

РЕШЕНИЕ

№ 054/01/18.1-2435/2019

03 декабря 2019 года

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее - Новосибирское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров в составе:

<.....> – заместитель руководителя управления, председатель Комиссии;

<.....> – начальник отдела контроля органов власти, член Комиссии;

<.....> – главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти, член Комиссии;

рассмотрев жалобу Индивидуального предпринимателя Синельникова <.....> на действия организатора торгов Муниципального унитарного предприятия города Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ» (далее – МУП г. Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ») при проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку щебня (извещение № 31908458480 на сайте <http://zakupki.gov.ru>),

в присутствии представителей:

заявителя – ИП Синельникова <.....>: <.....> (по доверенности № 3 от 02.12.2019 года),

организатора торгов - МУП г. Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ»: <.....> (по доверенности от 19.02.2019 года), <.....> (по доверенности от 19.02.2019 года),

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступила жалоба ИП Синельникова <.....> на действия организатора торгов МУП г. Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ» при проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку щебня (извещение № 31908458480 на сайте <http://zakupki.gov.ru>).

Заявитель сообщает следующее.

30.10.2019 года в единой информационной системе ([www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru)) (далее также - ЕИС или официальный сайт) размещено извещение о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства с объектом закупки - поставка щебня (далее - Конкурс).

В соответствии с протоколом подведения итогов конкурса № 1203246, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства от 14.11.2019 (далее - Протокол № 1), размещенном в ЕИС 14.11.2019 года, победителем закупки был признан ИП Синельников <...> (далее - Заявитель).

Заявителем на электронный адрес контактного лица организатора торгов <...> (<...> далее - Контактное лицо) был направлен заполненный договор по форме приложения № 2 к конкурсной документации.

По результатам рассмотрения заполненного договора организатором торгов были пересмотрены подведенные итоги конкурса и был составлен протокол о внесении изменения в протокол подведения итогов конкурса № 1203246 от 14.11.2019 года и протокол подведения итогов конкурса № 1203246, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства от 20.11.2019 года (далее - Протокол № 2), размещенный в ЕИС 20.11.2019 года. Согласно Протоколу № 2 победителем закупки было признано ООО «РИКОН».

Заявитель категорически не согласен с решением комиссии по осуществлению закупки организатора торгов, так как при оценке заявок участников конкурса, содержащейся в Протоколе № 2, организатором торгов производилось сопоставление ценовых предложений, которые являются неравнозначными по своему составу. В связи с чем, Заявитель считает, что указанные действия комиссии по осуществлению закупки организатора торгов являются необоснованными и приняты неправомерно, так как не основаны на нормах действующего законодательства в сфере закупок, в том числе Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Доводы:

Заявитель не является плательщиком налога на добавленную стоимость (далее - НДС) на основании статьи 346.12 и статьи 346.13 главы 26.2 Налогового кодекса Российской Федерации и уведомления о переходе на упрощенную систему налогообложения от 09.01.2019 года.

Поскольку Заявитель не является плательщиком НДС и поданное им ценовое предложение не предусматривало НДС, комиссия по осуществлению закупки организатора торгов произвела пересмотр итогов конкурса № 1203246, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства. В результате пересмотра итогов конкурса комиссией по осуществлению закупки организатора торгов был составлен Протокол № 2 и Заявителю был присвоен второй итоговый рейтинг.

Однако, как следует из пункта 2.1. проекта договора, который является приложением № 2 к конкурсной документации, и положений Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (статья 3), участником закупки могло являться лицо, не являющееся плательщиком НДС.

При этом цена договора, по которой осуществляется поставка товара по результатам конкурса, должна включать в себя все расходы, связанные с поставкой товара и исполнением обязательств по договору, в том числе оплату труда работников, всех налогов по действующим ставкам, пошлин и прочих сборов в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации, а также иные расходы, связанные с исполнением условий договора (пункт 4 информационной карты конкурсной документации, пункт 2.2. проекта договора, который является приложением № 2 к конкурсной документации).

Для Заявителя такой ценой договора будет являться его ценовое предложение, поданное для участия в конкурсе, и которое не включает в себя НДС.

Для других участников конкурса такой ценой будет являться ценовое предложение, которое включает в себя НДС.

В связи с чем, при оценке ценовых предложений участников закупки сравнению подлежали сравнимые величины, которыми являются для Заявителя - ценовое предложение без НДС, а для остальных участников - ценовое предложение с НДС. Именно таким образом была произведена оценка ценовых предложений при первичном подведении итогов и отражено в Протоколе № 1.

