

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве (далее - Московское УФАС России) <...>, рассмотрев протокол от 23.03.2022 и материалы дела об административном правонарушении № 077/04/7.32.3-4621/2022 в отношении юридического лица — АО «Оборонэнерго» (ИНН 7704726225, КПП 770801001, ОГРН: 1097746264230, дата регистрации 30.04.2009) по факту формирования документации по закупкам №№ 32110205353; 32110205556; 32110204844 в нарушение положений Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), ответственность за которое предусмотрена ч. 7 ст. 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ) в присутствии представителя АО «Оборонэнерго» по доверенности от 21.09.2021 № 69 <...>, посредством видео-конференц-связи с использованием программного обеспечения TrueConf.

#### **УСТАНОВИЛ:**

По результатам рассмотрения Комиссией Московского УФАС России жалобы ООО «Союзспецстрой» (далее - Заявитель) на действия АО «Оборонэнерго» (далее - Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по текущему ремонту зданий трансформаторных подстанций в г. Мирный для филиала «Северный» АО «Оборонэнерго» (реестровый № 32110205353; 32110205556; 32110204844), вынесено решение от 13.05.2021 по делу № 077/07/00-7464/2021 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров.

19.04.2021 г. на сайте в сети Интернет по адресу <http://www.tektorg.ru/> (оператор электронной площадки АО «ТЭК-Торг») опубликованы извещения №№ 32110204844, 32110205353, 32110205556 о проведении закупок способом запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на выполнение работ по текущему ремонту зданий трансформаторных подстанций для филиала «Северный» АО «Оборонэнерго» (далее по тексту – Закупка).

Общество с ограниченной ответственностью «Союзспецстрой», имея намерение стать участником данной Закупки, ознакомилось с Закупочной документацией и выявило несоответствие его положений требованиям Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках).

Обжалуемое положение Документации: приложение № 2 к Закупочной документации «Критерии оценки для определения победителя процедуры закупки». Приложением № 2 к Закупочной документации заказчиком установлен критерий оценки: «Цена договора». В связи с тем, что в соответствии со статьей 171 Налогового кодекса РФ заказчик имеет право применить налоговый вычет НДС в отношении приобретаемых товаров (работ, услуг), единый базис сравнения ценовых предложений Участников: без учета НДС. Приведение ценовых предложений участников закупки к единому базису осуществляется путем вычета суммы НДС из цен, предлагаемых участниками закупки, являющимися плательщиками НДС.

Применяемое при проведении закупки правило, при котором сравнение цен заявок всех участников производится без учета НДС, является нарушением принципов и правил проведения закупок, установленных пунктом 2 части 1 и частью 6 статьи 3 Закона о закупках.

Пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами: равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Принцип равноправия, в силу данного пункта предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

В силу части 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Из буквального толкования части 16 статьи 3.2, пунктов 5, 7 части 10 статьи 4 Закона о закупках следует, что заказчик в документации о закупке должен установить одно значение начальной (максимальной) цены договора для всех участников закупки (независимо от применяемой системы налогообложения), указав при этом содержит

она НДС или нет.

Толкование приведенных положений законодательства о закупках позволяет прийти к выводу о том, что 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 независимо от применяемой системы налогообложения.

В Законе о закупках отсутствуют положения, позволяющие заказчику корректировать (уменьшать) предложенную участником закупки цену договора при оценке и сопоставлении заявок на участие в закупке, предоставлять хозяйствующим субъектам в зависимости от применяемой системы налогообложения преимущества при участии в закупках.

Установленное АО «Оборонэнерго» правило оценки и сравнения заявок участников по критерию «Цена договора» создает условия, при которых заявке участника, не являющегося плательщиком НДС и предложившего наиболее низкую цену по сравнению с ценой участника, являющегося плательщиком НДС, будет присвоено меньшее количество баллов, и участник, предложивший наименьшую цену договора, не будет признан победителем Закупки.

Обжалуемое положение Закупочной документации о правилах оценки и сопоставления заявок участников, применяющих разные режимы налогообложения, свидетельствует о предоставлении заказчиком преимуществ при участии в закупке участникам - плательщикам НДС, по сравнению с участниками - неплательщиками НДС, что является нарушением прав и законных интересов таких участников, как ООО «Союзспецстрой».

Указанные правовые позиции выражены в Определении Верховного Суда РФ от 23.04.2021 г. № 307-ЭС20-21065 по делу № А56-75118/2019, в постановлении Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 16.03.2021 по делу № А70-3079/2020, в постановлении Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 20.07.2020 по делу № А46-6096/2019 (Определением Верховного Суда РФ от 02.11.2020 № 304-ЭС-17548 в передаче жалобы об отмене судебных актов по данному делу отказано).

