, чтобы быть конкурентноспособными придется снижать свое предложение как минимум на размер НДС. Вместе с тем для лиц, не являющихся плательщиками НДС, в любом случае установлена своя система налогообложения и предусмотренное

законодательством право на освобождение от уплаты соответствующего налога.

Ни одна норма действующего законодательства не наделяет участников торгов, находящихся на упрощенной системе налогообложения, особым статусом, обязывающим их занижать ценовые предложения при участии в конкурентных процедурах на величину налога на добавленную стоимость лишь в силу того, что они не являются плательщиками налога. Установление в Положении о закупках такого права не может свидетельствовать о правомерности проведения закупок, в том числе в связи с тем, что указанная норма предоставляет Заказчику право на установление соответствующих положений, но не предписывает соответствующую обязанность.

Оценка ценовых предложений участников закупки без учета НДС могла бы иметь место в том случае, если начальная (максимальная) цена договора не включала бы НДС, поскольку в этом случае участники, как и в случае включения НДС в стоимость договора, были бы поставлены в одинаковое положение при формировании своих ценовых предложений и не должны были бы занижать свои предложения с целью получения возможности победить в закупочной процедуре и впоследствии исполнять условия договора в ущерб и убыток собственным интересам и возможностям.

Принцип равноправия предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера. Это, в частности, означает, что допустимым может быть признано установление заказчиком требований, которые в равной мере применяются ко всем участникам закупки и не приводят к исключению из числа участников закупки хозяйствующих субъектов по причинам, не связанным с обеспечением удовлетворения потребностей заказчика.

Заказчик устанавливая требования, согласно которому участники Закупки должны самостоятельно проводить налоговый вычет, нарушают требования законодательства, так как требование приведения ценовых предложений участников Закупки к единому налоговому базису, создает неравные стартовые закупочные условия, ставит в значительное преимущественное положение участников закупки, применяющих общую систему налогообложения.

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации в Определении от 23.04.2021 № 307-ЭС20-21065 по делу № А56-75118/2019 обратила внимание, что заказчик может быть финансово заинтересован в заключении договора с исполнителем, применяющим общую систему налогообложения, поскольку в таком случае согласно пункту 2 статьи 171 Налогового кодекса заказчик получает возможность применения налоговых вычетов при осуществлении собственной облагаемой НДС деятельности, то есть имеет возможность уменьшить величину своего налогового бремени.

Однако, упомянутый имущественный интерес заказчика не связан непосредственным образом с удовлетворением его потребностей в качественном и своевременном выполнении работ (услуг) (часть 1 статьи 1 Закона о закупках) и в силу законодательно закрепленного принципа равноправия (отсутствие дискриминации) участников закупки - не может быть реализован за счет постановления участников закупки, применяющих упрощенную систему налогообложения, в заведомо уязвленное положение в сравнении с иными

участниками гражданского оборота.

При формулировании условий документации заказчиком должны быть сформулированы такие правила оценки предложений, которые позволят обеспечить равенство участников гражданского оборота и единство подхода к оценке ценовых предложений. Таким образом, наличие в закупочной документации нескольких значений начальной (максимальной) цены договора (цены лота) не соответствует положениям Закона о закупках и может привести к неоднозначному толкованию таких положений участниками закупки и необъективной оценке своих возможностей при определении в заявке ценового предложения такого участника.

Применение вычета НДС из ценовых предложений участников закупки, являющихся плательщиками данного налога, либо изначальное сравнение ценовых предложений участников закупки без учета НДС может привести к созданию данным участникам преимущественных условий по сравнению с участниками, применяющими упрощенную систему налогообложения, то есть к созданию неравных условий. Согласно позиции ФАС России при определении в документации начальной (максимальной) цены договора Заказчик должен установить одно значение такой цены для всех участников закупки (независимо от применяемой ими системы налогообложения), указав при этом содержит или нет установленная цена НДС. Исходя из условий технического задания, проекта договора и пояснений Заказчика цены участников ценового запроса сопоставляются без учета НДС, при этом договор по итогам ценового запроса заключается с учетом налогообложения победителя.

Цена договора, заключаемого по результатам закупки, устанавливается в соответствии с ценой, предложенной в заявке победителя (независимо от применяемой им системы налогообложения)

. При формулировании условий документации заказчиком должны быть сформулированы такие правила оценки предложений, которые позволят обеспечить равенство участников гражданского оборота и единство подхода к оценке ценовых предложений.

Таким образом, действия Заказчика по установлению в документации нескольких значений начальной (максимальной) цены договора, порядка оценки и сопоставления заявок, предполагающего сравнение ценовых предложений без учета системы налогообложения участника закупки являются нарушением пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

На основании изложенного, Комиссия Челябинского УФАС России считает, что жалоба ИП Шамне А.Ю. является обоснованной.

В связи с чем, Комиссией Челябинского УФАС России принято решение о выдаче обязательного для исполнения предписания об устранении нарушения порядка организации и проведения закупки.

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, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений

(нарушений порядка организации и проведения торгов, заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Федерального закона.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1 Признать жалобу ИП Шамне А.Ю. на действия ОАО «РЖД» при проведении ценового запроса № 189821 на оказание услуг по комплексной уборке административных, производственных и санитарно-бытовых помещений обоснованной.

2 Признать действия ОАО «РЖД», выразившиеся во включении в документацию положений, противоречащих Закону о закупках, нарушением пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

3 Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении порядка организации и проведения закупки.

4 Передать материалы настоящей жалобы должностному лицу Челябинского УФАС России, уполномоченному составлять протоколы об административных правонарушениях для решения вопроса о возбуждении дела об административных правонарушениях. Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.