

Решение

по жалобе о нарушении законодательства о контрактной системе в сфере закупок

№ 05-02/166-15

11.09.2015 г.

г. Курган

Резолютивная часть решения объявлена 11.09.2015 года.

Решение изготовлено в полном объеме 15.09.2015 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области по контролю в сфере закупок на территории Курганской области (далее - Комиссия Курганского УФАС России) в составе:

Председателя комиссии — Гагарина И.В. – руководитель Управления;

члены комиссии:

Кулиш Е.А. – начальник отдела,

Башегурова Ю.А. – ведущий специалист – эксперт,

Корешева И.С. – государственный инспектор,

в присутствии представителя Межмуниципального отдела Министерства внутренних дел Российской Федерации «Варгашинский» Гаева А.Е. (доверенность от 24.12.2014 года № 19);

в присутствии представителя ООО «Вымпел» Харланова Е.А. (доверенность от 10.09.2015 г. №б/н),

рассмотрев жалобу ООО «Вымпел» (далее – заявитель) на действия заказчика - Межмуниципального отдела Министерства внутренних дел Российской Федерации «Варгашинский» (далее - заказчик) при осуществлении закупки путем проведения электронного аукциона на капитальный ремонт электроснабжения МО МВД России "Варгашинский" (извещение № 0143100012215000016), руководствуясь статьями 99, 106 Федерального закона от 05.04.2013г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе в сфере закупок),

УСТАНОВИЛА:

В Курганское УФАС России поступила жалоба ООО «Вымпел» (вх. № 4799 от

07.09.2015 г.) на действия заказчика при осуществлении закупки путем проведения электронного аукциона на капитальный ремонт электроснабжения МО МВД России "Варгашинский" (извещение № 0143100012215000016).

В жалобе заявитель указал, что не согласен с включением налога на добавленную стоимость в размере 18 % (10 553 рубля 53 копейки) в цену контракта, в виду того, что ООО «Вымпел» применяет упрощенную систему налогообложения и не является плательщиком указанного налога.

Считает, что отказывая в удовлетворении требований, содержащихся в протоколах разногласий, заказчик нарушает требования Закона о контрактной системе в сфере закупок, а также права и законные интересы на осуществление предпринимательской деятельности.

Представитель заказчика представил письменные возражения по доводам, изложенным в жалобе.

Пояснил, что сумма, составляющая **налог на добавленную стоимость в размере** 10 553 рубля 53 копейки не подлежит оплате заявителю, поскольку последний находится на **упрощенной системе** налогообложения.

Считает, доводы, изложенные в жалобе, необоснованными.

Руководствуясь административным регламентом по рассмотрению жалоб, утвержденным приказом Федеральной антимонопольной службы России от [19.11.2014 N 727/14](#), ст. 99, 106 Закона о контрактной системе в сфере закупок, Комиссией Курганского УФАС России проведена внеплановая проверка, в результате которой установлено, что 10.08.2015 г. на официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о размещении заказов (www.zakupki.gov.ru) было опубликовано извещение № 0143100012215000016 о проведении электронного аукциона на капитальный ремонт электроснабжения МО МВД России "Варгашинский".

Начальная (максимальная) цена контракта составила 94 579 рублей 36 копеек.

Заказчиком является Межмуниципальный отдел Министерства внутренних дел Российской Федерации «Варгашинский».

В соответствии с протоколом рассмотрения первых частей заявок на участие в электронном аукционе № 1-ЭА от 18.08.2015 г. по окончании срока подачи заявок на участие в электронном аукционе (17.08.2015 года) оператором электронной площадки направлены заказчику первые части заявок шести участников закупки: заявка № 1 (ООО «Мастер Класс»), заявка № 2 (ООО «Вымпел»), заявка № 3 (ООО «Абсолют»), заявка № 4, заявка № 5, заявка № 6 (ООО «Достоинство»).

Единой комиссией заказчика допущены до участия в электронном аукционе все участники закупки, подавшие заявки на участие в электронном аукционе на капитальный ремонт электроснабжения МО МВД России "Варгашинский".