Вышеуказанный способ оценки ценовых предложений участников конкурса соответствует:

- требованиям части 1 статьи 1 Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» об эффективном использовании денежных средств, о развитии добросовестной конкуренции, обеспечении гласности и прозрачности закупки, а также о предотвращении коррупции и других злоупотреблений;
- принципам, указанным в пунктах 2) и 3) части 1 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»;
- проекту договора, который является приложением № 2 к конкурсной документации.

Таким образом, Заявитель полагает, что итоги конкурса, содержащиеся в Протоколе № 2 не соответствуют положениям Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и конкурсной документации.

Заявитель считает, что пересмотр комиссией по осуществлению закупки организатора торгов итогов конкурса и присвоение по его результатам заявке Заявителя второго итогового рейтинга не соответствует требованиям конкурсной документации и Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

*В своих возражениях МУП г. Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ» сообщило следующее.*

Жалобу ИП Синельникова <...> на действия заказчика МУП г. Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ» при проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства (далее - конкурс), на поставку щебня (извещение № 31908458480) считаем необоснованной в связи со следующими обстоятельствами.

Податель жалобы считает, что оценка и сопоставление всех ценовых предложений без учета НДС в случае, если хотя бы одним из участников подано предложение без учета НДС не соответствует требованиям Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и конкурсной документации.

Данное мнение подателя жалобы считаем ошибочным.

В соответствии с частью 2 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 года

№ 223-ФЗ закупочная деятельность МУП г. Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ» регламентируется Положением о закупке товаров, работ, услуг МУП г. Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ» (далее - Положением), размещенным в единой информационной системе.

В соответствии с пунктами 6.2.14, 6.2.15 Положения конкурсная документация содержит сведения о порядке оценки и сопоставления конкурсных заявок. В частности, согласно пункту 25 информационной карты по критерию «Цена договора»:

«Оценивается сумма, предложенная в заявке участника, включая НДС. В случае, если хотя бы одним из участников подано предложение без учета НДС, то все предложения участников оцениваются без НДС».

Оценка конкурсных заявок по критерию «цена договора» была осуществлена Заказчиком путем сопоставления ценовых предложениям без учета НДС, в связи с тем, что конкурсная заявка ИП Синельникова <...> содержала информацию о подаче ценового предложения без учета НДС (Протокол о внесении изменений в протокол подведения итогов конкурса № 1203246 от 14.11.2019 года).

Следует отметить, что сопоставление ценовых предложений без учета НДС было осуществлено Заказчиком при повторном подведении итогов, в связи с обнаруженной на этапе заключения договора технической ошибкой при первом рассмотрении ценовых предложений, допущенной из-за недостатка интерфейса электронной площадки РТС, а именно:

- ценовые предложения не содержали сведения об учете НДС;

- информация об учете НДС стала доступна Заказчику в виде прикрепленных файлов ко вторым частям заявок на этапе подачи ценовых предложений, когда Заказчик уже завершил рассмотрение вторых частей заявок.

Установленный Заказчиком порядок оценки ценовых предложений не устанавливает ограничения для участников конкурса в зависимости от применяемого ими налогового режима, соответствует принципам равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации, а также принципу экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, поскольку Заказчик, являясь плательщиком НДС, производит расчет НДС за вычетом суммы НДС, которые предъявили поставщики при приобретении товаров.

В силу вышеизложенного считаем, что проведение конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку щебня (извещение № 31908458480) осуществлялось в соответствии с требованиями действующего законодательства, Положения о закупке товаров, работ, услуг МУП г. Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ» и конкурсной документации.

Рассмотрев по существу поступившую жалобу, доводы, представленные материалы, Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к следующим выводам.

30.10.2019 года МУП г. Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ» опубликовало извещение № 31908458480 на сайте <http://zakupki.gov.ru> о проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку щебня.

В соответствии с Протоколом рассмотрения первых частей заявок на участие в конкурсе № 1203246, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, от 11.11.2019 года на момент начала рассмотрения первых частей заявок на участие в конкурсе было подано 7 заявок, одна из которых отклонена.

В соответствии с Протоколом рассмотрения вторых частей заявок конкурса № 1203246, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, от 13.11.2019 года по результатам рассмотрения вторых частей заявок 5 заявок признаны соответствующими требованиям.

