

РЕШЕНИЕ

по делу № 07-03пр/16-63

город Мурманск

Резолютивная часть решения оглашена «07» июня 2016 года

В полном объёме решение изготовлено «09» июня 2016 года

Комиссия по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее — Комиссия Мурманского УФАС) в составе:

председатель Комиссии:

Попова И.Н. – заместитель руководителя Управления федеральной антимонопольной службы по Мурманской области;

члены Комиссии:

Полищук М.С. – начальник отдела контроля органов власти Управления федеральной антимонопольной службы по Мурманской области,

Мареха Д.А. – ведущий специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции Управления федеральной антимонопольной службы по Мурманской области,

при участии:

<...> - представителя МУП г. Апатиты «Апатитская электросетевая компания» по доверенности от 17.05.2016 г. №168/16,

рассмотрев в соответствии со статьёй 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) жалобу ООО «Проект Элем» на действия заказчика - Муниципальное унитарное предприятие города Апатиты «Апатитская электросетевая компания» при проведении запроса котировок по извещению №31603602314 от 25.05.2016 г. на право заключения договора на разработку проектно-сметной документации (ПСД) строительства,

УСТАНОВИЛА:

ООО «Проект Элем» (далее по тексту - Заявитель, Общество) о рассмотрении настоящей жалобы уведомлен должным образом.

Заявитель на рассмотрении дела №07-03пр/16-63 не явился, ходатайство о рассмотрении дела без участия представителя Общества не заявлено.

Дело №07-03пр/16-63 рассмотрено в отсутствие представителя Заявителя.

Заявитель в поданной жалобе указал, что подпунктом 1 пункта 7.4 Положения о проведении мероприятий по закупке товаров, работ, услуг для нужд Муниципального унитарного предприятия города Апатиты «Апатитская электросетевая компания» установлено, что для Заказчика важно единственное

условие исполнения договора - цена договора, но при этом не установлена единая база для сравнения данной цены (с НДС или без НДС). В результате созданы дискриминационные условия для целой группы участников, работающих на общей системе налогообложения, в сравнении с участниками, работающими на упрощённой системе налогообложения.

По мнению Заявителя Заказчиком не соблюдены принципы равноправия и справедливости, и создано необоснованное ограничение конкуренции по отношению к участникам закупки.

МУП г.Апатиты «Апатитская электросетевая компания» не согласно с доводами Заявителя и полагает, что жалоба ООО «Проект Элем» не может быть рассмотрена антимонопольным органом, поскольку частью 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее по тексту - Закон о закупках) предусмотрен исчерпывающий перечень случаев, в которых участник закупки вправе обжаловать действия (бездействие) заказчика в антимонопольный орган. Рассматриваемый случай по мнению Заказчика не предусмотрен частью 10 статьи 3 Закона о закупках и потому действия Заказчика могут быть обжалованы только в судебном порядке.

Изложенная позиция МУП г.Апатиты «Апатитская электросетевая компания» не может быть принята антимонопольным органом в виду нижеследующего:

Согласно части 10 статьи 3 Закона о закупках участник закупки вправе обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном антимонопольным органом, действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в случаях: неразмещения в единой информационной системе положения о закупке, изменений, вносимых в указанное положение, информации о закупке, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению в единой информационной системе, или нарушения сроков такого размещения; предъявления к участникам закупки требования о представлении документов, не предусмотренных документацией о закупке; осуществления заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд"» неразмещения или размещения в единой информационной системе недостоверной информации о годовом объёме закупки, которую заказчики обязаны осуществлять у субъектов малого и среднего предпринимательства.

При этом необходимо отметить, что данная норма не содержит указания на то, что перечень обжалуемых в антимонопольный орган действий заказчика является закрытым, в связи с чем можно сделать вывод о том, что жалобы на иные действия заказчика подлежат рассмотрению по правилам, установленным действующим законодательством.

В соответствии с частью 1 статьи 18.1. Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ №О защите конкуренции» (далее по тексту - Закон о защите конкуренции) жалобы на действия (бездействие) заказчика при организации и проведении закупки товаров, работ, услуг в соответствии с положениями Закона о закупках антимонопольные органы рассматривают по правилам статьи 18.1 Закона о

защите конкуренции.

Исходя из совокупного толкования части 10 статьи 3 Закона о закупках и статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган при рассмотрении жалоб оценивает действия (бездействие) заказчиков в части организации и проведения закупки товаров, работ, услуг на соответствие требованиям законодательства Российской Федерации о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц и положения о закупке.