В электронном аукционе (извещение № 0143100012215000016) приняли участие следующие участники закупки: ООО «Мастер Класс» (заявка № 1) – предложение о цене контракта – 85 121 рубль 36 копеек, ООО «Вымпел» (заявка № 2) –

предложение о цене контракта – 69 184 рубля 25 копеек, ООО «Абсолют» (заявка № 3) – предложение о цене контракта – 69 657 рублей 15 копеек, ООО «Достоинство» (заявка № 6) – предложение о цене контракта – 71 075 рублей 85 копеек.

Согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона № 2-ЭА от 24.08.2015 г. единая комиссия заказчика рассмотрела вторые части заявок вышеуказанных участников электронного аукциона.

Решением единой комиссии заказчика все вышеуказанные заявки признаны соответствующими требованиям аукционной документации.

Победителем электронного аукциона признано ООО «Вымпел», так как предложена наиболее низкая цена контракта, которая составила 69 184 рубля 25 копеек.

31.08.2015 года заказчиком направлен победителю электронного аукциона проект контракта, составленный в соответствии с [ч. 2 ст. 70](#) Закона о контрактной системе в сфере закупок путем включения цены контракта, предложенной участником аукциона, с которым заключается муниципальный контракт, информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара), указанной в заявке на участие в аукционе его участника, в проект контракта, прилагаемый к документации об аукционе.

Не согласившись с условиями п. 3.1 проекта контракта, победитель электронного аукциона направил заказчику протоколы разногласий от 01.09.2015 года, 04.09.2015 года, в которых просил учесть, что ООО «Вымпел» не является плательщиком налога на добавленную стоимость (далее – НДС) в соответствии с [Налоговым кодексом](#) Российской Федерации и изложить п. 3.1 проекта контракта в редакции без учета НДС.

Заказчик обработал вышеуказанные протоколы разногласий по проекту контракта, указав в письмах от 03.09.2015 года, 07.09.2015 года об отказе учесть содержащиеся в протоколе разногласий замечания победителя электронного аукциона.

07.09.2015 года контракт на капитальный ремонт электроснабжения МО МВД России "Варгашинский" подписан со стороны победителя электронного аукциона.

На заседании Комиссии Курганского УФАС России представитель заявителя пояснил, что он был вынужден подписать данный **контракт** на условиях заказчика, поскольку при отказе от подписания **контракта** он будет признан уклонившимся от заключения государственного **контракта**, и в последствии для него могут наступить негативные последствия, выраженные во включении информации об ООО «Вымпел» в реестр недобросовестных поставщиков, и денежные средства, внесенные в качестве обеспечения заявки на участие в электронном аукционе не будут возвращены.

Изучив материалы, заслушав представителей сторон, Комиссия Курганского УФАС России сочла доводы, изложенные в жалобе, обоснованными в силу следующего.

Отношения по заключению контракта на капитальный ремонт электроснабжения относятся к договору подряда, регулируется, как общими положениями гражданского законодательства, так и нормами для отдельных видов

обязательств, содержащихся в главе 37 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), положениями Закона о контрактной системе в сфере закупок.

В соответствии с пунктом 1 [статьи 432](#) ГК РФ установлено, что **договор** считается заключенным, если между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем **существенным условиям договора**.

Существенными являются **условия** о предмете **договора, условия**, которые названы в законе или иных правовых актах как **существенные** или необходимые для **договоров** данного вида, а также все те **условия**, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Согласно пункту 1 [статьи 702](#) ГК РФ, по **договору подряда** одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

По общему правилу, содержащемуся в [ст. 711](#) ГК РФ, заказчик обязан уплатить подрядчику **цену**, обусловленную договором.

В силу [ст. 424](#) ГК РФ исполнение договора оплачивается по **цене**, установленной соглашением сторон. Изменение **цены** после заключения допускается в случаях и на условиях, предусмотренных договором, законом либо в установленном законом порядке.

Согласно п. 3.1 проекта контракта, цена контракта составляет 69 184 рубля, в том числе НДС 18 % 10 553 рубля 53 копейки.

Участником закупки может быть любое юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала или любое физическое лицо, в том числе зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя (пункт 4 статьи 3 Закона о **контрактной системе в сфере закупок**).

