

## РЕШЕНИЕ

054/01/18.1-1475/2024

14 июня 2024 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 – начальник отдела по борьбе с картелями, председатель Комиссии;

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

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

рассмотрев посредством ВКС жалобу общества с ограниченной ответственностью «СОЮЗ ТЭК» (далее – ООО «СОЮЗ ТЭК») (вх. № 10152-ЭП/24 от 04.06.2024 г.) на действия заказчика акционерного общества «Федеральная пассажирская компания» (далее – АО «ФПК») при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по уборке помещений и территорий Западно-Сибирского филиала АО «ФПК» № 4475/ОКЭ-АО «ФПК»/2024/ЗСИБ (закупка № <...> на сайте <...>, номер закупки в ЕИС<...>),

в присутствии представителя ООО «СОЮЗ ТЭК» - <...> (представитель по доверенности № 1 от 01.02.2024 г.),

в присутствии представителя АО «ФПК» - <...> (представитель по доверенности № 04-20/73-Д от 10.02.2022 г.),

### УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступила жалоба ООО «СОЮЗ ТЭК» (вх. № 10152-ЭП/24 от 04.06.2024 г.) на действия заказчика АО «ФПК» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по уборке помещений и территорий Западно-Сибирского филиала АО «ФПК» № 4475/ОКЭ-АО «ФПК»/2024/ЗСИБ (закупка № <...> на сайте <...>, номер закупки в ЕИС <...>).

### **Заявитель сообщает следующее.**

Согласно приложению 1.4. Критерии и порядок оценки и сопоставления конкурсных заявок, изложенных в опубликованной Документации:

При сопоставлении заявок и определении победителя конкурса Заказчик оценивает цену Договора по следующей формуле:

В Документации установлены незаконные условия, предусматривающие как разные значения начальной (максимальной) цены договора для участников закупки (в зависимости от применяемой системы налогообложения), так и сравнение ценовых предложений участников Закупки без НДС на стадии оценки и сопоставления заявок вне зависимости от применяемой системы налогообложения, что необоснованно ставит в неравное положение участников, применяющих упрощенную систему налогообложения.

Закупка проводится в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ), Положение о закупке товаров, работ, услуг для нужд Акционерного общества «Федеральная пассажирская компания», версия от 27.10.2023 № 5 (далее – Положение о закупках), на момент размещения закупки опубликованном на официальном сайте <...> в Реестре опубликованных положений о закупках, Документацией.

Вместе с тем что установление в Документации требования в части установления различных значений цены для участия в Закупке, равно как и условий и порядка сопоставления ценовых предложений без НДС нельзя считать законными и соответствующими принципам равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки по следующим основаниям.

Торговая Площадка так же не дает возможность подать единую цену по заявке (без учета НДС) по стоимости с НДС.

Следуя ч. 2 ст. 346.11 главы 26.2 Налогового кодекса Российской Федерации, применение упрощенной системы налогообложения организациями предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на прибыль организаций (за исключением налога, уплачиваемого с доходов, облагаемых по налоговым ставкам, предусмотренным пунктами 1.6, 3 и 4 статьи 284 настоящего Кодекса), налога на имущество организаций (за исключением налога, уплачиваемого в отношении объектов недвижимого имущества, налоговая база по которым определяется как их кадастровая стоимость в соответствии с настоящим Кодексом). Организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость, за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с настоящим Кодексом при ввозе товаров на территорию Российской Федерации и иные территории, находящиеся под ее юрисдикцией (включая суммы налога, подлежащие уплате при завершении действия таможенной процедуры свободной таможенной зоны на территории Особой экономической зоны в Калининградской области), а также налога на добавленную стоимость, уплачиваемого в соответствии со статьями 161 и 174.1 настоящего Кодекса.

Законом №223-ФЗ в целях обеспечения единства экономического пространства, создания условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 названного Закона, в товарах,

работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективного использования денежных средств, расширения возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ и услуг для нужд заказчиков и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, обеспечения гласности и прозрачности закупки, предотвращения коррупции и других злоупотреблений установлены общие принципы и основные требования к закупке товаров, работ, услуг.

Указанный в п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона №223-ФЗ 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.

