

М

## **РЕШЕНИЕ № 023/07/3-5734/2022**

### **по результатам рассмотрения жалобы на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров**

01 декабря 2022г. г. Краснодар

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов (далее – Комиссия) в составе:

Заместитель председателя комиссии:

Члены Комиссии:

при участии, путем системы ВКС, представителя ООО «АльянсПрофЭко» (далее — Заявитель) по доверенности от 13.04.2022г. № 17 и представителя Азово-Черноморского филиала ФГБУ «Морская спасательная служба» (далее – Организатор торгов) по доверенности от 29.11.2022г. № 73, рассмотрев жалобу Заявителя на действия Организатора торгов при организации и проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по разработке природоохранной проектной документации для нужд Азово-Черноморского филиала ФГБУ «Морспасслужба» (извещение № 32211860289 опубликовано на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru)),

### **УСТАНОВИЛА:**

Краснодарским УФАС России рассмотрена жалоба Заявителя на действия Организатора торгов и Заказчика при организации и проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по разработке природоохранной проектной документации для нужд Азово-Черноморского филиала ФГБУ «Морспасслужба» (извещение № 32211860289 опубликовано на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru)).

Информация о рассмотрении жалобы размещена на официальном сайте Краснодарского УФАС России [www.krasnodar.fas.gov.ru](http://www.krasnodar.fas.gov.ru).

Рассмотрение жалобы состоялось посредством видеоконференцсвязи 01.12.2022г. в 11:00.

Заявитель считает, что Организатор торгов нарушил порядок проведения торгов, в связи с чем просит признать незаконными действия Организатора торгов и выдать предписание об устранении нарушений порядка проведения торгов.

Организатор торгов возражает доводам жалобы, считает свои действия законными и полностью соответствующими действующему законодательству.

Комиссия по делу № 023/07/3-5734/2022, изучив представленные материалы, выслушав доводы сторон, в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», установила следующее.

Процедура закупки проводится в соответствии с требованиями Федерального закона от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», а также Положения о закупках товаров, работ, услуг для нужд ФГБУ «Морспасслужба», (далее – Положение), утвержденным И.о. руководителя Федерального агентства морского и речного транспорта 28.09.2022г.

18.11.2022г. Организатор торгов разместил в Единой информационной системе в сфере закупок (далее - ЕИС) извещение № 322860289 о проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по разработке природоохранной проектной документации для нужд Азово-Черноморского филиала ФГБУ «Морспасслужба».

Начальная (максимальная) цена договора – 2 040 000,00 руб.

Дата начала срока подачи заявок - 18.11.2022 00:00 (МСК).

Дата и время окончания подачи заявок - 25.11.2022 09:00 (МСК).

В соответствии с частью 1 статьи 18.1 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) 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 Федеральным законом от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно пункту 1 статьи 1 Федерального закона от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) целями регулирования Закона о закупках является, в том числе создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

Согласно части 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.

В соответствии с частью 2 статьи 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.

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках, заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. 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.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, заказчик сам устанавливает требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

В соответствии с подпунктом 3 пункта 1 статьи 3 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг заказчик должен руководствоваться принципом целевого и экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика.

Заказчик должен определять их в соответствии с основными целями Закона о закупках, в том числе создавая условия для своевременного и полного удовлетворения своих потребностей в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективного использования денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений (ч. 1 ст. 1 Закона о закупках).

Согласно доводу жалобы, Организатор торгов неправоммерно установил порядок оценки и сопоставления ценовых предложений участников.

В соответствии с пунктом 6 Информационной карты, начальная (максимальная) цена договора (цена лота) составляет:

- 2 040 000,00 руб. с учётом НДС 20% в размере 340 000,00.

- 1 700 000,00 руб. без НДС.

Согласно пункту 14 Информационной карты, сравнение ценовых предложений участников закупки проводится в порядке, установленном Положением о закупке.

Если хотя бы одна из заявок на участие в закупке будет подана с ценой без НДС, сравнение ценовых предложений участников закупки будет осуществляться по цене без НДС.

Сравнение ценовых предложений участников закупки без НДС

применяется только для сравнения заявок на участие в закупке. В случае заключения договора с победителем закупки, являющимся плательщиком НДС, стоимость товаров работ, услуг в договоре указывается с учетом НДС.

В случае если участник закупки не является плательщиком НДС, то цена, предложенная таким участником в заявке на участие в закупке, не должна превышать установленную документацией начальную (максимальную) цену без НДС. В случае превышения указанной в заявке участника закупки цены без НДС установленную начальную (максимальную) цену без НДС, такому участнику будет отказано к участию в закупке.