При этом, организация и проведение закупки товаров, работ, услуг не ограничивается действиями, при совершении которых могут быть допущены нарушения, перечисленные в части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Предусмотренное частью 17 статьи 18.1. Закона о защите конкуренции право антимонопольного органа выйти за пределы доводов жалобы свидетельствует о наличии у антимонопольного органа полномочий давать правовую оценку нарушениям в действиях (бездействии) заказчика, не поименованным в части 10 статьи 3 Закона о закупках.

В силу части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Следовательно, положения статьи 18.1 Закона о защите конкуренции положениям Закона о закупках не противоречат, что позволяет применять названные нормы как в совокупности, так и отдельно друг от друга, в том числе в случае неурегулированности Законом о закупках отдельных процедурных моментов.

Таким образом, перечень оснований для обращения в антимонопольный орган с жалобой на действия (бездействие) заказчика не является исчерпывающим и не препятствует рассмотрению жалобы по существу, в случае если в жалобе содержатся сведения о действиях (бездействии) заказчика, выразившихся в нарушении заказчиком установленного Законом о закупках, иными нормативными правовыми актами принятыми в соответствии с Законом о закупках, положением о закупке порядка проведения закупочных процедур, в том числе в случаях, не поименованных в части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Вышеуказанная позиция антимонопольного органа нашла своё отражение в постановлении Федерального Арбитражного суда Московского округа от 11.11.2013 г. по делу №А40-34966/13-94-332, а также решении Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.02.2014 г. по делу NВАС-17339/13 и в определении от 21.05.2014 N ВАС-5634/14 об отказе в передаче указанного дела в Президиум ВАС РФ, где ВАС РФ указал на следующее: "Согласно изменениям, внесенным Федеральным законом от 28.12.2013 N 396-ФЗ в часть 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган в порядке, предусмотренном названной нормой, также рассматривает жалобы на действия

(бездействие) юридического лица при организации и проведении закупок в соответствии с Законом о закупках".

На основании изложенного жалоба ООО «Проект Элем» рассмотрена в рамках статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Комиссия Мурманского УФАС установила следующее:

В соответствии с пунктом 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке.

«Положение о проведении мероприятий по закупке товаров, работ, услуг для нужд Муниципального унитарного предприятия города Апатиты «Апатитская электросетевая компания» утверждено Приказом МУП «АЭСК» от 29.06.2015 г. №48 (далее по тексту - Положение о закупке).

Согласно пункту 20.4.5 Положения о закупке лучшей признаётся котировочная заявка, которая отвечает всем требованиям, установленным в запросе котировок и содержит наиболее низкую цену товаров, работ, услуг. При наличии нескольких равнозначных котировочных заявок лучшей признаётся та, которая поступила раньше.

На официальном сайте закупок <http://zakupki.gov.ru> размещено Извещение №31603602314 о проведении запроса котировок на право заключения договора на разработку проектно-сметной документации (ПСД) строительства линий электропередачи 10кВ (2-х питающих фидеров) от ПС-112 до РП-4 в г. Апатиты Мурманской области.

Единственным оценочным критерием, установленным Документацией о запросе котировок на право заключения договора на разработку проектно-сметной документации (ПСД) строительства линий электропередачи 10кВ (2-х питающих фидеров) от ПС-112 до РП-4 в г.Апатиты Мурманской области, является цена.

Извещением №31603602314 о проведении запроса котировок предусмотрены критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке. Лучшей признаётся котировочная заявка, которая отвечает всем требованиям, установленным в запросе котировок и содержит наиболее низкую цену товаров, работ, услуг. При наличии нескольких равнозначных котировочных заявок лучшей признаётся та, которая поступила раньше.

Таким образом, Извещение №31603602314 о проведении запроса котировок соответствует Положению о закупке.

Начальная (максимальная) цена договора (лота) по Извещению №31603602314 установлена в размере 3 167 000 руб. 00 коп.

В соответствии с Извещением №31603602314 о проведении запроса котировок цена включает в себя стоимость работ, налоги, сборы и другие обязательные платежи, расходы, в том числе оплата всех необходимых заключений органов государственного надзора и согласования проектной документации и иные расходы, которые Подрядчик должен оплачивать в соответствии с исполнением Договора.

