

РЕШЕНИЕ

по делу № 072/07/18.1-4/2023

07 февраля 2023 года
Тюмень

г.

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

рассмотрев в дистанционном режиме посредством плагина «TrueConf» в порядке статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), дело по жалобе ООО «РУГИС» (вх.744-ЭП/23) (далее – Заявитель) на действия ТМУП «ТТС» (далее – Заказчик) при организации и проведении конкурса № 01-2023/ЭОК на разработку концептуального проекта фасада нежилого здания (назначение котельная) (реестровый номер закупки: 32312028564),

с участием представителей

от заказчика: П. П.В., генеральный директор, по распоряжению № 61-гл от 24.06.2022; Е. Е.Н. по доверенности № 4 от 03.02.2023; С. М.А. по доверенности № 5 от 03.02.2023,

от заявителя: Д. Д.Б., генеральный директор,

У С Т А Н О В И Л А:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области (далее – Тюменское УФАС России) 27.01.2023 поступила жалоба ООО «РУГИС» (вх.744-ЭП/23) (далее – Заявитель) на действия ТМУП «ТТС» (далее – Заказчик) при организации и проведении конкурса № 01-2023/ЭОК на разработку концептуального проекта фасада нежилого здания (назначение котельная) (реестровый номер закупки: 32312028564).

Статьёй 6 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее также – Закон о закупках) предусмотрено, что контроль за соблюдением требований настоящего Федерального закона осуществляется в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Тюменским УФАС России вышеупомянутая жалоба заявителя признана соответствующей требованиям, предусмотренным частью 6 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции и принята к рассмотрению по существу.

Заявитель со ссылками на судебную практику полагает неправомерным включение заказчиком налога на добавленную стоимость (НДС) в цену договора, поскольку подобное условие нарушает права участников

закупок, применяющих режим упрощенного налогообложения (УСН).

Заказчиком представлены письменные возражения, которые приобщены к материалам дела, просит признать жалобу заявителя необоснованной.

Комиссия Тюменского УФАС России, исследовав материалы дела, заслушав пояснения сторон, установила следующее.

Частью 1 статьи 2 Закона о закупках предусмотрено, что заказчики руководствуются Конституцией РФ, Гражданским кодексом 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 (положение о закупке).

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 устанавливаются заказчиками самостоятельно и включаются в положения о закупке (ч. 2 ст. 2 Федерального закона № 223-ФЗ).

Регламентация заказчиками своей закупочной деятельности осуществляется ими не произвольно, а с учетом вышеназванных принципов закупочной деятельности и при соблюдении запретов и ограничений, предусмотренных законодательством Российской Федерации, в том числе Законом о защите конкуренции.

Так, в соответствии с требованиями Закона о закупках, Генеральным директором Тюменского муниципального Унитарного предприятия «Тюменские тепловые сети», утверждено Положение о закупках товаров, работ, услуг Тюменского муниципального унитарного предприятия «Тюменские тепловые сети» (далее – Положение, Положение о закупке), которое 31.01.2023 размещено на официальном сайте единой информационной системы в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу: <https://zakupki.gov.ru/> (далее – ЕИС).

Как установлено материалами дела, 23.01.2023 в ЕИС (реестровый номер извещения: 32312028564), Заказчиком была размещена Документация для проведения конкурса в электронной форме № 01-2023/ЭОК на разработку концептуального проекта фасада нежилого здания (назначение котельная) (далее – Документация).

Дата подведения итогов: 01.02.2023.

Согласно пункту 8 извещения сведения о начальной (максимальной) цене договора: 408 000 (четыреста восемь тысяч) рублей 00 копеек с НДС. Ценовое предложение Подрядчика должно включать в себя все затраты по

исполнению Договора, в том числе расходы на уплату таможенных пошлин, налога на добавленную стоимость (НДС), иных налогов и других обязательных платежей. НДС входит в цену договора независимо от того, какую систему налогообложения применяет участник закупки (победитель).

