

РЕШЕНИЕ

№ 086/07/3-1478/2022

по результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 №223-ФЗ

«О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

Резолютивная часть решения оглашена 11.11.2022 г. Ханты-Мансийск

Решение в полном объеме изготовлено 16.11.2022

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре (далее – Комиссия Ханты-Мансийского 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:

Председатель комиссии:

– <....> – <....>;

Члены комиссии:

– <....> – <....>;

– <....> – <....>,

в присутствии на заседании представителя заявителя <....>,

в присутствии на заседании представителя заказчика <....>,

рассмотрев жалобу <....>. (вх. от 21.10.2022 № 10927-эп/22) на действия Заказчика АО «Россети Тюмень» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку оборудования связи (система конференц-связи) для нужд СКИТ АСУ филиала АО «Россети Тюмень» Сургутские электрические сети, извещение № 32211779655, в соответствии со статьей 18.1 Закона о защите конкуренции,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре (далее по тексту - Ханты-Мансийское УФАС России, Управление) поступила жалоба <....>. (далее — Заявитель) (вх. от 21.10.2022 № 10927-эп/22) (далее — Жалоба) на действия Заказчика АО «Россети Тюмень» (далее — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку оборудования связи (система конференц-связи) для нужд СКИТ АСУ филиала АО «Россети Тюмень» Сургутские электрические сети, извещение №

32211779655.

Заявитель обжалует положения документации о закупке.

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках, Закон № 223-ФЗ) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона 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 обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Законом о закупках.

В силу части 10 статьи 3 Закона о закупках участник закупки вправе обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном антимонопольным органом, действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в случаях:

- 1) осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика;
- 2) неразмещение в единой информационной системе положения о закупке, изменений, внесенных в указанное положение, информации о закупке, информации и документов о договорах, заключенных заказчиками по результатам закупки, а также иной информации, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению в единой информационной системе, или нарушение сроков такого размещения;
- 3) предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных документацией о конкурентной закупке;
- 4) осуществление заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», предусмотренных частью 8.1 настоящей статьи, частью 5 статьи 8 настоящего Федерального закона, включая нарушение порядка применения указанных положений;
- 5) неразмещение в единой информационной системе информации или размещение недостоверной информации о годовом объеме закупки, которую заказчики обязаны осуществить у субъектов малого и среднего предпринимательства.

Указанная норма Закона о закупках носит императивный характер и приведенный в ней перечень оснований для обжалования действий (бездействия) заказчика в антимонопольный орган является исчерпывающим, соответственно положения статьи 18.1 Закона о защите конкуренции должны применяться с учетом данной нормы.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, 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 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

В соответствии с уведомлением о поступлении жалобы и о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу от 25.10.2022 исх. №05/8013/22 рассмотрение Жалобы назначено на 28.10.2022. В назначенную дату, в ходе рассмотрения жалобы Комиссией Ханты-Мансийского УФАС России установлено, что для рассмотрения Жалобы по существу необходимо получение дополнительной информации, сведений.

В связи и необходимостью получения дополнительной информации, сведений, в соответствии с частями 14, 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России определила: продлить срок принятия решения по жалобе <...> (вх. от 21.10.2022 № 10927-эп/22) и назначить рассмотрение жалобы на 09.11.2022 в связи с необходимостью получения от Заказчика АО «Россети Тюмень» письменных пояснений о том, как осуществляется (в каком порядке) оценка заявок участников по ценовому критерию разной системой налогообложения.

09.11.2022 Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России определила: продлить срок принятия решения по жалобе <...> (вх. от 21.10.2022 № 10927-эп/22) и назначить рассмотрение жалобы на 11.11.2022 в «10» час. «00» мин в связи с необходимостью получения от Заявителя <...> письменные пояснения о том, каким образом нарушены его права при участии в закупке №32211779655, указанием каким образом применяемый Заказчиком порядок оценки заявок по ценовому критерию способен повлечь невозможность участия предпринимателя в закупке, либо привести к ограничению конкуренции на стадии оценки заявок.

Жалоба ИП Красавина Е.А. (вх. от 21.10.2022 № 10927-эп/22) на действия Заказчика АО «Россети Тюмень» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку оборудования связи (система конференц-связи) для нужд СКИТ АСУ филиала АО «Россети Тюмень» Сургутские электрические сети, извещение № 32211779655 рассмотрена 11.11.2022 посредством видеоконференцсвязи в том же составе членов Комиссии, при участии вышеуказанных представителя Заявителя и представителя Заказчика.

