УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

625048, г. Тюмень, ул. Холодильная, д. 58а тел. 50-31-55

РЕШЕНИЕ

по делу: № 072/07/18.1–2/2024

31.01.2024 г. Тюмень

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области по рассмотрению жалоб при проведении торгов (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии:	"...-..."	Заместитель руководителя - начальник отдела контроля закупок;
Члены комиссии:	"...-..."	Ведущий специалист-эксперт отдела контроля закупок;
	"...-..."	Специалист-эксперт отдела контроля закупок;

рассмотрев в режиме видеоконференцсвязи, посредством плагина «TrueConf» в порядке ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) дело № 072/07/18.1–2/2024 по жалобе "...-..." (далее – Заявитель, "...-...") на действия Государственного автономное профессионального образовательного учреждения Тюменской области "Агротехнологический колледж" (далее – "...-...", Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на оказание услуг охраны объектов (реестровый номер закупки: 32313012234), далее также – Закупка,

с участие представителей:

От Заявителя: "...-..." по доверенности от 13.11.2023 № б/н,

От Заказчика: "...-..." по доверенности от 06.01.2024 № б/н,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области (далее также – Тюменское УФАС России) поступила жалоба "...-..." на действия "...-..." при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на оказание услуг охраны объектов (реестровый номер закупки: 32313012234).

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, в том числе, при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее также – Закон о закупках).

Тюменским УФАС России вышеупомянутая жалоба Заявителя признана соответствующей требованиям, предусмотренным ч. 6 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции и принята к рассмотрению по существу.

Во исполнение требований ч. 11 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, информация о поступлении указанной жалобы и её содержании размещена на официальном сайте Тюменского УФАС России по адресу: https://tyumen.fas.gov.ru/schedulecases/.

В соответствии с ч. 11, 19 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, Тюменским УФАС России в адрес Заказчика направлено письмо о приостановлении Закупки до рассмотрения жалобы по существу и уведомлении лиц, подавших заявки на участие в Закупке о факте поступления жалобы, её содержании, месте и времени её рассмотрения.

Заявитель выражает своё несогласие п. 2.1 Проекта договора, направленного Заказчиком, в котором указана цена *7 718 787,90 … с применением налога на добавленную стоимость 20%*», что по мнению Заявителя является неправомерным, поскольку подавая заявку на участие в закупке Заявителем была предложена цену без учета НДС, отметив, что Общество находится на упрощенной системе налогообложения и не является плательщиком НДС.

В свою очередь, представитель Заказчика с доводом жалобы Заявителя не согласился и пояснил, что Заказчик в соответствии с требования налогового законодательства указал в п. 2.1 заполненного Проекта договора «*20% НДС*».

Так, исследовав совокупность предоставленных сторонами документов, сведений и материалов, заслушав устные пояснения представителей Заказчика и Заявителя, Комиссия Тюменского УФАС России, установила следующее.

Согласно ч. 1 ст. 2 Закона о закупках, заказчики руководствуются Конституцией РФ, Гражданским кодексом РФ (далее – ГК РФ), настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, а также принятыми в соответствии с ними и утверждёнными правовыми актами, регламентирующими правила закупки (Положением о закупке).

В силу ч. 2 ст. 2 Закона о закупках, Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Так, в соответствии с требованиями Закона о закупках, Протоколом заседания наблюдательного совета государственного автономного профессионального образовательного учреждения Тюменской области «Агротехнологический колледж» от 28.07.2023 № 9/2023 утверждено Положение о закупке товаров, работ услуг для нужд "...-..." (далее – Положение, Положение о закупке), которое 01.08.2023 размещено на официальном сайте единой информационной системы в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу: https://zakupki.gov.ru/ (далее – ЕИС).

Частью 9 ст. 3.2 Закона N 223-ФЗ установлено, что для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные в том числе частью 10 статьи 4 настоящего Федерального закона.

Согласно п. 22 Закона о закупках, под запросом предложений в целях настоящего Федерального закона понимается форма торгов, при которой победителем запроса предложений признается участник конкурентной закупки, заявка на участие в закупке которого в соответствии с критериями, определенными в документации о закупке, наиболее полно соответствует требованиям документации о закупке и содержит лучшие условия поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг.