Заявке на участие в закупке, в которой содержится наименьшее ценовое предложение, присваивается первый номер.

Победителем в проведении запроса котировок признается участник закупки, соответствующий требованиям, установленным в извещении и документации о проведении запроса котировок, подавший котировочную заявку, которая отвечает всем требованиям, установленным в извещении и документации, и в которой указана наиболее низкая цена договора.

В случае, если в нескольких заявках содержатся одинаковые ценовые предложения, меньший порядковый номер присваивается заявке, которая поступила ранее других таких заявок.

Согласно пункту 10.4.6. Положения, единая комиссия в день, во время и в месте, указанные в извещении о закупке, производит сопоставление заявок на участие в запросе котировок и подводит итоги закупки с целью определения победителя запроса котировок.

На основании результатов сопоставления заявок на участие в запросе котировок формируется протокол по итогам запроса котировок (итоговый протокол).

Итоговый протокол должен содержать следующие сведения:

- 1) дата подписания протокола;
- 2) количество поданных заявок на участие в запросе котировок, а также дата и время регистрации каждой такой заявки, с указанием регистрационного номера заявки, наименования участника закупки, его адреса места нахождения (для юридических лиц) или почтового адреса (для физических лиц), цены, предложенной участником закупки с НДС и без НДС (если участник закупки является плательщиком НДС);

3) порядковые номера заявок на участие в запросе котировок, дополнительных ценовых предложений участников запроса котировок в порядке уменьшения содержащихся в них предложений о цене договора;

4) результаты запроса котировок с указанием наименований и адресов места нахождения (для юридических лиц) или почтового адреса (для физических лиц) участников закупки, занявших первое и второе место;

5) причины, по которым запрос котировок признан несостоявшимся, в случае признания его таковым с указанием соответствующего пункта настоящего Положения.

Пункт 18.1.9.1. Положения, предусматривает поправку на налоги и другие обязательные платежи:

а) если Заказчик применяет налоговый вычет НДС в соответствии со статьей 171 Налогового кодекса Российской Федерации в отношении закупаемых товаров, работ, услуг, то для сравнения ценовых предложений, указанных в источниках ценовой информации, используются цены, указанные в ценовых предложениях без учета НДС.

В таком случае расчет НМЦ производится без НДС, дополнительно устанавливается НМЦ с учетом НДС;

б) если Заказчик не имеет права применить налоговый вычет НДС, а также в случаях, когда результаты анализа не позволяют однозначно заключить о наличии права Заказчика применить налоговый вычет НДС, либо если налоговый вычет НДС применяется в отношении части закупаемых товаров, работ, услуг, то для сравнения ценовых предложений, указанных в источниках ценовой информации, используются цены, указанные в ценовых предложениях с учетом всех налогов, сборов и иных обязательных платежей в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Итоговый протокол подписывается всеми присутствующими членами единой комиссии и утверждается Заказчиком непосредственно в день подведения итогов запроса котировок. Указанный протокол размещается в единой информационной системе в срок не позднее одного рабочего дня со дня подписания такого протокола.

Исходя из положений части 2 статьи 346.11 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — НК РФ), применение упрощенной системы налогообложения организациями предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на прибыль

организаций (за исключением налога, уплачиваемого с доходов, облагаемых по налоговым ставкам, предусмотренным пунктами 1.6, 3 и 4 статьи 284 настоящего Кодекса), налога на имущество организаций (за исключением налога, уплачиваемого в отношении объектов недвижимого имущества, налоговая база по которым определяется как их кадастровая стоимость в соответствии с настоящим Кодексом). 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 (включая суммы налога, подлежащие уплате при завершении действия таможенной процедуры свободной таможенной зоны на территории Особой экономической зоны в Калининградской области), а также налога на добавленную стоимость, уплачиваемого в соответствии со статьями 161 и 174.1 настоящего Кодекса.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, при осуществлении закупки заказчиком надлежит руководствоваться принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

На основании части 18 статьи 3.2 Закона о закупках, под аукционом в целях настоящего Федерального закона понимается форма торгов, при которой победителем аукциона, с которым заключается договор, признается лицо, заявка которого соответствует требованиям, установленным документацией о закупке, и которое предложило наиболее низкую цену договора путем снижения начальной (максимальной) цены договора, указанной в извещении о проведении аукциона, на установленную в документации о закупке величину (далее - "шаг аукциона"). В случае, если при проведении аукциона цена договора снижена до нуля, аукцион проводится на право заключить договор. В этом случае победителем аукциона признается лицо, заявка которого соответствует требованиям, установленным документацией о закупке, и которое предложило наиболее высокую цену за право заключить договор.