Заказчик осуществляет закупочную деятельность в рамках Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

В соответствии с ч. 4 ст. 2 Закона о закупках, АО «Россети Тюмень» принято решение (протоколы заседания Совета директоров АО «Россети Тюмень» от 28.12.2018 № 22/18, от 26.06.2020 № 17/20, от 21.12.2020 № 33/20, от 04.05.2021 № 12/21, от 30.06.2021 № 16/21) о присоединении к Единому стандарту закупок ПАО «Россети», утверждённому решением Совета директоров ПАО «Россети» (протокол от 17.12.2018 № 334) с изменениями в редакции протоколов от 28.05.2020 № 417, от 24.11.2020 № 440, от 07.04.2021 № 452, от 28.06.2021 Лгв 462, от 01.03.2022 № 485 и от 30.09.2022 № 508.

То есть, при проведении закупочных процедур АО «Россети Тюмень» руководствуется Законом о закупках и Единым стандартом закупок.

Пунктами 4.6.8, 7.4.4, 8.1.7.2 Стандарта закупок установлено, что требования к участникам закупки, требования к содержанию и составу заявки на участие в закупке, требования к документам устанавливаются документацией о закупке в соответствии с требованиями действующего законодательства РФ, организационно-распорядительными документами Заказчика.

Рассмотрев материалы Жалобы, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России установила следующее.

20.10.2022 в Единой информационной системе в сфере закупок (далее – ЕИС) на официальном сайте www.zakupki.gov.ru Заказчиком опубликовано извещение о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку оборудования связи (система конференц-связи) для нужд

СКИТ АСУ филиала АО «Россети Тюмень» Сургутские электрические сети, извещение № 32211779655. 14.11.2022 в извещение внесены изменения.

В соответствии с извещением установлены следующие сроки:

- дата и время окончания срока подачи заявок – 21.11.2022 в 11:00 (мск);
- дата подведения итогов – 02.12.2022.

Начальная (максимальная) цена договора с учетом НДС составляет 798 000,00 рублей.

Жалоба поступила в Ханты-Мансийское УФАС России 21.10.2022, до окончания срока подачи заявок.

Заявитель считает, что Заказчик установил в Документации о закупке условия, нарушающие принципы равноправия при оценке заявок участников конкурса, применяющих различные системы налогообложения.

В пункте 7 части II «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА ЗАКУПКИ» Документации о закупке установлено: «Начальная (максимальная) цена договора составляет: 798 000,00 руб. (с НДС).

Начальная (максимальная) цена договора включает в себя: все затраты, накладные расходы, налоги, пошлины, транспортные расходы, таможенные платежи, страхование и прочие сборы, которые поставщик (подрядчик, исполнитель) договора должен оплачивать в соответствии с условиями договора или на иных основаниях. Все расходы должны быть включены в расценки и общую цену заявки, представленной участником закупки.».

Вместе с тем, Заявитель указывает, что в пункте 3.5.1. Документации закреплено, что цена договора, предлагаемая участником закупки, не может превышать начальную (максимальную) цену договора, указанную в извещении о закупке и в пункте 5 части II «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА ЗАКУПКИ», при этом в случае, если участник закупки находится на упрощенной системе налогообложения либо товары/работы/услуги (далее также - продукция) участника не облагаются НДС, то цена, предложенная таким участником в заявке, не должна превышать установленную начальную (максимальную) цену договора без учета НДС.

Таким образом, участник на упрощенной системе налогообложения лишен права подать заявку по НМЦ, указанной в закупочной документации. Для формирования своего ценового предложения участник на упрощенной системе налогообложения должен самостоятельно произвести вычет НДС из НМЦ и исходя из полученной суммы оформить и подать заявку.

Сформировав свою закупочную документацию названным способом, Заказчик, по мнению Заявителя, фактически устанавливает два значения начальной максимальной цены в зависимости от применяемой участником закупки системы налогообложения, что нарушает требования пункта 5 и 7 части 10 статьи 4 закона 223-ФЗ.

В соответствии с пунктом 5 и 7 части 10 статьи 4 закона 223-ФЗ в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене лота) и порядок формирования цены договора (цены лота) с учетом либо без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей). По мнению Заявителя, при определении в документации о закупке НМЦ к обязанностям Заказчика должно относиться установление одного значения такой цены для всех участников закупки, независимо от применяемой ими системы налогообложения, и указание на то, содержит или нет установленная цена НДС. При этом, цена договора, заключаемого по результатам закупки, должна устанавливаться в соответствии с ценой, предложенной в заявке победителя (независимо от применяемой им системы налогообложения).

Приложением № 3 «Требования к участникам и документам» к Документации установлено следующее положение: «В случае, если участник закупки находится на упрощенной системе налогообложения либо товары/работы/услуги участника не облагаются НДС, то цена, предложенная таким участником в заявке, будет считаться ценой без НДС и не должна превышать установленную начальную (максимальную) цену без учета НДС. Для целей оценки заявок по ценовому критерию применяются ценовые предложения участников закупки без НДС.».