Частью 1 статьи 34 Закона о **контрактной системе** в сфере закупок установлено, что **контракт** заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки или приглашением принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документацией о закупке, заявкой, окончательным предложением участника закупки, с которым заключается **контракт**, за исключением случаев, в которых в соответствии с Законом о **контрактной системе** в сфере закупок извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

Цена контракта является твердой и определяется на весь срок его исполнения (ч. 2 ст. 34 Закона о контрактной системе в сфере закупок).

В соответствии с частью 10 статьи 70 Закона о **контрактной системе в сфере закупок**, **контракт** заключается на условиях, указанных в извещении о проведении электронного аукциона и документации о таком аукционе, по **цене**, предложенной

его победителем.

Согласно [статье 346.11](#) Налогового кодекса РФ, лица, применяющие **упрощенную систему** налогообложению, не уплачивают **НДС**, за исключением данного налога, уплачиваемого при ввозе товаров на таможенную территорию РФ.

Письмами Минэкономразвития России от 12.12.2014 N Д28и-2787, от 30.09.2014 N Д28и-1889, Минфина России от 05.09.2014 [N 03-11-11/44793](#), от 29.08.2014 [N 02-02-09/43300](#) определено, что контракт должен заключаться по цене, предложенной победителем закупки. Сумма, которая предусмотрена контрактом, должна быть выплачена победителю закупки в установленном контрактом размере, вне зависимости от используемой победителем аукциона системы налогообложения.

Таким образом, сумма **НДС** - это прибыль победителя торгов, не являющегося плательщиком данного налога.

Из пояснений представителя заказчика следует, что он был уведомлен о том, что ООО «Вымпел» с 01.01.2010 г. находится на **упрощенной системе** налогообложения (уведомление № 1237 от 02.12.2009 г. ИФНС по г. Кургану).

С учетом того, что ООО «Вымпел» находится на **упрощенной системе** налогообложения, стоимость выполненных работ **в контракте** на капитальный ремонт электроснабжения МО МВД России "Варгашинский" подлежит определению без учета суммы **НДС**.

В соответствии с ч. 2 ст. 709 ГК РФ, цена в договоре подряда включает компенсацию издержек подрядчика и причитающееся ему вознаграждение.

НДС включен в цену настоящего контракта, что приводит к не получению прибыли подрядчиком в том размере, на который он имел право рассчитывать в момент заключения контракта.

Необходимо различать гражданско-правовые и публично-правовые отношения. Уплата **цены** контракта в полном объеме, **включая** ту ее часть, которую составляет сумма **налога на добавленную стоимость**, является гражданско-правовой обязанностью заказчика перед исполнителем по **контракту**.

Публично-правовые отношения по уплате **налога на добавленную стоимость** в бюджет складываются между налогоплательщиком и государством. Контрагент плательщика (в данном случае – ООО «Вымпел») участником этих отношений не является.

Таким образом, налоговый статус исполнителя не является основанием для изменения **цены контракта**.

На основании изложенного, Курганским УФАС России сделан вывод о том, что **контракт** на капитальный ремонт электроснабжения МО МВД России "Варгашинский", подлежит заключению сторонами в редакции протокола разногласий от 04.09.2015 года, предложенного ООО «Вымпел».

В результате проведения внеплановой проверки закупки, Комиссией Курганского УФАС России установлено следующее.

В соответствии с ч. 2 ст. 63 Закона о контрактной системе, в случае, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) не превышает три миллиона рублей, заказчик размещает в единой информационной системе извещение о проведении электронного аукциона не менее чем за семь дней до даты окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе.

Законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается на положениях ГК РФ (часть 1 статьи 2 Закона о контрактной системе в сфере закупок).

Согласно ст. 191 ГК РФ, течение срока, определенного периодом времени, начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало.

Исходя из буквального толкования положений ч. 2 ст. 63 Закона о контрактной системе, срок подачи заявок на участие в электронном аукционе не должен составлять менее семи дней до даты окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе.

Разместив извещение о проведении электронного аукциона на официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о размещении заказов (www.zakupki.gov.ru) 10.08.2015 года, с учетом требований ч. 2 ст. 63 Закона о контрактной системе датой окончания срока подачи заявок является - 18.08.2015 года.