Возможность установления разных значений цены для участников закупки (в зависимости от применяемой ими системы налогообложения) также не следует из положений части 10 статьи 4 Закона №223-ФЗ, согласно пункту 5 которой в документации о конкурентной закупке должны быть указаны сведения о начальной (максимальной) цене договора (цена лота), либо формула цены, устанавливающая правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора, и максимальное значение цены договора, либо цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора.

А так же Согласно Решению Верховного Суда РФ от 23.11.2023 N АКПИ23-809 закреплено, что: возможность установления различных значений цены для участников закупки (в зависимости от применяемой ими системы налогообложения) не соответствует части 22 статьи 3.2 и части 10 статьи 4 Закона о закупках, из которых следует, что в закупочной документации должно быть установлено одно значение начальной (максимальной) цены для всех участников закупки вне зависимости от применяемой ими системы налогообложения, при этом учет возможности получения заказчиком налогового вычета по НДС при сравнении ценовых предложений участников закупки приводит к постановке участников, применяющих общую систему налогообложения, в неравное положение с участниками, применяющими другие налоговые режимы.

Указанная правовая позиция изложена в Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 23.04.2021 № 307-ЭС20-21065 по делу № А56-75118/2019, а также в «Обзоре судебной практики Верховного Суда Российской Федерации 3 (2021)», утвержденном Президиумом Верховного Суда РФ 10.11.2021, а также в решениях Арбитражного суда города Москвы по делам №№А40-212495/20, А40-45461/2021, А40-254872/20, А40-19759/2022, постановлениях Девятого арбитражного апелляционного суда по делам № №А40-214462/20, А40-247662/20, А40- 2023-62291 6 178780/2020, А40-230395/20, А40- 4461/2021, А40-281675/21, постановлениях Арбитражного суда Московского округа по делам №№ А40-28330/2021, А40-68522/2021, Определениях Верховного Суда Российской Федерации от 17.12.2021 № 305-ЭС21-24102 по делу № А40-107093/2020, от 17.01.2021 №305-ЭС21-25880 по делу № А40-42974/2021, от

06.09.2022 №305-ЭС22- 15109 по делу №А40-145152/2021, от 25.11.2022 №305-ЭС22-22824 по делу №А40- 271366/21, от 19.01.2023 №305-ЭС22-28015 по делу №А40-245935/2021, от 04.09.2023 №303-ЭС-13304 по делу №А73-11461/2022, от 19.09.2023 года № 305-ЭС23-16816 по делу № А40-53893/2022 и др.

Таким образом установленный критерий оценки ценового предложения в Документации противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223 ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223 ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» одним из принципов закупки товаров, работ, услуг является равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

### **АО «ФПК» представило следующие возражения на жалобу.**

Извещение о проведении закупки размещено на сайте <...> 27 мая 2024 г.

Дата начала подачи заявок - с момента опубликования извещения на сайтах 27 мая 2024 г.

Дата окончания срока подачи заявок (с учетом уведомления о переносе сроков) – 20 июня 2024 г. в 08:00 ч. московского времени.

Рассмотрение первых частей заявок 24 июня 2024 г.

Рассмотрение вторых частей заявок переносится на 27 июня 2024 г.

Подведение итогов закупки переносится на 27 июня 2024 г.

Заявитель обратился с жалобой в антимонопольный орган в связи с несогласием с порядком сравнения ценовых предложений участников Закупки без НДС в рамках критерия оценки «Цена договора» и установлением двух значений начальной (максимальной) цены договора.

Заказчик не согласен с доводами жалобы и считает ее необоснованной по следующим основаниям.

1. Довод Заявителя об установлении заказчиком разных значений цены является несостоятельным.

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

В силу части 1 статьи 2 Закона о закупках, определяющей правовую основу закупки товаров, работ, услуг, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, указанным Федеральным законом, другими

федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

В соответствии с пунктами 5, 13 и 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны, в том числе сведения о начальной (максимальной) цене договора, критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке; порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

С учетом отсутствия в Законе о закупках императивных требований относительно порядка оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, заказчик самостоятельно в документации о закупке определяет такой порядок.

В этой связи в целях соблюдения принципов равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, установленных в пункте 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, а также принимая во внимание, что в Законе о закупках отсутствуют требования к форме указания начальной (максимальной) цены договора (далее – НМЦД), заказчику предоставлено право установления НМЦД как с учетом НДС, так и без учета НДС.