Как установлено материалами дела, 28.11.2023 в ЕИС (реестровый номер извещения: 32313012234), Заказчиком Приложением № 1 к Извещению была размещена Документация о проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть субъекты малого и среднего предпринимательства № 11/2023 на право заключения договора на оказание услуг по охране зданий, сооружений, помещений, находящегося в них имущества посредством физической охраны с помощью пульта централизованного наблюдения на объектах "...-...", расположенных по адресам: г. Ялуторовск, ул. Бахтиярова, д. 53/1, 53/2, 60/1, 60/2; г. Заводоуковск, ул. Шоссейная, 115, ул. Механическая, 17, ул. Механическая, 17 строение 1; Исетский район, п. Коммунар, ул. 8 марта 22 (далее – Документация).

Начальная (максимальная) цена договора: 8 318 940,00 руб.

Пунктом 17.1 Документации установлено, что вторая часть заявки на участие в

закупке (Приложение 2 к документации о проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть субъекты малого и среднего предпринимательства «Форма 2») должна содержать сведения об участнике закупки, информацию и документы о его соответствии требованиям документации (если они установлены в закупочной документации) и об иных условиях исполнения договора.

Комиссия Управления установила, что Заявителем во второй части заявки указано ценовое предложение договора «*Итого:* ***Стоимость Услуг составляет:*** ***7 718 787,90*** *(семь миллионов семьсот восемнадцать тысяч семьсот восемьдесят семь) рублей, _90_ копеек,* ***без НДС- УСН***».

Согласно Протоколу рассмотрения вторых частей заявок Закупки от 19.01.2024 № 2924843, закупочной комиссией Заказчика принято решение о признании "...-..." Победителем закупки, предложившего цену договора 7 718 787,90 руб. (с НДС/без НДС не указано).

Согласно п. 2.1 Проекта договора Приложение № 3 к Документации), цена настоящего Договора составляет _____ (_____ рублей ___ копеек), с НДС/без НДС. В случае если Исполнитель не является плательщиком НДС, указать НДС не облагается и основание. рассчитывается из расчета стоимости (Приложение 2) и включает в себя трудозатраты, страхование, налоги, сборы, иные платежи, расходы на спецсредства, средства связи, экипировку сотрудников Исполнителя, и другие затраты, необходимые для исполнения договора.

В соответствии с частью 29 статьи 3.4 Закона о закупках договор по результатам конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства заключается на условиях, которые предусмотрены проектом договора, документацией о конкурентной закупке, извещением об осуществлении конкурентной закупки и заявкой участника такой закупки, с которым заключается договор (что также установлено Заказчиком в абз. 1 п. 23.32 Положения).

Заказчиком в адрес Заявителя направлен заполненный Проект контракта № 2024.7927 в соответствии с п. 2.1 которого «*цена настоящего Договора составляет* ***7 718 787,90 (семь миллионов семьсот восемнадцать тысяч семьсот восемьдесят семь рублей 90 копеек)****, с НДС 20%. Рассчитывается из расчета стоимости (Приложение 2) и включает в себя трудозатраты, страхование, налоги, сборы, иные платежи, расходы на спецсредства, средства связи, экипировку сотрудников Исполнителя, и другие затраты, необходимые для исполнения договора*».

Согласно п. 1 ст. 1041 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) двое или несколько лиц (товарищей) обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной не противоречащей закону цели.

Так, между "...-..." (Ведущий Партнер-Лидер), "...-..." (далее – Партнёры) заключён Договор простого товарищества о совместной деятельности от 10.01.2023 (далее – Договор простого товарищества), который в соответствии с п. 1.1 определяет

условия совместного участия Партнеров в Конкурсе, и в случае победы в Конкурсе, в заключении и надлежащем исполнении Контракта.

Пунктом 3.16 Договора простого товарищества установлено, что все операции по исполнению договора заключенного по итогам проведения закупочных процедур, включая платежи, совершаются исключительно с Ведущим Партнером-Лидером.

Таким образом, Комиссия Управления полагает признать довод Заявителя несостоятельным ввиду противоречия положению п. 3.16 Договора простого товарищества, в соответствии с которым исполнение договора по результатам закупки осуществляется Партнёрами исключительно совместно с Заявителем.

