

Исх. АЯ-06/178 от 11.01.2022

Председатель Комиссии Татарстанского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства <...> (должностное лицо) - заместитель руководителя,

УСТАНОВИЛ:

Основанием для возбуждения дела в отношении ООО «Челныводоканал» явилось рассмотрение жалобы заказчика (вх. №2092 от 19.02.2021 г.) о включении сведений в отношении ООО «Казань Клининг» в реестр недобросовестных поставщиков в связи с уклонением поставщика от заключения контракта, который должен быть заключен по результатам проведения электронного аукциона №32009847862 на предмет: Оказание услуг по уборке территории объектов ООО «Челныводоканал».

Комиссией Татарстанского УФАС России по рассмотрению жалоб на действия комиссий заказчиков было принято решение (РНП №016/10/5-356/2021 от 03.03.2021) о невключении ООО «Казань Клининг» в РНП и рассмотрении вопроса о необходимости возбуждения дела по фактам нарушения заказчиком – ООО «Челныводоканал» положений Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

По итогам изучения материалов (Решение РНП 016/10/5-356/2021 от 03.03.2021) установлено следующее.

25 декабря 2020 года на официальном сайте www.zakupki.gov.ru было размещено извещение о проведении закупки №32009847862 на оказание услуг по уборке территории объектов ООО «Челныводоканал».

Начальная (максимальная) цена договора - 13 400 000,40 руб.;

Дата и время окончания подачи заявок - 10.01.2021 г. в 11:00;

Дата подведения итогов - 14.01.2021 г.

В соответствии с протоколом подведения итогов закупки № 32009847862 от 15.01.2021 г. ООО «Казань Клининг» признано победителем закупки с ценовым предложением в 13 333 000,40 рублей. Указанный протокол был размещен в Единой информационной системе в сфере закупок 15 января 2021 года.

Частью 2 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011г. №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее также – 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 осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Таким образом, закупочная деятельность заказчика регулируется Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ООО «Челныводоканал» (далее – Положение), утвержденным единственным участником Общества от 29 декабря 2018 года.

01 февраля 2021 года заказчик направил в адрес ООО «Казань Клининг» проект договора для подписания.

В соответствии с ч. 15 ст. 3.2 Закона о закупках договор по результатам конкурентной

закупки заключается не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в единой информационной системе итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки. В случае необходимости одобрения органом управления заказчика в соответствии с законодательством Российской Федерации заключения договора или в случае обжалования в антимонопольном органе действий (бездействия) заказчика, комиссии по осуществлению конкурентной закупки, оператора электронной площадки договор должен быть заключен не позднее чем через пять дней с даты указанного одобрения или с даты вынесения решения антимонопольного органа по результатам обжалования действий (бездействия) заказчика, комиссии по осуществлению конкурентной закупки, оператора электронной площадки.

Таким образом, крайним сроком для подписания договора победителем закупки явилось 04 февраля 2021 года. В установленный срок, направленный договор подписан не был.

При этом согласно пункту 6.4.2.8 Положения участником закупки может быть любое лицо, указанное в п. 5 ст. 3.1 Федерального закона 223-ФЗ, независимо от режима налогообложения.

При проведении оценки и сопоставления заявок Заказчик вправе предусмотреть и применить в документации о закупке порядок сравнения ценовых предложений с учетом системы налогообложения, применяемой к таким участникам (п. 6.4.2.9. Положения).

Согласно п. 6.4.2.9.1 Положения если Заказчиком установлена начальная (максимальная) цена договора (цена лота), цена за единицу товара, работы, услуги, сумма цен за единицу товара, работ, услуг с НДС, Заказчик вправе определить в документации порядок оценки и сопоставления заявок без учета НДС следующим образом:

1) в случае подачи заявок на закупку от участников, не освобожденных от уплаты НДС и от участников, освобожденных от уплаты НДС, оценка заявок будет производиться без учета НДС. В таком случае предложения участников без учета НДС не должны превышать начальную (максимальную) цену договора (цену лота), цену за единицу товаров, работ, услуг, сумму цен за единицу товаров, работ, услуг без учета НДС.

2) в случае подачи заявок на закупку от участников, освобожденных от уплаты НДС, оценка заявок будет производиться без учета НДС. В таком случае предложения участников без учета НДС не должны превышать начальную (максимальную) цену договора (цену лота), цену за единицу товара, работы, сумму цен за единицу, работ, услуг без учета НДС.

3) в случае подачи заявок на закупку только от участников, не освобожденных от уплаты НДС, оценка заявок производится с учетом НДС. В таком случае предложения участников с учетом НДС не должны превышать начальную (максимальную) цену договора (цену лота), цену за единицу товаров, работ, сумму цен за единицу товара, работы, услуг с учетом НДС.

4) в случае, если на закупку подана только одна заявка и участник, подавший такую заявку, освобожден от уплаты НДС, предложение данного участника без учета НДС не должны превышать начальную (максимальную) цену договора (цену лота), цену за единицу товаров, услуг, сумму цен за единицу товара, работы, услуг без учета НДС.