В соответствии с подпунктом 5 пункта 264 Положения о закупке АО «ФПК», установленным в соответствии с пунктом 5 части 9 статьи 4 Закона о закупках: «В извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны, в том числе, следующие сведения: «5) 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...».

Подпунктом 1 пункта 1 статьи 146 НК РФ установлено, что объектом налогообложения признаются следующие операции: реализация товаров (работ, услуг) на территории Российской Федерации, в том числе реализация предметов залога и передача товаров (результатов выполненных работ, оказание услуг) по соглашению о предоставлении отступного или новации, а также передача имущественных прав.

Согласно пункту 1 статьи 168 НК РФ при реализации товаров (работ, услуг), передаче имущественных прав, налогоплательщик (налоговый агент, указанный в п. п. 4, 5 ст. 161 Налогового кодекса Российской Федерации) 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.

Пунктом 2 статьи 346.11 НК РФ установлено, что организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость, за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с настоящим Кодексом при ввозе товаров на территорию Российской Федерации и иные территории, находящиеся под ее юрисдикцией ... а также налога на добавленную стоимость, уплачиваемого в соответствии со статьями 161 и 174.1 настоящего Кодекса.

Следовательно, НДС не включается в стоимость товаров, работ, услуг. При этом в силу закона Заказчик обязан на этапе планирования закупок отдельно предусматривать в бюджете сумму НДС.

Данный довод подтверждается письмом Министерства экономического развития Российской Федерации от 17 февраля 2016 г. № ОГ-Д28-2554, согласно которому: «... 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».

В силу пункта 1 статьи 45 НК РФ налогоплательщик обязан самостоятельно исполнить обязанность по уплате налога посредством перечисления денежных средств в качестве единого налогового платежа, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

Исполнение установленной в НК РФ обязанности Заказчика по уплате НДС сверх стоимости товаров, работ, услуг не ставит лиц, находящихся на общей системе налогообложения (далее – ОСН), в преимущественные условия и не свидетельствует о получении таким лицом большего дохода по сравнению с лицом, находящимся на упрощенной системе налогообложения (далее – УСН).

2. Относительно сравнения ценовых предложений участников Закупки без НДС в рамках критерия оценки «Цена договора» АО «ФПК» сообщает следующее.

При оценке предложений участников без учета НДС доход участника, находящегося на ОСН, после уплаты НДС сопоставим с доходом участника на УСН.

В свою очередь, при оценке предложений участников с учетом НДС будет нарушены права участника, применяющего ОСН, поскольку после исполнения установленной законом обязанности по оплате в бюджет суммы НДС, размер его дохода будет на 20% ниже, чем у участника, находящимся на УСН.

Ниже приведена схема сравнения дохода участников процедуры закупки, оценка предложений которых осуществлялась с учетом и без учета НДС:

Таким образом, применяемый АО «ФПК» способ формирования начальной (максимальной) цены товара, является оптимальным, обеспечивает интересы всех участников закупки и соответствующий пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Данный довод также подтверждается решением ФАС России от 16.09.2021 № 223Ф3-507/21, цитируется: «...положение Документации об оценке заявок без учета НДС применяется в равной степени ко всем участникам, использующим тот или иной режим налогообложения, и направлено на обеспечение возможности сопоставления ценовых предложений участников, использующих именно разные режимы налогообложения...».

Порядок оценки, аналогичный установленному в документации АО «ФПК», ранее рассмотрен Верховным Судом Российской Федерации в рамках дела № А56-118596/2020.

Признавая правомерным сопоставление ценовых предложений без учета НДС, Верховный суд РФ в определении от 04.04.2022 № 307-ЭС21-28680 указал, что: «...в

случае, если участник освобождается от исполнения обязанностей налогоплательщика налога на добавленную стоимость (далее – НДС) либо участник не является налогоплательщиком НДС, то цена, предложенная таким участником в заявке, не должна превышать установленную максимальную цену без НДС, при этом в указанном случае на стадии оценки и сопоставления заявок для целей сравнения ценовые предложения всех участников учитываются без НДС.