В частности, в Определении от 23.04.2021 г. № 307-ЭС20-21065 по делу № А56-75118/2019 Верховный Суд РФ указал, 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 10 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 закреплённого принципа равноправия (отсутствие дискриминации) участников закупки - не может быть реализован за счёт постановки участников закупки, применяющих упрощённую систему налогообложения, в заведомо уязвленное положение в сравнении с иными участниками гражданского оборота.

В соответствии с пп. 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки, в том числе в случае осуществления заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утверждённом и размещённом в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Согласно ст. 2.4 КоАП РФ административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Согласно ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП РФ несоблюдение предусмотренных законодательством Российской Федерации в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц требований к содержанию извещений о закупке товаров, работ, услуг и (или) документации о закупке товаров, работ, услуг - влечёт наложение административного штрафа **на должностных лиц в размере от двух тысяч до трех тысяч рублей**; на юридических лиц - от пяти тысяч до десяти тысяч рублей.

Согласно части 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признаётся противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

В соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых названным кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Согласно ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП РФ несоблюдение предусмотренных законодательством Российской Федерации в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц требований к содержанию извещений о закупке товаров, работ, услуг и (или) документации о закупке товаров, работ, услуг - влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двух тысяч до трех тысяч рублей; **на юридических лиц - от пяти тысяч до десяти тысяч рублей.**

На основании вышеизложенного действия юридического лица, выразившиеся установлении порядка оценки заявок участников закупки в нарушение пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках, образуют состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

Место совершения административного правонарушения – 1-й Красносельский пер., д. 11, г. Москва.

Время совершения административного правонарушения определяется исходя даты размещения извещения в единой информационной системе — 19.04.2021.

В рассматриваемом случае в действиях Заказчика установлено нарушение пункту 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках, которое образует самостоятельный состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

Таким образом, с учетом названных обстоятельств должностное лицо административного органа считает возможным назначить административное наказание в размере **5 000 (пять тысяч) рублей.**

**Руководствуясь ч. 7 ст. 7.32.3, ст.-ст. 4.1, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,**

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать юридическое лицо - АО «Оборонэнерго» (ИНН 7704726225, КПП 770801001, ОГРН: 1097746264230, дата регистрации 30.04.2009) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

2. Назначить юридическому лицу - АО «Оборонэнерго» административное наказание в виде административного штрафа в размере **5 000 (пять тысяч) руб. 00 коп.**

В соответствии с ч. 5 ст. 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Согласно ч. 1 ст. 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее

**60 дней** со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока рассрочки, предусмотренных ст. 31.5 КоАП РФ.

В соответствии со ст. 160.1 Бюджетного кодекса денежные взыскания (штрафы) за нарушение законодательства Российской Федерации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд Российской Федерации оплачиваются по следующим реквизитам:

Получатель:	ИНН 7706096339 КПП 770101001 УФК по г. Москве (Московское УФАС России л/с 04731324890) ОКТМО 45375000
Банк получателя:	1. ГУ БАНКА РОССИИ ПО ЦФО//УФК ПО Г. МОСКВЕ 2. г. Москва 3. Номер банковского счета 40102810545370000003 4. Номер казначейского счета 03100643000000017300 5. БИК 004525988 6. КБК: 161 1 16 01071 01 9000 140 7. УИН: 16100500000001345720
Назначение	8. Административный штраф по делу № 077/04/7.32.3-

платежа:	9. об административном штрафе по делу № 07/09/10210 4621/2022 9. об административном правонарушении
----------	---

В соответствии с ч. 5 ст. 32.2 КоАП РФ при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении срока, указанного в ч. 1 или 1.1 ст. 32.2 КоАП РФ, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток, а в случае, предусмотренном ч. 1.1 ст. 32.2 КоАП РФ, в течение одних суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством.

Согласно ч. 1 ст. 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двухкратном размере суммы не уплаченного штрафа.

Документы, подтверждающие уплату штрафа, необходимо направить по электронной почте или факсу. В назначении платежа необходимо указывать номер постановления о наложении штрафа.

В случае невозможности идентифицировать платеж или при отсутствии сведений у Московского УФАС России о своевременной оплате штрафа Московское УФАС России обязано передать постановление для принудительного исполнения в ФССП России.

В соответствии с ч. 1 ст. 30.1 и ч. 1 ст. 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, в арбитражный суд в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно ч. 1 ст. 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.