5) в случае, если на закупку подана только одна заявка и участник, подавший такую

заявку, не освобожден от уплаты НДС, предложение данного участника с учетом НДС не должно превышать начальную (максимальную) цену договора (цену лота), цену за единицу товаров, работ, услуг, сумму цен за единицу товара, работ, услуг с учетом НДС.

В случае, если Заказчик установил в документации начальную (максимальную) цену договора (цену лота), цену за единицу товаров, услуг, сумму цен за единицу товара, работы, услуг без учета НДС и дополнительно указал начальную (максимальную) цену договора (цену лота), цену за единицу товаров, работ, услуг, сумму цен за единицу товара, работ, услуг с учетом НДС, Заказчик вправе провести оценку и сопоставление заявок участников в порядке, указанном в п. 6.4.2.9.1 Положения (п. 6.4.2.9.2 Положения).

В соответствии с п. 6.4.2.10 Положения Заказчик вправе установить требование об указании в заявке участников закупки предложения о цене с учетом НДС, вне зависимости от применяемой участниками системы налогообложения.

В случае установления требования Заказчиком, указанного в п. 6.4.2.10 Положения, все заявки будут рассматриваться комиссией с учетом НДС, вне зависимости от применяемой участником систем налогообложения.

Если предложения участника (цена, предложенная участником) в заявке будут указаны без учета НДС, комиссия будет расценивать и рассматривать данную заявку, как заявку с предложением участника (ценой, предложенной участником), поданной с учетом НДС.

Согласно ч. 1 ст. 1 Закона № 223-ФЗ целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Согласно ч. 1 ст. 3 Закона 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;
- 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления не измеряемых требований к участникам закупки.

Согласно пунктам 5 и 7 части 10 статьи 4 Закона о закупках 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).

Частью 6 статьи 3 Закона о закупках установлено, что 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.

В соответствии с пунктами 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

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.

Из положений главы 21 Налогового кодекса Российской Федерации (далее - НК РФ) следует, что налог на добавленную стоимость представляет собой изъятие в бюджет части добавленной стоимости, создаваемой на всех стадиях производства, и определяется как разница между суммами налога, полученного исходя из стоимости реализованных товаров (услуг), и суммами налога, уплаченного поставщику за данные товары (услуги).

Согласно пункту 1 статьи 143 НК 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 соответствии с пунктом 1 статьи 146 НК РФ объектом налогообложения налога на добавленную стоимость признается реализация товаров (работ, услуг) на территории Российской Федерации, в том числе реализация предметов залога и передача товаров 10 (результатов выполненных работ, оказание услуг) по соглашению о предоставлении отступного или новации, а также передача имущественных прав.

В силу положений пункта 1 статьи 154 НК РФ налоговая база при реализации налогоплательщиком товаров (работ, услуг), если иное не предусмотрено настоящей статьей, определяется как стоимость этих товаров (работ, услуг), исчисленная исходя из цен, определяемых в соответствии со статьей 40 Кодекса, с учетом акцизов (для подакцизных товаров) и без включения в них налога.

В соответствии с пунктом 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 (статья 346.11 НК РФ).

При этом стоит отметить, что принцип равноправия предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера. Это, в частности, означает, что допустимым может быть признано установление заказчиком требований, которые в равной мере применяются ко всем участникам закупки и не приводят к исключению из числа участников закупки хозяйствующих субъектов по причинам, не связанным с обеспечением удовлетворения потребностей заказчика.

Указанная правовая позиция отражена в пункте 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», утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018.

На основании вышеизложенного, во исполнение требований части 2 статьи 3 Закона о закупках, при проведении аукциона (и аналогичных процедур закупки) победитель определяется путем сравнения поступивших ценовых предложений и выигравшим признается лицо, предложившее наиболее низкую цену договора (при проведении конкурса (и аналогичных процедур закупки) ценовой критерий также учитывается для определения победителя закупки).

При этом, заказчик не имеет правовых оснований производить какие-либо вычеты из ценовых предложений, применять иные особенности оценки и сопоставления заявок в отношении разных категорий налогоплательщиков.

Таким образом, с лицом, выигравшим торги, заключается договор по цене, предложенной таким участником на условиях, указанных в заявке победителя, документации о закупке. При этом, требования, предъявляемые к участникам закупочной процедуры, применяются в равной степени ко всем участникам закупки и не могут содержать положения, обязывающие победителя закупки заключить договор по результатам закупки по цене меньшей, чем предложена в ходе проведения закупки.

На основании изложенного, Положение может ставить участников, применяющих упрощенную систему налогообложения, в заведомо менее благоприятное 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.

Заказчик не имеет правовых оснований производить корректировки ценового предложения участника, применять иные особенности оценки и сопоставления заявок в отношении разных категорий налогоплательщиков.

Судебная коллегия ВС РФ в Определении по делу А56-75118/2019 от 21.04.2021 г. указала

на то, что заказчик может быть финансово заинтересован в заключении договора с исполнителем, применяющим общую систему налогообложения, поскольку в таком случае согласно пункту 2 статьи 171 Налогового кодекса Заказчик получает возможность применения налоговых вычетов при осуществлении собственной облагаемой НДС деятельности, то есть имеет возможность уменьшить величину своего налогового бремени.