14.11.2019 года в ЕИС опубликован Протокол подведения итогов конкурса № 1203246, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, в соответствии с которым ИП Синельников <...> был признан победителем закупки.

20.11.2019 года в ЕИС опубликован Протокол о внесении изменений в протокол подведения итогов конкурса № 1203246 от 14.11.2019 года, в соответствии с которым победителем закупки было признано ООО «РИКОН».

Внесение указанных изменений было обусловлено тем, что заказчик повторно сопоставил ценовые предложения без учета НДС, в связи с тем, что конкурсная заявка ИП Синельникова <...> содержала информацию о подаче ценового предложения без учета НДС.

Пунктом 25 Информационной карты Конкурсной документации определены критерии оценки и сопоставления заявок. В том числе, по критерию «Цена договора» установлено следующее: «Оценивается сумма,

предложенная в заявке участника, включая НДС. В случае, если хотя бы одним из участников подано предложение без учета НДС, то все предложения участников оцениваются без НДС».

При этом необходимо отметить следующее.

Согласно пункту 1 статьи 143 Налогового кодекса РФ налогоплательщиками налога на добавленную стоимость признаются организации; индивидуальные предприниматели; лица, признаваемые налогоплательщиками налога на добавленную стоимость в связи с перемещением товаров через таможенную границу таможенного союза, определяемые в соответствии с таможенным законодательством Таможенного союза и законодательством Российской Федерации о таможенном деле. В силу подпункта 1 пункта 1 статьи 146 Налогового кодекса РФ объектом налогообложения признаются, в том числе, реализация товаров (работ, услуг).

В соответствии с пунктом 1 статьи 168 Налогового кодекса РФ при реализации товаров (работ, услуг), передаче имущественных прав, налогоплательщик (налоговый агент, указанный в пунктах 4 и 5 статьи 161 Налогового кодекса 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 предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на добавленную стоимость, за исключением НДС, подлежащего уплате при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации (статья 346.11 Налогового кодекса РФ).

Согласно пунктам 5 и 7 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» 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).

Следовательно, при определении в конкурсной документации о закупке начальной (максимальной) цены договора к обязанностям заказчика относится 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.

В силу части 6 статьи 6 Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» 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.

Установленный в рассматриваемой конкурсной документации порядок закупки допускает уменьшение ценового предложения участника, являющегося плательщиком НДС на сумму учтенного НДС, а ценовые предложения участников, применяющих иной налоговый режим, остаются неизменными, что может создавать неравные условия участникам закупки.

Применение при оценке заявок вычета НДС из ценовых предложений участников закупки, являющихся плательщиками указанного налога, может привести к созданию данным участникам преимущественных условий по сравнению с участниками, применяющими упрощенную систему налогообложения, то есть привести к созданию неравных условий и, соответственно, ограничению конкуренции, что противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Данные требования законодательства согласуются с тем, что предпринимательская деятельность в силу положений статьи 2 Гражданского кодекса РФ, является самостоятельной, осуществляемой на свой риск деятельностью, направленной на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товара, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке. Участники закупки, принимая решение об участии в закупке, самостоятельно формируют предложения по оцениваемым условиям закупки, исходя из своих возможностей, с учетом интереса одержать победу. Предлагая определенную цену, участник несет риск получения меньшего количества баллов при наличии лучшего предложения другого участника закупки, что в конечном итоге определяет конкуренцию при проведении закупки.

Таким образом, при проведении закупки победитель должен определяться путем сравнения поступивших

ценовых предложений, независимо от применяемой участниками системы налогообложения, и выигравшим признается лицо, предложившее наиболее низкую цену договора (если по остальным критериям предложения участников закупки совпадают).

Указанная позиция находит подтверждение в судебной практике (Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 06.06.2019 года № Ф03-2245/2019 по делу № А73-13316/2018; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 13.05.2019 года № Ф04-730/2019 по делу № А75-10317/2018).

Таким образом, МУП г. Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ» допущено нарушение порядка организации и проведения торгов.

Учитывая изложенные обстоятельства, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, статьей 23 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Новосибирского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ИП Синельникова <...> на действия организатора торгов МУП г. Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ» при проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на поставку щебня (извещение № 31908458480 на сайте <http://zakupki.gov.ru>) обоснованной.

2. Выдать организатору торгов МУП г. Новосибирска «ГОРВОДОКАНАЛ» предписание о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения торгов.

Решение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.