Также Судом отмечено, что «... изложенное в документации о закупке сравнение ценовых предложений всех участников закупки ... направлено на реализацию единого и равного подхода к оценке и сопоставлению заявок участников, применяющих различные системы налогообложения, поэтому данное положение не может рассматриваться как нарушающее пункт 2 части 1 статьи 3, часть 9 статьи 32, пункт 14 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Таким образом, сопоставление ценовых предложений участников по цене без учета НДС в порядке, предусмотренном документацией, дает возможность сравнивать цены на товары, работы, услуги с учетом их реальной стоимости (без учета налогового преимущества в виде освобождения от обязанности по уплате НДС участниками, применяющими УСН).

При этом ранее Верховный Суд Российской Федерации в определении от 23.04.2021 № 307-ЭС20-21065 указал на недопустимость установления порядка сравнения ценовых предложений путем приведения к единому базису путем самостоятельного исчисления суммы НДС из цен, предлагаемых участниками закупки, не являющимися плательщиками НДС, то есть признал незаконным порядок сравнения ценовых предложений, отличный, от установленного АО «ФПК».

Таким образом, в указанных выше определениях Верховным Судом Российской Федерации рассмотрены два различных порядка оценки. При этом признан законным порядок АО «ФПК»:

| Определение ВС РФ от 23.04.2021 № 307-ЭС20-21065)                                       |                              | Определение ВС РФ от 04.04.2022 № 307-ЭС21-28680)                        |  |
|---|------------------------------|--|--|
| При сравнении с НДС фактически увеличивается цена лица, не являющегося плательщиком НДС |                              | Порядок оценки аналогичный установленному в АО «ФПК» (сравнение без НДС) |  |
| Участник закупки использует:  | Участник закупки использует: | Участник закупки использует:   | Участник закупки использует:                               |
| УСН   | ОСН                          | УСН  | ОСН  |
| 100 руб.,<br>Заказчик для сравнения предложений прибавляет НДС<br>100+20% НДС=120 р.    | 120 руб. (с учетом НДС 20%)  | 100 руб.   | 100 руб.<br>(при сравнении принимается цена без учета НДС) |

| Выводы ВС РФ:  | Выводы ВС РФ:  |
|--|--|
| <p>«...применение спорного положения приводит к увеличению размера цены, предложенной участником закупки, применяющим упрощенную систему налогообложения, помимо его воли и вопреки сформированному им ценовому предложению...</p> <p>Увеличение цены, указанной обществом... на сумму НДС для целей сравнения заявок участников закупки лишено законных оснований, поскольку участник, применяющий упрощенную систему налогообложения, не может быть понужден к увеличению предложенной им цены на сумму НДС по требованию заказчика. Иное противоречило бы нормам законодательства о налогах и сборах»</p> | <p>«...на стадии оценки и сопоставления заявок для целей сравнения ценовые предложения всех участников учитываются без НДС.</p> <p>...изложенное в документации о закупке сравнение ценовых предложений всех участников закупки ... направлено на реализацию единого и равного подхода к оценке и сопоставлению заявок участников, применяющих различные системы налогообложения, поэтому данное положение не может рассматриваться как нарушающее..223-ФЗ...»</p> |

Более того, необходимо отметить, что оценка заявок участников от цены с учетом НДС приведет:

- 1) к закупке товаров, работ, услуг у лица, находящегося на УСН, по завышенным ценам;
- 2) к неосновательному обогащению лиц, находящихся на УСН, за счет заказчика, поскольку в таком случае стоимость НДС будет включена заказчиком в начальную (максимальную) цену исключительно с целью исполнения обязанности, установленной в части 1 статьи 168 НК РФ.

Начальная (максимальная) цена договора состоит из средней рыночной стоимости закупаемых товаров, работ, услуг и налога на реализацию закупаемых товаров, работ, услуг (НДС), который включен в начальную (максимальную) цену договора с целью исполнения обязанности, установленной в части 1 статьи 168 НК РФ.

Как указано выше, НДС не включается в стоимость товаров, работ, услуг.

При проведении торгов по правилам, установленным в закупочной документации, участники закупки подают ценовые предложения ниже среднерыночной стоимости услуги. Таким образом, установленный в настоящей закупочной документации порядок сопоставления ценовых предложений позволяет Заказчику закупить требуемую услугу по цене, ниже среднерыночной и эффективно использовать денежные средства.