Пунктом 1 статьи 174.1 Налогового кодекса Российской Федерации установлено, что при совершении операций в соответствии с договором простого товарищества (договором о совместной деятельности), договором инвестиционного товарищества, концессионным соглашением или договором доверительного управления имуществом на участника товарищества, концессионера или доверительного управляющего возлагаются обязанности налогоплательщика.

При совершении операций в соответствии с договором простого товарищества (договором о совместной деятельности), на участника товарищества, возлагаются обязанности налогоплательщика, установленные главой 21 «Налог на добавленную стоимость». В силу пункта 2 статьи 174.1 НК РФ при реализации товаров (работ, услуг), передаче имущественных прав в соответствии с договором простого товарищества (договором о совместной деятельности), участник товарищества обязан выставить соответствующие счета-фактуры в порядке, установленном настоящим Кодексом.

Как следует из пункта 1 статьи 174.1 НК РФ, обязанности налогоплательщика НДС возлагаются на участника, ведущего общий учет налогооблагаемых операций по НДС. Такой участник по операциям, осуществляемым в рамках договора простого товарищества, должен определять налоговую базу, исчислять сумму налога и уплачивать ее в бюджет. Также он же обязан подать в налоговый орган и отдельную налоговую декларацию по НДС. При этом обязанности по исчислению и уплате налога товарищ, уполномоченный договором на ведение общего учета налогооблагаемых операций, обязан исполнять даже тогда, когда сам не является налогоплательщиком НДС. Для субъектов, применяющих УСН, обязанность по уплате НДС с доходов, полученных от деятельности простого товарищества, вытекает из норм статьи 346.11 НК РФ.

Так, пунктом 2 статьи 346.11 НК РФ установлено, что организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость, за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с настоящим Кодексом при ввозе товаров на территорию Российской Федерации и иные территории, находящиеся под ее юрисдикцией, а также налога на добавленную стоимость, уплачиваемого в соответствии со статьями 161 и 174.1 настоящего Кодекса.

Таким образом, с учетом приведенных выше норм законодательства, Комиссия Тюменского УФАС России приходит к выводу о правомерности действий Заказчика в части включения п. 2.1 заполненного проекта договора, направленного "...-..." условия о цене 7 718 787,90 … с применением налога на

добавленную стоимость 20%».

Вместе с тем, Комиссия Тюменского УФАС России в части довода Заявителя о том, что по делу: № 072/07/18.1–181/2023 Тюменским УФАС России жалоба Заявителя на действия закупочной комиссии Заказчика была признана обоснованной относительно неправомерного отклонения заявки Заявителя от участия в Закупке, считает необходимым пояснить, что положение ст. 174.1 НК РФ является специальной нормой, которая распространяется на порядок заключения договоров лицом, действующим от имени партнёров по договору простого товарищества.

Вместе с тем, Комиссия Тюменского УФАС России обращает внимание, что жалоба Заявителя по делу № 072/07/18.1–181/2023 была признана обоснованной, поскольку в рамках указанного дела Комиссией Управления не было установлено требований документации, что ценовое предложение участников закупки должно указываться с НДС; оснований отклонения заявки участника закупки в случае указания ценового предложения без НДС; требований о соответствии участников закупки положениям НК РФ, в частности статьи 174.1 НК РФ.

Соответственно, отсутствие требований Заказчика относительно соответствия заявки участника положениям НК РФ не является доказательством неправомерных действий со стороны Заказчика при заполнении Проекта договора (указании НДС), заключаемого с Победителем закупки, подавшего коллективную заявку на основании Договора простого товарищества.

С учётом вышеизложенного, Комиссия Тюменского УФАС России полагает признать указание Заказчиком НДС в п. 2.1 заполненного Проекта договора правомерным, жалобу необоснованной.

На основании изложенного, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия Тюменского УФАС России,

РЕШИЛА:

Признать жалобу "...-..." на действия "...-..." при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на оказание услуг охраны объектов (реестровый номер закупки: 32313012234), **необоснованной**.

Председатель Комиссии: "...-..."

"...-..."

Члены Комиссии:

"...-..."

В соответствии с ч. 23 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трёх месяцев со дня его принятия.