Однако, упомянутый имущественный интерес заказчика 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.

Подобные обстоятельства не согласуются с конституционными принципами обеспечения единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защиты конкуренции, лежащими в основе правового регулирования экономических отношений.

Частью 1 статьи 3 Федерального закона от 26.07.2006 «135-ФЗ «О защите конкуренции» установлено, что названный Закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

В соответствии с п. 7 ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006 «135-ФЗ «О защите конкуренции» под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

В соответствии с частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

В соответствии с частью 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции положения части 1 настоящей статьи распространяются в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Законом о закупках.

Таким образом, исходя из системного анализа положений части 1 статьи 17 и части 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции следует вывод, что положения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции распространяются на все закупки, провидимые по Закону о закупках, в том числе и на неконкурентные (закупка у единственного поставщика).

Под недопущением конкуренции следует понимать такую ситуацию, когда в результате принятия соответствующим органом акта и (или) осуществления действия

(бездействия) исключается любая возможность конкуренции.

Ограничение конкуренции подразумевает то, что в результате принятия соответствующим органом акта и (или) осуществления действия (бездействия) существенно снижается возможность конкуренции.

Устранение конкуренции свидетельствует о том, что в результате принятия соответствующим органом акта и (или) осуществления действия (бездействия) постепенно устраняется (минимизируется) возможность конкуренции.

Таким образом, в действиях ООО «Челныводоканал» имеются признаки нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» в части утверждения Положения о закупках товаров, работ, услуг для нужд ООО «Челныводоканал», в котором установлено, что Заказчик вправе предусмотреть и применить в документации о закупке порядок сравнения ценовых предложений с учетом системы налогообложения, применяемой к таким участникам, что в свою очередь ставит участников, применяющих упрощенную систему налогообложения, в заведомо менее благоприятное положение в сравнении с участниками закупки, использующими общую систему налогообложения, что приводит к ограничению недопущению, устранению конкуренции.

На основании вышеизложенного издан приказ Татарстанского УФАС России от 30.12.2021 №01/364-к о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ООО «Челныводоканал» части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» в части утверждения Положения о закупках товаров, работ, услуг для нужд ООО «Челныводоканал», в котором установлено, что Заказчик вправе предусмотреть и применить в документации о закупке порядок сравнения ценовых предложений с учетом системы налогообложения, применяемой к таким участникам, что в свою очередь ставит участников, применяющих упрощенную систему налогообложения, в заведомо менее благоприятное положение в сравнении с участниками закупки, использующими общую систему налогообложения, что приводит к ограничению недопущению, устранению конкуренции,

ОПРЕДЕЛИЛ:

Назначить дело №016/01/17-2044/2021 к рассмотрению на 1 февраля 2022 года в 9 часов 30 минут по адресу: 420021, РТ, г. Казань, ул. Московская, 55, 2 этаж, зал заседаний.

Привлечь к участию в деле в качестве ответчика ООО «Челныводоканал».

В соответствии со статьей 25 Федерального закона от 26.07.2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции» ООО «Челныводоканал» в срок до 25 января 2022 года необходимо представить в адрес Татарстанского УФАС России, следующие надлежащим образом заверенные копии документов и информацию:

письменные пояснения с правовым обоснованием по фактам, изложенным в настоящем определении;

копию проекта договора, составленного на основании закупки № 32009847862 и направленного ООО "КАЗАНЬ КЛИНИНГ" для подписания;

иные документы, необходимые для объективного и всестороннего рассмотрения дела.

При формировании ответа на определение о назначении дела №016/01/17-2044/2021

просим отвечать согласно перечню запрашиваемой информации.

Документы представляются сопроводительным письмом в виде надлежащим образом заверенных копий с приложением реестра представляемых документов.

В случае если вышеуказанные пункты не реализованы, указать мотивированную причину, в том числе со ссылкой на действующее законодательство.

Обращаем Ваше внимание, что за непредставление или несвоевременное представление сведений, либо предоставление заведомо недостоверных сведений в антимонопольный орган физические, должностные или юридические лица несут административную ответственность, предусмотренную статьей 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В случае обеспечения явки на заседание Комиссии представителям ответчика, заинтересованных лиц, лиц, обладающих сведениями, необходимо иметь при себе надлежащим образом оформленную доверенность, а лицам, имеющим право на представление интересов без доверенности, необходимо иметь документ, подтверждающий полномочие представлять юридическое лицо (индивидуального предпринимателя) без доверенности.

Разъясняю, что согласно статье 43 Закона о защите конкуренции, участвующие в деле о нарушении антимонопольного законодательства, имеют право знакомиться с материалами дела, делать выписки из них, представлять доказательства и знакомиться с доказательствами, задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, заявлять ходатайства, давать пояснения в письменной или устной форме комиссии, приводить свои доводы по всем возникающим в ходе рассмотрения дела вопросам, знакомиться с ходатайствами других лиц, участвующих в деле.

<...> (должностное лицо)