

РЕШЕНИЕ

по делу № 022/06/34-733/2019

о нарушении законодательства о контрактной системе

«20» сентября 2019 г. г. Барнаул

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия) в составе:

Председателя Комиссии:

Б<...> – Врио заместителя руководителя управления;

членов Комиссии:

К<...> – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля закупок;

Т<...> – государственного инспектора отдела контроля закупок,

с участием представителей:

от заявителя – ООО «ПЕГАС СТРОЙ» Ш<...>,

от заказчика – Государственного учреждения – Отделение Пенсионного фонда Российской Федерации по Алтайскому краю, Отделение Пенсионного фонда Российской Федерации по Алтайскому краю, К<...>,

рассмотрев жалобу ООО «ПЕГАС СТРОЙ» на действия заказчика - Государственного учреждения – Отделение Пенсионного фонда Российской Федерации по Алтайскому краю, при заключении контракта по итогам электронного аукциона № 0217100000419000052 «Выполнение работ по текущему ремонту в здании государственного учреждения - Отделения Пенсионного фонда Российской Федерации по Алтайскому краю» согласно Федеральному закону от 05.04.2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе),

УСТАНОВИЛА:

ООО «ПЕГАС СТРОЙ» (далее – заявитель) обратилось в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю с жалобой на действия заказчика при заключении контракта по итогам электронного аукциона № 0217100000419000052 «Выполнение работ по текущему ремонту в здании государственного учреждения - Отделения Пенсионного фонда Российской Федерации по Алтайскому краю» (далее – электронный аукцион).

В своей жалобе заявитель указывает, что заказчик неправомерно отказался учесть замечания к проекту контракта, изложенные в протоколе разногласий. Заявитель применяет упрощенную системы налогообложения, в связи с чем считает, что в проекте контракта должно быть указано «НДС не облагается».

Представитель заказчика пояснил, что в протоколе разногласий не содержится

замечаний к положениям контракта, которые не соответствуют документации. К тому же согласно письму Минфина России от 08.11.2016 г. № СД-4-3/21119@ в случае, если в государственном контракте на поставку товаров (работ, услуг) их стоимость указана «с НДС» и при оплате этих товаров (работ, услуг) заказчиком в платежном поручении выделена сумма НДС при невыставлении счета-фактуры у продавца, применяющего упрощенную систему налогообложения, обязанность уплатить ЕНДС в бюджет в соответствии с положениями главы 21 НК РФ не возникает.

Ознакомившись с пояснениями сторон, изучив представленные документы, проведя внеплановую проверку, Комиссия пришла к следующим выводам.

15.08.2019 заказчиком на сайте www.zakupki.gov.ru (далее - официальный сайт) было размещено извещение о проведении электронного аукциона № 0217100000419000052 «Выполнение работ по текущему ремонту в здании государственного учреждения - Отделения Пенсионного фонда Российской Федерации по Алтайскому краю».

Согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона от 29.08.2019 г. победителем было признано ООО «ПЕГАС СТРОЙ».

Заказчик направил проект контракта победителю для подписания, заявитель направил заказчику протокол разногласий с просьбой указать в проекте контракт, что НДС не предусмотрен на основании пункта 2 статьи 346.11 НК РФ, изложить Приложение № 2 проекта контракта (локальная смета) в прилагаемой редакции с учетом применяемой участником закупки упрощенной системы налогообложения.

Заказчик отказался учесть содержащиеся в протоколе разногласий замечания заявителя, поскольку в протоколе разногласий не содержится замечаний к положениям контракта, которые не соответствуют извещению, документации.

Согласно пункту 4 части 1 статьи 3 Закона о контрактной системе участник закупки - любое юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, за исключением юридического лица, местом регистрации которого является государство или территория, включенные в утверждаемый в соответствии с подпунктом 1 пункта 3 статьи 284 Налогового кодекса Российской Федерации перечень государств и территорий, предоставляющих льготный налоговый режим налогообложения и (или) не предусматривающих раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны) в отношении юридических лиц (далее - офшорная компания), или любое физическое лицо, в том числе зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя.

В соответствии с частью 1 статьи 34 Закона о контрактной системе контракт заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке, заявкой, окончательным предложением участника закупки, с которым заключается контракт.

Согласно части 2 статьи 83.2 Закона о контрактной системе в течение пяти дней с даты размещения в единой информационной системе протокола подведения итогов электронного аукциона заказчик размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной

системы без своей подписи проект контракта, который составляется путем включения в проект контракта, прилагаемый к документации или извещению о закупке, цены контракта, предложенной участником закупки, с которым заключается контракт.

Согласно части 4 статьи 83.2 Закона о контрактной системе в течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронной процедуры, с которым заключается контракт, в случае наличия разногласий по проекту контракта, размещенному в соответствии с частью 2 настоящей статьи, размещает на электронной площадке протокол разногласий, подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени победителя электронной процедуры. Указанный протокол может быть размещен на электронной площадке в отношении соответствующего контракта не более чем один раз. При этом победитель электронной процедуры, с которым заключается контракт, указывает в протоколе разногласий замечания к положениям проекта контракта, не соответствующим документации и (или) извещению о закупке и своей заявке на участие в электронной процедуре, с указанием соответствующих положений данных документов.