При этом сопоставление ценовых предложений участников по цене с учетом НДС приведет к закупке услуги у участника, находящегося на УСН, по цене выше среднерыночной, поскольку при минимальном снижении (например, 1% от



начальной (максимальной) цены договора с учетом НДС) стоимость закупаемых товаров, работ услуг будет составлять: средняя рыночная стоимость услуги (цена без учета НДС) + 19% от средней рыночной стоимости услуги, то есть цена закупаемой услуги будет на 19% выше средней рыночной цены товара, работы, услуги, что не соответствует целям эффективного использования денежных средств, указанным в части 1 статьи 1 Закона о закупках.

Ниже приведена схема сравнения стоимости закупаемых товаров, работ, услуг при сопоставлении заявок участников по цене без учета НДС и по цене с учетом НДС.

Из указанной схемы наглядно видно, что при сопоставлении ценовых предложений с учетом НДС лицо, находящееся на УСН, продаст Заказчику товар, работу, услугу по цене, выше средней рыночной, и получит неосновательное обогащение за счет денежных средств

Из указанной схемы наглядно видно, что при сопоставлении ценовых предложений с учетом НДС лицо, находящееся на УСН, продаст Заказчику товар, работу, услугу по цене, выше средней рыночной, и получит неосновательное обогащение за счет денежных средств Заказчика, выделенных.

Также усматривается, что при сопоставлении ценовых предложений с учетом НДС лицо, находящееся на УСН, продаст Заказчику товар, работу, услугу по цене, выше средней рыночной, и получит неосновательное обогащение за счет денежных средств Заказчика, выделенных на исполнение своей обязанности, установленной в части 1 статьи 168 НК РФ, по уплате НДС.

В постановлении Седьмого арбитражного апелляционного суда от 26 февраля 2020 г. № 07АП-677/2020 указано, что «...получение лицом, не являющимся плательщиком НДС, денежной суммы в размере указанного налога, может привести к неосновательному обогащению за счет заказчика».

Данный способ сопоставления ценовых предложений учитывает только цену товара, без добавления налога, который может быть начислен на этапе заключения договора и уплачен победителем закупки, применяющим ОСН.

Таким образом, осуществление Заказчиком сопоставления ценовых предложений по ценам, предложенным участниками закупки без НДС, соответствует нормам действующего законодательства и поддерживается судами и контролирующими органами.

При этом, в адрес Заказчика Заявитель ранее не подавал никаких запросов на разъяснения.

Обращаем внимание, что комиссией Межрегионального УФАС по Ярославской области и Костромской области рассмотрены жалобы ООО «СОЮЗ ТЭК», содержащие аналогичные доводы, и признаны необоснованными (решения от 29.12.2023 № 036/07/3-1962/2023, от 26.02.2024 № 076/10/18.1-231/2024).

Также аналогичная жалоба ООО «СОЮЗ ТЭК» рассмотрена Воронежским УФАС России, которое также признало жалобу необоснованной (решение от 29.12.2023 № 036/07/3-1962/2023).

Таким образом, указанные условия и требования закупочной документации полностью соответствуют требованиям законодательства.

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

27.05.2024 АО «ФПК» разместило извещение о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по уборке помещений и территорий Западно-Сибирского филиала АО «ФПК» № 4475/ОКЭ-АО «ФПК»/2024/ЗСИБ (закупка № <...> на сайте <...>, номер закупки в ЕИС <...>).

Заявки подаются в порядке, указанном в пункте 3.17 конкурсной документации, на электронной площадке «РТС-тендер» (на сайте <...>) (далее – электронная площадка, ЭТЗП, сайт ЭТЗП).

Дата начала подачи заявок – с момента опубликования извещения и документации о закупке на сайтах – 27.05.2024 г.

Дата окончания срока подачи заявок (с учетом уведомления о переносе сроков) – 20 июня 2024 г. в 08:00 ч. московского времени.

Рассмотрение первых частей заявок - 24 июня 2024 г.

Рассмотрение вторых частей заявок переносится на 27 июня 2024 г.

Подведение итогов закупки переносится на 27 июня 2024 г.