Заявитель считает необоснованным осуществление сравнений ценовых предложений без учета НДС, т.к. в данном случае нарушается требование пункта 2 части 1 статьи 3 Закона 223-ФЗ, устанавливающее соблюдение принципов равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованного ограничения конкуренции. В случае признания победителем поставщика, исходя из цены без НДС, Заказчик предоставит необоснованное конкурентное преимущество участникам, применяющим общую систему налогообложения, т.к. договор будет заключен с участником по цене, указанной в заявке и, следовательно, данная цена будет выше, чем цена, предложенная участником, находящимся на упрощенной системе налогообложения, т.к. цена последнего не может превышать НМЦК без НДС.

Заказчик с доводом Заявителя не согласен по следующим основаниям.

Согласно ч. 6 ст. 3 Закона о закупках заказчиком не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договоров требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны 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.

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.

В соответствии с ч. 10 ст. 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

При этом, в Законе о закупках не установлены требования для заказчиков, предписывающих уменьшить цену договора на размер НДС, исключить формулировку об НДС. Таким образом, Заказчик самостоятельно определяет порядок подготовки и проведения закупки, порядок заключения и исполнения договоров.

В соответствии с пунктами 13 и 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны, в том числе, сведения, определенные Положением о закупке, такие как критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Таким образом, заказчик вправе предусмотреть в Положении о закупке и установить в документации критерии оценки заявок и порядок оценки заявок.

Одним из критериев оценки при проведении закупки может являться цена договора, цена единицы продукции. При проведении оценки по критерию «цена договора, цена единицы продукции» заказчик в положении о закупке вправе предусмотреть порядок сравнения ценовых предложений участников закупки с учетом системы налогообложения, применяемой к таким участникам.

При сопоставлении и оценки заявок при проведении закупки заказчик вправе определить в положении и установить в документации правила применения налогового вычета НДС в отношении приобретаемой продукции. в качестве единого базиса сравнения ценовых предложений могут использоваться цены предложений участников без учета НДС.

Пунктами 4.6.8, 7.4.4, 8.1.7.2 Стандарта закупок предусмотрено, что требования к участникам закупки, требования к содержанию и составу заявки на участие в закупке, требования к документам, устанавливаются документацией о закупке в соответствии с требованиями действующего законодательства РФ, организационно-распорядительными документами Заказчика.

Согласно пункту 5.2. Типовых требований в извещении о закупке и (или) в документации о закупке, Заказчиком устанавливается начальная (максимальная) цена договора с учетом НДС и начальная (максимальная) цена договора без учёта НДС. В случае если участник закупки находится на упрощённой системе налогообложения либо товары/работы/услуги участника не облагаются НДС, то цена, предложенная таким участником в заявке, не должна превышать установленную начальную(максимальную) цену договора без учёта НДС. Для целей оценки заявок по ценовому критерию применяются предложения участника закупки без НДС.

Во исполнение указанных предписаний Единого стандарта закупок АО «Россети Тюмень» включило в Документацию о закупке пункта 3.5.1, согласно которому цена договора, предлагаемая участником закупки, не может превышать начальную (максимальную) цену договора, указанную в извещении о закупке и в части II «ИНФОРМАЦИОННАЯ КАРТА ЗАКУПКИ», при этом в случае, если участник закупки находится на упрощенной системе налогообложения либо товары/работы/услуги участника не облагаются НДС, то цена, предложенная таким участником в заявке, не должна превышать установленную начальную (максимальную) цену договора без учета НДС.

Заказчик обращает внимание, что одной из целей Закона о закупках, регулирующего гражданско-правовые отношения, является эффективное использование денежных средств заказчиками, но не участниками закупок. При проведении закупок Заказчик следует принципу целевого и эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ и услуги и направлен на сокращение своих издержек. Именно по указанной причине, для целей уменьшения конечных расходов Заказчика, оценка ценовых предложений всех участников, производится по стоимости товара, работ, услуг без НДС.

Поскольку Заказчик является плательщиком НДС, то для целей уменьшения конечных расходов, связанных со своей предпринимательской деятельностью (в том числе, для целей не перенесения указанных расходов на потребителей электроэнергии в составе тарифов на ее потребление), и достижения эффективного расходования денежных средств, оценка заявок осуществляется Заказчиком применительно ко всем участникам закупки по стоимости товаров, работ и услуг без НДС.