Согласно Протокола от 24.05.2016 г. рассмотрения и оценки заявок на участие в запросе котировок №31603602314 на участие в запросе котировок подано 12 заявок, все допущены к участию в запросе котировок.

Победителем запроса котировок по Извещению №31603602314 признан ООО «Проектно-сметное бюро» как предложивший наиболее низкую цену выполнения работ - 1 425 150 руб. Цена указана без учёта НДС поскольку к участнику применяется упрощённая система налогообложения.

Комиссией Мурманского УФАС установлено, что Положение о закупке и Документация о запросе котировок не предусматривают возможность оценивать ценовое предложение участника без учёта НДС.

В составе заявки ООО «Проектно-сметное бюро» предоставило уведомление о возможности применения упрощённой системы налогообложения.

В соответствии с пунктом 2 статьи 346.11 Налогового кодекса РФ организации, применяющие упрощённую систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость.

Таким образом, при оценке заявок всех участников Заказчик не вправе вычитать или добавлять к цене участника размер НДС.

По мнению Комиссии Мурманского УФАС ценой договора, заключаемого по итогам конкурентной процедуры, следует считать сумму, предложенную участником закупки, с которым заключается договор, независимо от того, какую систему налогообложения он применяет. Заказчик не вправе устанавливать условий о каком-либо пересчёта такой цены.

В соответствии с пунктом 7 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе порядок формирования цены договора (цены лота) (с учетом или без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей).

Таким образом, заказчик вправе самостоятельно в положении о закупке определить порядок формирования цены договора, в том числе необходимость учета при формировании цены договора налога на добавленную стоимость (далее - НДС).

Федеральная антимонопольная служба России в своём письме от 06.10.2011г. НАЦ/39173 прямо указывает на то, что сумма НДС является прибылью победителя, не являющегося плательщиком такого налога, и плательщик самостоятельно несет ответственность за соответствие ценового предложения требованиям нормативных актов.

Аналогичная точка зрения содержится в Письме Минэкономразвития России от 19.10.2015 N ОГ-Д28-13364, а также в следующих разъяснениях: Письмо Минфина России от 26.01.2012 N 03-07-11/21, Письмо Минрегионразвития России от 07.07.2009 N 20943-ИП/08, Письмо Минэкономразвития России от 12.10.2011 N Д28-452, Письмо Минэкономразвития России от 30.08.2011 N ОГ-Д28-1140, Письмо Минэкономразвития России от 05.08.2011 N Д28-212, Письмо Минэкономразвития России от 21.06.2011 N Д28-80, Письмо Минэкономразвития России от 10.11.2009 N

Д22-1255, п. 94 приложения к Письму Федерального казначейства от 19.04.2013 N 42-7.4-05/6.3-432, п. 10 приложения к Письму Федерального казначейства от 02.07.2012 N 42-7.4-05/6.3-354).

Данная правовая позиция подтверждена Постановлением Арбитражного суда Уральского округа от 24.12.2014 г. N Ф09-8814/14 по делу N А76-11597/2014.

Таким образом, действующее законодательство о размещении заказов не позволяет проводить сравнение ценовых предложений участников торгов дифференцированно, в зависимости от применяемой участником системы налогообложения.

Организации и индивидуальные предприниматели, применяющие упрощённую систему налогообложения, вправе участвовать в системе закупок в качестве поставщика (подрядчика, исполнителя) наравне с другими участниками, применяющими различные системы налогообложения. Законодатель не установил никаких ограничений для участников в зависимости от применяемого поставщиком (подрядчиком, исполнителем) налогового режима. Договор заключается и оплачивается Заказчиком по цене победителя торгов вне зависимости от применяемой последним системы налогообложения.

Исходя из изложенного Комиссия Мурманского УФАС приходит к выводу, что Положение о закупке и Документация о запросе котировок не содержат положений, ограничивающих участие в запросе котировок в зависимости от применяемой участником закупки системы налогообложения. Нарушений статьи 17 Закона о защите конкуренции не установлено.

Принимая во внимание фактические обстоятельства дела, комиссия Мурманского УФАС, руководствуясь статьёй 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Проект Элем» на действия заказчика - Муниципальное унитарное предприятие города Апатиты «Апатитская электросетевая компания» при проведении запроса котировок по извещению №31603602314 от 25.05.2016 г. на право заключения договора на разработку проектно-сметной документации (ПСД) строительства, необоснованной.

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