Исходя из положений пункта 2 части 3 статьи 3.2 Закона о закупках, по результатам конкурентной закупки договор заключается на условиях, предлагаемых в заявке на участие в такой закупке, окончательном предложении участников такой закупки.

В соответствии с пунктом 6 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ

«О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

При указанных обстоятельствах, применение спорного положения закупочной документации фактически приводит к увеличению размера цены договора, заключенного по результатам закупочной процедуры, по отношению к цене, предложенной таким участником закупки, применяющим общую систему налогообложения, что не может не ставить участника, применяющего упрощенную систему налогообложения, в заведомо менее выгодное положение в сравнении с участниками закупки, использующими общую систему налогообложения.

Таким образом, преимущество в заключении договора с заказчиком получают те участники закупки, которые являются плательщиками НДС, даже если первоначальное предложение участника, применяющего упрощенную систему налогообложения содержит более выгодные ценовые условия.

Аналогичная правовая позиция изложена в письме ФАС России от 22.08.2018г. № АД/66562/18 по вопросу установления требований, к участникам, применяющим различные системы налогообложения (уменьшение или увеличение предложенной максимальной начальной цены на сумму НДС).

Согласно пояснениям Организатора торгов, спорное положение Документации установлено в соответствии с пунктом 5.2.7 Положения, согласно которому если хотя бы одна из заявок на участие в закупке будет подана с ценой без НДС, оценка и сопоставление заявок по критерию «Цена договора» будет осуществляться по цене без НДС.

Сравнение ценовых предложений участников без НДС применяется только для целей оценки заявок на участие в закупке. В случае заключения договора с победителем закупки, являющимся плательщиком НДС, стоимость товаров работ, услуг в договоре указывается с учетом НДС.

В случае если участник закупки не является плательщиком НДС, то цена, предложенная таким участником в заявке на участие в закупке, не должна превышать установленную документацией начальную (максимальную) цену без НДС. В случае превышения указанной в заявке участника закупки цены без НДС установленную начальную

(максимальную) цену без НДС, такому участнику будет отказано к участию в закупке.

Исходя из положений частей 1, 2 статьи 2 Закона о закупках, Положение о закупочной деятельности не должно противоречить Закону о закупках, который устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг.

Вместе с тем, поскольку положение о закупках не является нормативным правовым актом (его законность не презюмируется), оно должно применяться в той мере, в которой не противоречит действующему законодательству. Указанная позиция подтверждается сложившейся судебной практикой (Постановление Арбитражного суда Московского округа от 10.10.2019г. по делу № А40-289522/18, Постановление Одиннадцатого ААС от 11.10.2019г. по делу № А65-15600/2019).

Согласно правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 23.04.2021г. по делу № А56-75118/2019, имущественный интерес заказчика по получении налогового вычета (ч. 2 ст. 171 НК РФ), 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 постановки участников закупки, применяющих упрощенную систему налогообложения, в заведомо уязвленное положение в сравнении с иными участниками гражданского оборота.

На основании изложенного, Комиссия Краснодарского УФАС России приходит к выводу об обоснованности довода Заявителя.

В силу 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. Обжалование осуществляется в следующих 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;

2.1) нарушение оператором электронной площадки при осуществлении закупки товаров, работ, услуг требований, установленных настоящим Федеральным законом;

3) 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;

4) предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных документацией о конкурентной закупке;

5) 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;

6) 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.

Таким образом, в действиях Организатора торгов и Заказчика установлено нарушение пункта 1 части 10 статьей 3 Федерального закона от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по

результатам торгов,

**РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «АльянсПрофЭко» на действия Азово-Черноморского филиала ФГБУ «Морская спасательная служба» при организации и проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по разработке природоохранной проектной документации для нужд Азово-Черноморского филиала ФГБУ «Морспасслужба» (извещение № 32211860289 опубликовано на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru).) обоснованной.
2. Выдать Организатору торгов - Азово-Черноморскому филиалу ФГБУ «Морская спасательная служба» предписание о совершении действий, направленных на устранение нарушения порядка проведения торгов.
3. Передать материалы дела должностному лицу для принятия решения о возбуждении административного производства по нарушению, установленному решением, в отношении Азово-Черноморского филиала ФГБУ «Морская спасательная служба».

Заместитель председателя комиссии

Члены Комиссии:

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Краснодарского края в течение трех месяцев со дня его вынесения.