Также, в проекте договора, который является неотъемлемой частью документации содержатся следующие условия:

2.1. Цена договора сформирована в соответствии со стоимостью выполнения работ, предложенной победителем закупки, и включает в себя все затраты по исполнению Договора (Приложение № 2 к Договору), в том числе расходы на уплату таможенных пошлин, налога на добавленную стоимость (НДС), иных налогов и других обязательных платежей, и составляет _____ рублей ____ копеек с НДС. НДС входит в цену Договора независимо от того, какую систему налогообложения применяет участник закупки (победитель), согласно Положению о закупках товаров, работ, услуг Тюменского муниципального унитарного предприятия «Тюменские тепловые сети».

2.2. Цена Договора является твердой, определяется на весь срок исполнения Договора.

Как было указано выше, заявитель полагает неправомерным включение заказчиком налога на добавленную стоимость (НДС) в цену договора, поскольку подобное условие нарушает права участников закупок, применяющих режим упрощенного налогообложения (УСН).

Частью 5 статьи 3 Закона N 223-ФЗ установлено, что участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке.

При этом, не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора (частью 6 статьи 3 Закона о закупках).

Пунктом 5, 7 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть сведения о начальной

(максимальной) цене договора, либо формула цены и максимальное значение цены договора, либо цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора, а также должно быть указано обоснование начальной (максимальной) цены договора либо цены единицы товара, работы, услуги, включая информацию о расходах на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей.

В соответствии с пунктом 10.2. Положения Заказчика НДС входит в цену договора независимо от того, какую систему налогообложения применяет участник закупки (победитель). При заключении договора не подлежит исключению из цены договора НДС, так как влечет за собой невозможность обоснования цены договора.

Согласно п. 1 ст. 143 Налогового кодекса РФ (НК РФ) налогоплательщиками НДС в том числе признаются организации и индивидуальные предприниматели.

В соответствии с п. 1 статьи 168 НК РФ при реализации товаров (работ, услуг), передаче имущественных прав, налогоплательщик (налоговый агент, указанный в пунктах 4 и 5 статьи 161 НК РФ) дополнительно к цене (тарифу) реализуемых товаров, работ, услуг), передаваемых имущественных прав, обязан предъявить к оплате покупателю этих товаров (работ, услуг), имущественных прав соответствующую сумму налога.

Применение упрощенной системы налогообложения организациями влечет их освобождение от обязанности по уплате налога на добавленную стоимость, за исключением НДС, подлежащего уплате при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации (ст. 346.11 НК РФ).

С учетом приведенных норм положений следует, что любой участник закупки, в том числе тот, который освобожден от уплаты НДС и применяет упрощенную систему налогообложения, вправе участвовать в закупках в рамках №223-ФЗ. Договор по итогам закупки заключается и оплачивается заказчиком по цене, предложенной участником закупки, с которым заключается контракт, вне зависимости от применяемой данным участником системы налогообложения.

При этом, указание заказчиком в проекте договора цены, включающей НДС не возлагает на участника закупки, применяющего упрощенную систему налогообложения, безусловной обязанности по исчислению и уплате НДС. В силу пункта 5 статьи 173 НК РФ и правовой позиции, выраженной в постановлении Конституционного Суда от 03.06.2014 № 17-П, такого рода обязанность может возникнуть лишь при выставлении налогоплательщиком по своей инициативе счета-фактуры с выделенной в нем суммой налога.

В этой связи, Комиссия Тюменского УФАС России считает возможным

отметить, что отношения, связанные с исчислением и уплатой НДС при получении оплаты по договору лицами, применяющими общую систему налогообложения, а также лицами, освобожденными от уплаты НДС, регулируются налоговым законодательством, и не могут влиять на сформированную по результатам конкурентных процедур цену договора.

Принимая во внимание изложенное, указание учреждением в проекте договора цены, включающей НДС, не противоречит законодательству о закупках, и соответственно, не может нарушить права заявителя, применяющего упрощенную систему налогообложения.

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

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу «...» (вх.744-ЭП/23) (далее – Заявитель) на действия «...» (далее – Заказчик) при организации и проведении конкурса № 01-2023/ЭОК на разработку концептуального проекта фасада нежилого здания (назначение котельная) (реестровый номер закупки: 32312028564) **необоснованной.**

В соответствии с частью 23 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, настоящее решение может быть оспорено в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.