Согласно п. 9 Извещения, начальная (максимальная) цена договора составляет:

- 41 593 998,90 (сорок один миллион пятьсот девяносто три тысячи девятьсот девяносто восемь) рублей 90 копеек, без учета НДС;

- 49 912 798,69 (сорок девять миллионов девятьсот двенадцать тысяч семьсот девяносто восемь) рублей 69 копеек с учетом НДС -20%.

Начальная (максимальная) цена договора, цена единицы услуги сформированы методом сопоставимых рыночных цен (анализа рынка), предусмотренным подпунктом 1 пункта 54 Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчика, и включает в себя расходы на моющие и другие средства, необходимые для оказания услуг, расходы на оплату труда работников, расходы на спецодежду, оборудование, инвентарь, материалы, а также затраты, в связи с уплатой налогов, сборов и платежей в бюджеты всех уровней.

Согласно п. 3.12.4.2. Закупочной документации, участник конкурса не допускается к участию в конкурсе в случае: несоответствия ценового предложения требованиям конкурсной документации, в том числе если предложение о цене договора (лота) превышает цену договора (лота) без учета НДС, установленную в техническом задании, или начальную (максимальную) цену договора (лота), в том числе предложение о цене за единицу товара, выполняемых работ, оказываемых услуг превышает цену за единицу, установленную в документации о закупке (если такая

цена за единицу установлена в конкурсной документации).

Согласно п. 3.12.5. Закупочной документации, если в заявке участника имеются арифметические ошибки в расчете цены с НДС, то экспертная группа пересчитывает цену с НДС следующим порядке: цена единицы товаров, работ, услуг без учета НДС, округленная до двух знаков после запятой, умножается на количество, полученное значение округляется до двух знаков после запятой и умножается на 1,2 (либо иной коэффициент в зависимости от ставки НДС, применяемой в отношении участника).

Согласно п. 3.21.3. Закупочной документации для целей единообразного подхода к расчету сумм ценового предложения суммы с учетом НДС необходимо рассчитываются следующим образом: цена единицы товаров, работ, услуг без учета НДС, округленная до двух знаков после запятой, умножается на количество, полученное значение округляется до двух знаков после запятой и умножается на 1,2 (либо иной коэффициент в зависимости от ставки НДС, применяемой в отношении участника).

*Согласно п. 3.21.4. Закупочной документации предложение участника о цене, содержащееся в ценовом предложении не должно превышать цену договора (лота) без учета НДС, установленную в техническом задании, или начальную (максимальную) цену договора (цену лота), установленную в техническом задании конкурсной документации.*

Согласно п. 2.1. Проекта договора, цена Договора составляет \_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_) рублей \_\_ копеек, в том числе НДС 20% \_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_) рублей \_\_ копеек (информация об НДС заполняется в случае, если победитель процедуры размещения заказа признается плательщиком НДС в соответствии с законодательством Российской Федерации) и состоит из стоимости оказываемых в течение всего срока действия Договора Услуг, включающей в себя все расходы Исполнителя, связанные с исполнением обязательств по настоящему Договору, а также вознаграждение Исполнителя.

При сопоставлении заявок и определении победителя конкурса оцениваются:

1. Цена договора.

Оценка осуществляется по следующей формуле:

$$B_j = \frac{(C_{\max} - C_j) + C_{\min}}{C_{\max}} * N * K \quad \text{где}$$

$B_j$  — количество баллов  $j$ -ого участника;

$C_{\max}$  — цена договора без учета НДС, указанная в техническом задании документации о закупке;

$C_j$  – цена, предложенная  $j$ -ым участником без учета НДС;

$C_{\min}$  – цена договора без учета НДС, указанная в техническом задании документации о закупке, сниженная на максимально допустимый размер снижения цены. Максимально допустимый размер снижения цены определяется по формуле:  $C_{\min} = ((C_{\max} - 0,25 * C_{\max}) + 1 \text{ копейка}) (C_{\min} - 31\,195\,499,19 \text{ руб.})$ ;

$N$  – максимально возможное количество баллов;

$K$  - коэффициент значимости

Если участником предложена цена договора, сниженная до 25% цены договора (лота) без учета НДС, указанной в техническом задании документации о закупке, при расчете применяется коэффициент значимости равный 1.