Таким образом, установленный Заказчиком в Документации о закупке, на основании норм, содержащихся в Едином стандарте закупок, механизм оценки заявок по стоимости товара, работ и услуг без НДС не нарушает Закон о закупках, поскольку последний не содержит обязательных для заказчиков правил, предписывающих либо запрещающих подобный порядок оценки заявок участников, и не ограничивает конкуренцию.

Кроме того, согласно пункту 2 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе создание участнику торгов преимущественных условий участия в торгах, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом.

Таким образом, при проведении закупок предоставление преимуществ участникам закупок возможно только в случаях, в пределах и в порядке, установленных федеральным законом.

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.

По мнению Заявителя, при определении в документации о закупке НМЦД к обязанностям Заказчика должно относиться установление одного значения такой цены для всех участников закупки, независимо от применяемой ими системы налогообложения, и указание на то, содержит или нет установленная цена НДС. При этом, цена договора, заключаемого по результатам закупки, должна устанавливаться в соответствии с ценой, предложенной в заявке победителя (независимо от применяемой им системы налогообложения).

Согласно представленным разъяснениям Заявителя, приводящем пример закупки, в которой НМЦД с НДС = 103 рубля, а НМЦД без НДС = 85,83 коп. участник 1 (применяющий ОСНО) предлагает НМЦД с НДС = 100 рублей, без НДС 83,33 рублей, а участник 2 (применяющий УСН) предлагает цену без НДС 84 рубля, ссылаясь при этом на документацию Заказчика, считает, что победителем будем признан участник 1, т.к. его цена без НДС 83,33 рублей, но договор с ним будет заключен по цене с НДС, т.к. он применяет ОСНО, цена такого договора составит 100 рублей, что будет являться предложением выше, чем у участника 2 (НМЦД = 84 рубля). Исходя из этого, Заявитель считает, что Заказчик нарушает требования, оценивая заявки участников закупки без учета НДС, и указывает, что Заказчик должен устанавливать стоимость НМЦД с учетом всех расходов, включая НДС.

Однако Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России не может согласиться с вышеуказанным доводом Заявителя

Согласно п. 5.2. Типовых требований в извещении о закупке и (или) в документации о закупке устанавливается начальная (максимальная) цена договора с учетом НДС и начальная (максимальная) цена договора без учёта НДС. В случае если участник закупки находится на упрощённой системе налогообложения либо товары/работы/услуги участника не облагаются НДС, то цена, предложенная таким участником в заявке, не должна превышать установленную начальную (максимальную) цену договора без учёта НДС. Для целей оценки заявок по ценовому критерию применяются предложения участника закупки без НДС.

Подача ценовых предложений проводится по цене указанной без НДС, при заключении контракта к цене, предложенной участникам закупки прибавляется НДС (если участник закупки применяет ОСНО).

Иное бы противоречило принципу равноправия, т.к. участник закупки, применяющий УСН, может максимально снизить ценовое предложение не учитывая необходимость вычета НДС при заключении договора, когда как участник закупки, применяющий ОСНО, для победы в закупке будет обязан снизить свое ценовое предложение ниже предложенного участником, применяющим УСН, при этом из предложенной им суммы при заключении договора будет дополнительно вычтена сумма НДС. Кроме того, данный подход налагает дополнительные затраты на участника закупки, применяющего ОСНО и приводит к неэффективному расходованию денежных средств заказчиком.

Поскольку ИП Красавин Е.А. не является участником вышеуказанных закупок, а обжалованные положения документации о закупках не привели к исключению Заявителя из числа участников закупки (равно как и других участников), довод о нарушении принципа равноправия не нашел подтверждения.

Таким образом, установленный Заказчиком в Документации о закупке порядок оценки заявок по стоимости товара, работ и услуг без НДС не нарушает Закон о закупках, поскольку последний не содержит обязательных для заказчиков правил, предписывающих либо запрещающих подобный порядок оценки заявок участников.

Последующие отношения, связанные с исчислением и уплатой НДС при получении оплаты по договору лицами, применяющими общую систему налогообложения, а также с перечислением НДС в бюджет лицами, освобожденными от уплаты НДС, регулируются налоговым законодательством. Данные обстоятельства не свидетельствуют о неравных условиях для участников закупки, а являются предпринимательскими расходами и рисками лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность и выбравших определенную систему налогообложения.

Таким образом, комиссия Ханты-Мансийского УФАС России пришла к выводу, что довод Жалобы Заявителя не нашел своего подтверждения.

На основании вышеизложенного Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России, руководствуясь положениями статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

Признать жалобу <...> (вх. от 21.10.2022 № 10927-эп/22) на действия Заказчика АО «Россети Тюмень» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку оборудования связи (система конференц-связи) для нужд СКИТ АСУ филиала АО «Россети Тюмень» Сургутские электрические сети, извещение № 32211779655, необоснованной;

Примечание: Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.