Согласно части 5 статьи 83.2 Закона о контрактной системе в течение трех рабочих дней с даты размещения победителем электронной процедуры на электронной площадке в соответствии с частью 4 настоящей статьи протокола разногласий заказчик рассматривает протокол разногласий и без своей подписи размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы доработанный проект контракта либо повторно размещает в единой информационной системе и на электронной площадке проект контракта с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания победителя электронной процедуры. При этом размещение в единой информационной системе и на электронной площадке заказчиком проекта контракта с указанием в отдельном документе причин отказа учесть полностью или частично содержащиеся в протоколе разногласий замечания победителя допускается при условии, что такой победитель разместил на электронной площадке протокол разногласий в соответствии с частью 4 настоящей статьи.

ФАС России в своем письме от 18.06.2019 г. № ИА/50880/19 «О разъяснении положений Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» в части заключения государственного контракта с победителем закупки, применяющим упрощенную систему налогообложения» со ссылкой на письмо Федеральной налоговой службы от 08.11.2016 № СД-4-3/21119@, пункт 3 статьи 169 НК РФ, указывает, что составлять счета-фактуры обязаны налогоплательщики НДС при совершении операций, признаваемых объектом налогообложения указанным налогом в соответствии с главой 21 НК РФ (за исключением операций, не подлежащих налогообложению (освобождаемых от налогообложения) в соответствии со статьей 149 ПК РФ).

В связи с этим, организации и индивидуальные предприниматели, применяющие УСН, при осуществлении операций по реализации товаров (работ, услуг) не должны составлять и выставять покупателям счета-фактуры.

Вместе с тем, в случае выставления лицами, не являющимися налогоплательщиками НДС, в том числе организациями и индивидуальными предпринимателями, перешедшими на УСН, покупателю товаров (работ, услуг) счета-фактуры с выделением суммы НДС вся сумма налога, указанная в этом счете-фактуре, в соответствии с пунктом 5 статьи 173 НК РФ подлежит уплате в бюджет.

Также, как следует из письма Федеральной налоговой службы от 08.11.2016 № СД-4-3/21119@, в случае, если в государственном контракте на поставку товаров (работ, услуг) их стоимость указана «включая НДС» и при оплате этих товаров (работ, услуг) заказчиком в платежном поручении выделена сумма НДС при невыставлении счета-фактуры у продавца, применяющего УСН, обязанность уплатить НДС в бюджет в соответствии с положениями главы 21 НК РФ не возникает.

Вместе с тем, ФАС России обращает внимание, что в указанных случаях зачастую на стадии исполнения государственного (муниципального) контракта заказчики отказываются подписывать акт сдачи-приемки товара, если не выставлена счет-фактура с выделением суммы НДС, ссылаясь на условие контракта, что цена включает НДС.

Таким образом, под угрозой одностороннего расторжения контракта и включения в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), исполнители, применяющие УСН, вынуждены выставить счет-фактуру и уплачивать НДС, что фактически приводит к двойному налогообложению и ущемлению прав таких лиц.

Учитывая, что участником закупки может быть любое лицо, вне зависимости от применяемой системы налогообложения, отказ заказчика исключать из проекта контракта на стадии подписания контракта условие о цене контракта «включая НДС», в случае, если контракт заключается с поставщиком (подрядчиком, исполнителем), применяющим УСН, приводит к ущемлению прав такого участника закупки, поскольку такое лицо обязано будет уплатить НДС. На основании изложенного, ФАС России сообщает, что при направлении победителем закупки, применяющим УСН, протокола разногласий по вопросу исключения из проекта контракта условия о включении НДС в цену контракта с приложением документов, подтверждающих факт применения таким участником закупки УСН, заказчику необходимо исключить указанное условие и внести изменения в проект контракта в части дополнения условием «НДС не облагается» с указанием основания.

В материалах дела имеется заявка ООО «ПЕГАС СТРОЙ» на участие в электронном аукционе, в которой содержатся сведения о применении упрощенной системы налогообложения.

Таким образом, проект контракта должен быть направлен с указанием цены контракта, предложенной победителем, системы налогообложения, указанной в заявке победителя.

Действиями заказчика были нарушены положения части 1 статьи 34, части 5 статьи 83.2 Закона о контрактной системе.

Поскольку на момент рассмотрения жалобы проект контракта был подписан

заявителем (по данным ЕИС 17.09.2019 г), Комиссия считает выдачу заказчику предписания нецелесообразным.

Учитывая вышеизложенное, руководствуясь статьей 106 Закона о контрактной системе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. признать жалобу ООО «ПЕГАС СТРОЙ» обоснованной;
2. признать действия заказчика при заключении контракта по итогам закупки № 0217100000419000052, выразившиеся в нарушении части 1 статьи 34, части 5 статьи 83.2 Закона о контрактной системе неправомерными;
3. предписание об устранении нарушения требований Закона о контрактной системе заказчику не выдавать в связи с нецелесообразностью.

Решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия. <...>