Если участником предложена цена договора, которая на 25% ниже цены договора (лота) без учета НДС, указанной в техническом задании документации о закупке, при расчете применяется коэффициент значимости 0,75.

Если предложенная участником цена договора снижена более чем на 25% цены договора без учета НДС, указанной в техническом задании документации о закупке, коэффициент значимости снижается в установленном в Закупочной документации порядке.

Цена за единицу каждого наименования услуг без учета НДС подлежит снижению пропорционально снижению цены договора (цены лота) без учета НДС, полученному по итогам проведения конкурса (коэффициент тендерного снижения).

Таким образом заказчик установил различных подход к оценке заявок участников, применяющих различные системы налогообложения.

Комиссия Новосибирского УФАС России принимает довод подателя жалобы об установлении заказчиком незаконных условий, предусматривающих как разные значения начальной (максимальной) цены договора для участников закупки (в зависимости от применяемой системы налогообложения), так и сравнение ценовых предложений участников Закупки без НДС на стадии оценки и сопоставления заявок вне зависимости от применяемой системы налогообложения, что необоснованно ставит в неравное положение участников, применяющих упрощенную систему налогообложения, установлено следующее.

Согласно части 9 статьи 3.2 Закона № 223-ФЗ для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные в том числе частью 10 статьи 4 настоящего Федерального закона.

Согласно пункту 14 части 10 статьи 4 Закона N 223-ФЗ в документации о конкурентной закупке должны быть указаны порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

На основании пункта 2 части 1 статьи 3 Закона N 223-ФЗ к числу принципов, которыми должны руководствоваться заказчики при закупке товаров, работ, услуг,

относится равноправие (отсутствие дискриминации) участников закупки.

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 (пункт 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018).

Предоставленное заказчику право самостоятельно определять порядок подготовки и проведения закупки, порядок заключения и исполнения договоров в соответствии с положением о закупках не может реализовываться с нарушением предусмотренных статьей 3 Закона N 223-ФЗ принципов, которыми должны руководствоваться заказчики при закупке товаров, работ, услуг.

Таким образом, при определении в документации о закупке начальной (максимальной) цены договора заказчик должен установить одно значение такой цены для всех участников закупки (независимо от применяемой ими системы налогообложения), указав при этом содержит или нет установленная цена НДС. Возможность установления разных значений цены для участников закупки (в зависимости от применяемой ими системы налогообложения) также не следует из положений части 10 статьи 4 Закона N 223-ФЗ, согласно пункту 5 которой в документации о конкурентной закупке должны быть указаны сведения о начальной (максимальной) цене договора (цена лота), либо формула цены, устанавливающая правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора, и максимальное значение цены договора, либо цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора.

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.

При этом в Законе N 223-ФЗ отсутствуют положения, позволяющие заказчику корректировать предложенную участником закупки цену договора при оценке и сопоставлении заявок на участие в закупке, предоставлять хозяйствующим субъектам в зависимости от применяемой системы налогообложения преимущества при участии в закупках. Установленные в документации о закупке правила оценки предложений должны обеспечивать равенство участников гражданского оборота.

Заказчик не имеет правовых оснований производить какие-либо вычеты из ценовых предложений либо дополнения к таким ценовым предложениям, применять иные особенности оценки и сопоставления заявок в отношении разных категорий

налогоплательщиков.

Закон N 223-ФЗ не содержит норм, указывающих на возможность при осуществлении оценки заявок участников закупочной процедуры применения единого базиса оценки цены предложений участников без учета НДС. Оценка ценовых предложений должна осуществляться исключительно в том виде, в котором ценовые предложения поданы участниками, и за какую итоговую цену участник готов поставить товары (выполнить работы, оказать услуги).

Применение при оценке заявок вычета НДС из ценовых предложений участников закупки, являющихся плательщиками данного налога, либо изначальное сравнение ценовых предложений участников закупки без учета НДС, может привести к созданию данным участникам преимущественных условий по сравнению с участниками, применяющими упрощенную систему налогообложения (далее - УСН), то есть к созданию неравных условий и, соответственно, ограничению конкуренции, что противоречит пункту 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона N 223-ФЗ.

Заказчик не вправе ставить участников закупки и претендентов на участие в закупке в неравное положение только исходя из отсутствия возможности принять в дальнейшем к вычету названный налог, указанное не связано со смыслом принципа эффективности закупки (экономическим эффективным расходованием денежных средств). При этом, сравнивая ценовые предложения по приведенной цене без НДС, заказчик в случае признания победителем участника закупки, являющегося плательщиком НДС, заключит контракт по цене заявки, включающей сумму НДС. То есть, руководствуясь спорным положением документации о закупке, фактически заказчик осуществляет оценку цены договора, по которой договор не будет заключен.

В таком случае применение спорных положений документации приводит к постановке отдельных участников закупки (в частности, применяющих УСН) в уязвимое положение в сравнении с другими участниками. При этом отсутствовали разумные причины в установлении заказчиком спорных положений закупочной документации, связанные с удовлетворением его потребностей в качественном и своевременном выполнении работ (услуг), учитывая специфику объекта закупки.

Возможность установления разных значений цены для участников закупки (в зависимости от применяемой ими системы налогообложения), не следует из положений части 10 статьи 4 Закона о закупках, согласно пункту 5 которой в документации о конкурентной закупке должны быть указаны сведения о начальной (максимальной) цене договора (цена лота), либо формула цены, устанавливающая правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора, и максимальное значение цены договора, либо цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора.

Согласно позиции, изложенной в решении Верховного суда РФ от 23.11.2023 № АКПИ23-809, возможность установления различных значений цены для участников закупки (в зависимости от применяемой ими системы налогообложения) не соответствует части 22 статьи 3.2 и части 10 статьи 4 Закона о закупках, из которых следует, что в закупочной документации должно быть установлено одно значение начальной (максимальной) цены для всех участников закупки вне зависимости от

применяемой ими системы налогообложения, при этом учет возможности получения заказчиком налогового вычета по НДС при сравнении ценовых предложений участников закупки приводит к постановке участников, применяющих общую систему налогообложения, в неравное положение с участниками, применяющими другие налоговые режимы.

Закон о закупках не содержит положений, допускающих предоставление хозяйствующим субъектам, являющимся плательщиками налога на добавленную стоимость, преимуществ при участии в закупках. Цена договора, заключаемого по результатам закупки, устанавливается в соответствии с ценой, предложенной в заявке победителя (независимо от применяемой им системы налогообложения).

Таким образом, наличие в закупочной документации нескольких значений начальной (максимальной) цены договора (цены лота) не соответствует положениям о Закона о закупках и может привести к неоднозначному толкованию таких положений участниками закупки и необъективной оценке своих возможностей при определении в заявке ценового предложения такого участника.

Применение при оценке заявок вычета НДС из ценовых предложений участников закупки, являющихся плательщиками данного налога, либо изначальное сравнение ценовых предложений участников закупки без учета НДС может привести к созданию данным участникам преимущественных условий по сравнению с участниками, применяющими упрощенную систему налогообложения, то есть к созданию неравных условий.

Одним из важнейших принципов Закона о закупках является равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках).

Согласно части 6 статьи 3 Закона о закупках 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. Таким образом, действия Заказчика по установлению в документации нескольких значений начальной (максимальной) цены договора (цены лота), порядка оценки и сопоставления заявок, предполагающего сравнение ценовых предложений без учета системы налогообложения участника закупки являются нарушением части 6 статьи 3, а также пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Таким образом, в действиях заказчика АО «ФПК» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по уборке помещений и территорий Западно-Сибирского филиала АО «ФПК» № 4475/ОКЭ-АО «ФПК»/2024/ЗСИБ (закупка № <...> на сайте <...> , номер закупки в ЕИС <...>) усматривается нарушение порядка организации и проведения торгов.

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

**РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу общества с ограниченной ответственностью «СОЮЗ ТЭК» (вх. № 10152-ЭП/24 от 04.06.2024 г.) на действия заказчика акционерного общества «Федеральная пассажирская компания» при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по уборке помещений и территорий Западно-Сибирского филиала АО «ФПК» № 4475/ОКЭ-АО «ФПК»/2024/ЗСИБ (закупка № <...> на сайте <...> , номер закупки в ЕИС <...>) обоснованной;

2. Выдать акционерному обществу «Федеральная пассажирская компания» 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.