Установив датой окончания срока подачи заявок 17.08.2015 года, заказчик сократил срок подачи заявок на участие в электронном аукционе до шести дней.

При указанных выше обстоятельствах, разместив 10.08.2014 года на официальном сайте Российской Федерации (www.zakupki.gov.ru) извещение о проведении электронного аукциона № 0143100012215000016, заказчик нарушил положения ч. 2 ст. 63 Закона о контрактной системе в сфере закупок.

Комиссией Курганского УФАС России установлено, что проект контракта на капитальный ремонт электроснабжения МО МВД России "Варгашинский" не соответствует требованиям ч. 7 ст. 34 Закона о контрактной системе в сфере закупок.

Согласно п. 12.3 Проекта контракта, в случае просрочки исполнения Подрядчиком обязательств, предусмотренных настоящим контрактом, Заказчик направляет Подрядчику требование об уплате пеней. Пенья начисляется за каждый день просрочки исполнения Подрядчиком обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного настоящим контрактом срока исполнения обязательства, в размере 1/300 (одной трехсотой) действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных контрактом и фактически исполненных Подрядчиком, и определяется по формуле.

В соответствии с ч. 7 ст. 34 Закона о контрактной системе в сфере закупок, пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком,

исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства, и устанавливается контрактом в размере, определенном в [порядке](#), установленном Правительством Российской Федерации, но не менее чем одна трехсотая действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных контрактом и фактически исполненных поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Часть 7 ст. 34 Закона о контрактной системе в сфере закупок является нормой императивного характера, ограничивающие свободу усмотрения заказчика в определении размера пени за просрочку исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом.

На основании требований ч. 7 ст. 34 Закона о контрактной системе в сфере закупок, в проекте контракта на капитальный ремонт электроснабжения МО МВД России "Варгашинский" должен быть установлен размер пени за просрочку исполнения поставщиком обязательств, предусмотренных контрактом, следующим образом:

- пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения поставщиком обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства, и устанавливается контрактом в размере не менее чем одна трехсотая действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных контрактом и фактически исполненных поставщиком, и определяется по формуле.

Исследовав предоставленные материалы, руководствуясь статьей 106 Закона о контрактной системе в сфере закупок, Комиссия Курганского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Вымпел» обоснованной.
2. Признать в действиях заказчика - Межмуниципального отдела Министерства внутренних дел Российской Федерации «Варгашинский» нарушение ч. 10 ст. 70 Закона о контрактной системе в сфере закупок, выразившееся в заключении контракта по цене, не соответствующей цене, предложенной победителем электронного аукциона.
3. Признать в действиях заказчика - Межмуниципального отдела Министерства внутренних дел Российской Федерации «Варгашинский» нарушение ч. 2 ст. 63 Закона о контрактной системе в сфере закупок, выразившееся в размещении в единой информационной системе извещения о проведении электронного аукциона менее чем за семь дней до даты окончания срока подачи заявок на участие в электронном аукционе.

4. Признать в действиях заказчика - Межмуниципального отдела Министерства внутренних дел Российской Федерации «Варгашинский» нарушение ч. 7 ст. 34 Закона о контрактной системе в сфере закупок, выразившееся в установлении размера пени Закона о контрактной системе в сфере закупок.
5. Выдать заказчику - Межмуниципальному отделу Министерства внутренних дел Российской Федерации «Варгашинский» предписание об устранении нарушений ч. 10 ст. 70, ч. 7 ст. 34 Закона о контрактной системе в сфере закупок, путем внесения изменений в проект контракта на капитальный ремонт электроснабжения МО МВД России "Варгашинский" (извещение № 0143100012215000016) в части установления размера пени за просрочку исполнения поставщиком обязательств, предусмотренных контрактом, определенном в [порядке](#), установленном Правительством Российской Федерации, но не менее чем одна трехсотая действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации; в части установления цены контракта в редакции протокола разногласий от 04.09.2015 года, предложенного ООО «Вымпел».
6. Передать материалы должностному лицу Курганского УФАС России, уполномоченному решать вопрос о возбуждении административного производства.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев.