

Управление Федеральной антимонопольной службы

по Республике Коми

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения оглашена 13 мая 2022  
года

г. № 01-  
Сыктывкар 119/4081

В полном объеме решение изготовлено 24 мая 2022  
года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: «...» (далее - Комиссия), рассмотрев дело № 011/01/17-139/2022 по признакам нарушения ПАО «Т Плюс», место нахождения: 143421, Московская область, г.о. Красногорск, тер. автодорога Балтия, км 26-й, д. 5, стр. 3, офис 506, ОГРН: 1056315070350, ИНН: 6315376946, КПП: 502401001, в лице филиала «Коми» ПАО «Т Плюс», адрес: 167004, Республика Коми, г. Сыктывкар, Сысольское ш., д. 9, части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), выразившегося в установлении в закупочных документах положений об оценке и сопоставлении заявок без учета НДС без учета режимов налогообложения участников закупок, в присутствии на заседании «...» – представителя ООО «Эталон» по доверенности от 28.03.2022, «...» – представителя ПАО «Т Плюс» по доверенности от 29.03.2022, «...» - представителя ПАО «Т Плюс» по доверенности от 15.01.2020 (представители ПАО «Т Плюс» участвовали посредством видеоконференц-связи); «...» - представителя Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс» по доверенности от 09.04.2020, «...» - представителя Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс» по доверенности от 20.01.2020,

УСТАНОВИЛА:

В Коми УФАС России поступило заявление ООО «Эталон» от 29.11.2021 № 02-493 (вх. № 5188 от 29.11.2021) в отношении ООО «Воркутинские ТЭЦ», Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс», касающееся нарушений при проведении закупки в форме запроса предложений на право заключения договора на оказание услуг по контролю металла технических устройств ТЭЦ-2 для нужд ООО «Воркутинские ТЭЦ» (ГКПЗ (9179488), № 118-2022-ВТЭЦ) (2797319), номер извещения 32110723153 в единой информационной системе в сфере закупок (далее – закупка, закупка № 32110723153, ЕИС).

Заявитель оспаривал неправомерный выбор победителя закупки.

Заказчик закупки - ООО «Воркутинские ТЭЦ», организатор закупки - ПАО «Т Плюс» в лице Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс».

На участие в закупке подано 2 заявки – от ООО «Эталон» и АО «Инженерный центр». Победителем признано АО «Инженерный центр».

Заявитель оспаривал результат закупки в связи с тем, что им предложена меньшая цена.

Также заявитель указывал на аналогичное нарушение по закупке, проведенной в форме открытого запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по техническому освидетельствованию технических устройств ТЭЦ-2 для нужд ООО «Воркутинские ТЭЦ» (ГКПЗ 9130649, № 197/2021-ВТЭЦ) (2500791), номер извещения в ЕИС – 32009660863 (далее - закупка № 32009660863), проведенной в 2020 году. Заказчик закупки - ООО «Воркутинские ТЭЦ», организатор закупки - ПАО «Т Плюс» в лице Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс». На участие в закупке подано 4 заявки – от ООО «Эталон», АО «Инженерный центр», ООО «МЕТАМ», ООО «Энергопром-диагностика». Победителем признано АО «Инженерный центр».

Как следует из выписки из Единого государственного реестра юридических лиц единственным участником ООО «Воркутинские ТЭЦ» является ПАО «Т Плюс», также ПАО «Т Плюс» является лицом, имеющим право без доверенности действовать от имени ООО «Воркутинские ТЭЦ».

В соответствии с частями 1, 2 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее - формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, 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.

По пункту 5 части 3 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке утверждается:

5) общим собранием участников общества с ограниченной ответственностью в случае, если заказчиком выступает общество с ограниченной ответственностью, либо в случае, когда утверждение положения о закупке отнесено уставом общества с ограниченной ответственностью к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) общества или коллегиального исполнительного органа общества, советом директоров (наблюдательным советом) общества или коллегиальным исполнительным органом общества.

Согласно статье 39 Федерального закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» в обществе, состоящем из одного участника, решения по вопросам, относящимся к компетенции общего собрания участников

общества, принимаются единственным участником общества единолично, оформляются письменно и в случаях, предусмотренных федеральным законом, должны быть подтверждены путем нотариального удостоверения. При этом положения статей 34, 35, 36, 37, 38 и 43 настоящего Федерального закона не применяются, за исключением положений, касающихся сроков проведения годового общего собрания участников общества.

Как следует из документа, размещенного в ЕИС, в соответствии с решением единственного участника ООО «Воркутинские ТЭЦ» от 28.06.2021 ПАО «Т Плюс» принято решение утвердить в качестве документа, регламентирующего закупочную деятельность ООО «Воркутинские ТЭЦ», Положение о закупках ПАО «Т Плюс», утвержденное решением Совета директоров ПАО «Т Плюс» от 10.06.2021 (протокол № 102 от 11.06.2021).

Таким образом, ООО «Воркутинские ТЭЦ» присоединено к Положению о закупках ПАО «Т Плюс».

Директором Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс» приказом № 129 от 02.07.2019 утверждена закупочная комиссия Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс» (далее также Закупочная комиссия) для принятия решений по закупкам для нужд Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс» и ООО «Воркутинские ТЭЦ», а также утверждено положение о работе закупочной комиссии Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс». Согласно пункту 2.2.3.1 Положения о работе закупочной комиссии Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс» утверждение извещения и документации о закупке, изменений, вносимых в извещения и документации о закупке относится к задачам закупочной комиссии Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс».

По пункту 5 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны 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.

В извещении о закупке начальная (максимальная) цена договора указана следующим образом:

«360 000,00 (Триста шестьдесят тысяч рублей 00 копеек) без учета НДС 20%; 432 000,00 (Четыреста тридцать две тысячи рублей 00 копеек) с учетом НДС 20%».

Согласно части 22 статьи 3.2 Закона о закупках под запросом предложений в целях настоящего Федерального закона понимается форма торгов, при которой победителем запроса предложений признается участник конкурентной закупки, заявка на участие в закупке которого в соответствии с критериями, определенными в документации о закупке, наиболее полно соответствует требованиям документации о закупке и содержит лучшие условия поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг.

По пунктам 5, 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны:

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;

13) критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке;

14) порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

Закупочная документация по открытому запросу предложений на право заключения договора на оказание услуг по контролю металла технических устройств ТЭЦ-2 для нужд ООО «Воркутинские ТЭЦ» (ГКПЗ (9179488), № 118-2022-ВТЭЦ) (далее – закупочная документация) утверждена председателем Закупочной комиссии 13.10.2021 (протокол заседания Закупочной комиссии от 13.10.2021 № 118-2022-ВТЭЦ), вместе с извещением размещена в ЕИС 13.10.2021.

В пункте 5.1.13 раздела 5 закупочной документации указано:

«Начальная (максимальная) цена договора: 360 000,00 (Триста шестьдесят тысяч рублей 00 копеек) без учета НДС 20%; 432 000,00 (Четыреста тридцать две тысячи рублей 00 копеек) с учетом НДС 20%.»

Приложение № 3 к закупочной документации являются критерии отбора и оценки заявок Участников закупки, в разделе II которых указаны критерии оценки заявок и значимость таких критериев: Стоимость предложения и значимость 0,8, Условия оплаты и значимость 0,2.

Также в данном разделе приложения № 3 к закупочной документации указано:

«По подкритерию «Стоимость заявки» оценка производится в соответствии со следующей методикой:

Стоимость заявки, указанная в оферте Участника, подлежит дисконтированию с учетом графика оплаты, представленного в заявке Участника, и ставки рефинансирования Центрального Банка Российской Федерации.

Дисконтирование производится по следующей формуле:

Где:

Стоимость – дисконтированная стоимость заявки без НДС;

$n$  – количество месяцев/дней от момента заключения договора до наступления срока последнего платежа;

$i$  – счетный месяц/день наступления очередного платежа;

Платежи $i$  – сумма оплаты в месяц/день  $i$  в соответствии с графиком платежей без НДС;

Ставка – ставка рефинансирования Центрального Банка Российской Федерации.

$n_i$  – количество счетных месяцев/дней в году.

Бальная оценка каждой заявки по критерию «Стоимость заявки» определяется по

следующей формуле:

– баллы, присуждаемые  $i$ -му участнику;

– минимальная дисконтированная стоимость заявки, предложенная Участниками;

– дисконтированная стоимость заявки  $i$ -го участника;

$i$  – участник закупки.

Значения баллов, полученные по данной формуле, округляются до четырех знаков после запятой.»

Как следует из заявок участников закупки АО «Инженерный центр» в заявке предложена стоимость 432000 руб. (в т.ч. НДС 72000 руб.), ООО «Эталон» в заявке предложена стоимость 359999 руб. (НДС нет).

Как следует из документов в составе заявки ООО «Эталон» (налоговой декларации по налогу, уплачиваемому в связи с применением упрощенной системы налогообложения, от 27.01.2021) – данное лицо применяет упрощенную систему налогообложения.

Также письмом ООО «Эталон» от 16.02.2022 № 02-075 (вх. № 958э от 17.02.2022, вх. № 817 от 21.02.2022) подтверждено, что ООО «Эталон» применяло упрощенную систему налогообложения и не являлось плательщиком НДС с 2014 года.

Согласно пункту 3 статьи 346.11 Налогового кодекса Российской Федерации организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость.

Таким образом, ООО «Эталон» не является плательщиком НДС.

Как следует из протокола заседания Закупочной комиссии от 23.11.2021, а также представленного филиалом «Коми» ПАО «Т Плюс» расчета оценки заявок, - цены, предложенные участниками закупки, оценивались и сравнивались без учета НДС. Цена, принятая у АО «Инженерный центр», - 360000 руб., цена, принятая у ООО «Эталон», - 359999 руб.

Возможность установления разных значений цены для участников закупки (в зависимости от применяемой ими системы налогообложения) не следует из положений Закона о закупках. Из буквального толкования части 22 статьи 3.2, частей 9, 10 статьи 4 Закона о закупках следует, что заказчик, организатор в извещении о закупке должен установить одно значение начальной (максимальной) цены договора для всех участников закупки (независимо от применяемой системы налогообложения); победителем в запросе предложений признается лицо, предложившее лучшие условия в соответствии с критериями документации.

Пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Исходя из положений частей 1 и 2 статьи 2 Закона о закупках требования к закупке,

к порядку подготовки и проведения процедур закупки и условиям их применения, устанавливаются заказчиками (организаторами) самостоятельно и включаются в положения о закупке. При этом данное осуществляется заказчиками (организаторами) не произвольно, а с учетом предусмотренных частью 1 статьи 3 названного Закона о закупках принципов закупочной деятельности и при соблюдении запретов и ограничений, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

В силу части 6 статьи 3 Закона о закупках 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 Законе о закупках отсутствуют положения, позволяющие заказчику либо организатору корректировать (уменьшать либо увеличивать) 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 правила оценки заявок должны позволять обеспечить равенство участников гражданского оборота.

В рассматриваемом случае, установленный организатором при проведении закупки порядок сопоставления и оценки заявок участников закупки, применяющих разные режимы налогообложения, свидетельствует о создании преимущественных условий для отдельных участников - плательщиков НДС по сравнению с участниками - не являющимися плательщиками НДС, что противоречит требованиям Закона о закупках.

В данном случае применение спорного положения документации о закупке фактически привело к уменьшению размера цены, предложенной АО «Инженерный центр», применяющим общую систему налогообложения, вопреки указанному им ценовому предложению (цене, по которой впоследствии заключен договор). Это не могло не поставить участника – ООО «Эталон», применяющего упрощенную систему налогообложения, в заведомо менее благоприятное положение в сравнении с участником закупки, использующими общую систему налогообложения. Так, ценовое предложение ООО «Эталон» принималось организатором без корректировки в сторону уменьшения. Таким образом, преимущество в заключении договора с заказчиком получил участник закупки, который является плательщиком НДС, - АО «Инженерный центр».

Аналогичные выводы содержатся в судебных решениях – определении Верховного суда Российской Федерации № 307-ЭС20-21065 от 23.04.2021 по делу № А56-75118/2019, постановлении Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 16.03.2021 по делу № А70-3079/2020.

При пересчете критериев оценки по заявкам АО «Инженерный центр» и ООО «Эталон» с учетом того, что предложенная АО «Инженерный центр» в своей заявке цена не уменьшается на сумму НДС, следует, что большее количество баллов должно было быть присуждено заявке ООО «Эталон». В следствии чего, ООО «Эталон» становилось бы победителем закупки.

Однако, по результатам закупки победителем признано АО «Инженерный центр» (протокол заседания Закупочной комиссии от 23.11.2021). Между ООО «Воркутинские ТЭЦ» и АО «Инженерный центр» заключен договор № С03-215-2022 от 25.11.2021 на оказание услуг по контролю металла технических устройств ТЭЦ-2 на сумму 432000 руб., со сроком оказания услуг с 01.02.2022 по 30.09.2022. Как указано в письме Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс» от 25.03.2022 № 50100-05-785 (вх. № 1349 от 25.03.2022) контрагент приступил к выполнению работ.

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 Российской Федерации 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).

Антимонопольные требования к торгам установлены статьей 17 Закон о защите конкуренции. Так, согласно части 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 том числе:

1) координация организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками деятельности их участников, а также заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации;

2) создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом;

3) нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, запроса котировок, запроса предложений;

4) участие организаторов торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиков и (или) работников организаторов или работников заказчиков в торгах, запросе котировок, запросе предложений.

Согласно статье 4 Закона о защите конкуренции:

1) товар - объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот;

4) товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного

производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами;

5) хозяйствующий субъект - коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации;

7) конкуренция - 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 рассматриваемом случае установленный организатором при проведении закупки порядок сопоставления и оценки заявок участников закупки, применяющих разные режимы налогообложения, свидетельствует о создании преимущественных условий для отдельного участника - плательщика НДС (ценовое предложение которого при сопоставлении заявок учитывалось фактически за вычетом НДС) по сравнению с участником - не являющимся плательщиком НДС (ценовое предложение которого было принято организатором без корректировки), что противоречит требованиям Закона о закупках, Закона о защите конкуренции.

Как уже указывалось выше, на основании пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках 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 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. Данная правовая позиция нашла отражение 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.

Таким образом, установленный организатором при проведении закупки порядок сопоставления и оценки заявок участников закупки, применяющих разные системы налогообложения, свидетельствует о создании преимущественных условий для отдельных участников, в связи с чем в действиях организатора имеется нарушение пункта 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Аналогичное нарушение имеется при проведении закупки № 32009660863.

Как следует из документа, размещенного в ЕИС, в соответствии с решением единственного участника ООО «Воркутинские ТЭЦ» от 31.12.2019 ПАО «Т Плюс» принято решение утвердить в качестве документа, регламентирующего закупочную деятельность ООО «Воркутинские ТЭЦ», Положение о закупках ПАО «Т Плюс», утвержденное решением Совета директоров ПАО «Т Плюс» от 26.11.2019 (протокол № 79 от 27.11.2019).

Таким образом, ООО «Воркутинские ТЭЦ» также было присоединено к Положению о закупках ПАО «Т Плюс».

В извещении о закупке начальная (максимальная) цена договора также была указана с учетом и без учета НДС:

420 000,00 (Четыреста двадцать тысяч рублей 00 копеек) без учёта НДС 20%, 504 000,00 (Пятьсот четыре тысячи рублей 00 копеек) с учетом НДС 20%

Закупочная документация по открытому запросу предложений на право заключения договора на оказание услуг по техническому освидетельствованию технических устройств ТЭЦ-2 для нужд ООО «Воркутинские ТЭЦ» (ГКПЗ 9130649, № 197/2021-ВТЭЦ) утверждена председателем Закупочной комиссии 10.11.2020 (протокол заседания Закупочной комиссии от 10.11.2020 № 197/2021-ВТЭЦ), вместе с извещением размещена в ЕИС 10.11.2020.

Как следует из закупочной документации по закупке № 32009660863 при оценке и сопоставлении заявок на участие в закупке сравнение цен также происходило без учета НДС (вне зависимости от применяемого участником закупки режима налогообложения).

Как следует из заявок участников закупки АО «Инженерный центр» в заявке предложена стоимость 215 700 руб. с учетом НДС (179 750 руб. без учета НДС), ООО «Эталон» в заявке предложена стоимость 179 749,99 руб. (НДС нет), ООО «Метам» в заявке предложена стоимость 280500 руб. с учетом НДС (233 750 руб. без учета НДС).

Как следует из протокола заседания Закупочной комиссии от 10.12.2020, а также представленного филиалом «Коми» ПАО «Т Плюс» расчета оценки заявок, - цены, предложенные участниками закупки, оценивались и сравнивались без учета НДС. Победителем закупки № 32009660863 признано АО «Инженерный центр». С указанным лицом ООО «Воркутинские ТЭЦ» заключен договор № С02-215-2021 от 22.01.2021 на оказание услуг по проведению технического освидетельствования на сумму 215700 руб., со сроком оказания услуг с 01.03.2021 по 30.11.2021. Договор исполнен.

При пересчете критериев оценки по заявкам АО «Инженерный центр», ООО «Эталон», ООО «Метам» с учетом того, что предложенные АО «Инженерный центр» и ООО «Метам» в своих заявках цены не уменьшаются на сумму НДС, следует, что большее количество баллов должно быть присуждено заявке ООО «Эталон». В следствии чего, ООО «Эталон» становилось бы победителем закупки.

По результатам проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке в соответствии с пунктом 10.10 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного приказом Федеральной антимонопольной

службы от 28.04.2010 N 220 «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке», установлено следующее:

1. Временной интервал настоящего исследования определен периодом:

По закупке по извещению № 32110723153 - с 13.10.2021 по 30.09.2022;

По закупке по извещению № 32009660863 - с 10.11.2020 по 30.11.2021.

1. Предмет закупки № 32110723153 - услуги в области испытаний, исследований и анализа физико-механических свойств материалов и веществ (код ОКПД 2 71.20.12).

Предмет закупки № 32009660863 – услуги в области испытаний, исследований и анализа целостных механических и электрических систем (код ОКПД 2 71.20.13).

В нарушение пункта 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции ПАО «Т Плюс» в лице Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс» установило в документах по закупкам №№ 32009660863, 32110723153 положения об оценке и сопоставлении заявок без учета НДС без учета режимов налогообложения участников закупок, что создало преимущественные условия участия в закупках участнику, применяющему общий режим налогообложения.

Филиал «Коми» ПАО «Т Плюс» письмом от 25.03.2022 № 50100-05-785 (вх. № 1349 от 25.03.2022) представил письменные возражения.

Так указано, что порядок оценки соответствует целям и принципам Закона о закупках об эффективном использовании денежных средств заказчика, равноправии и справедливости.

Комиссия Коми УФАС России не согласна с доводом, приведенным Филиалом «Коми» ПАО «Т Плюс» по данному основанию в силу следующего.

Действительно, согласно пункту 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами: 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.

При этом, необходимо принимать во внимание и другие принципы, которыми заказчики должны руководствоваться при закупке товаров, работ, услуг - равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках).

В связи с этим, упомянутый Филиалом «Коми» ПАО «Т Плюс» имущественный интерес заказчика не связан непосредственным образом с удовлетворением его потребностей в качественном и своевременном выполнении работ, и не должен нарушать принцип равноправия при проведении закупки – при оценке и сопоставлении заявок. Имущественный интерес заказчика не может быть реализован за счет постановки участников закупки, применяющих упрощенную систему налогообложения, в заведомо уязвленное положение в сравнении с

иными участниками гражданского оборота.

Далее, Филиалом «Коми» ПАО «Т Плюс» указано на отсутствие создания преимущественных условий для отдельных участников, на отсутствие нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции. Филиал «Коми» ПАО «Т Плюс» указывает, что рассматриваемый порядок оценки заявок применяется ПАО «Т Плюс» длительное время в отношении всех способов закупок, в таких закупках принимают участие тысячи участников, все они находятся в равных условиях. Жалобы на установленный порядок оценки заявок направляли ранее только 2 участника. Филиал «Коми» ПАО «Т Плюс» указывает, что такой порядок оценки уравнивает всех участников закупок (применяющих упрощенную систему налогообложения и находящихся на общей системе налогообложения).

Данный довод также не принимается в связи с тем, что выше описано, в чем проявляется нарушение при проведении конкретных закупок №№ 32110723153, 32009660863.

При оценке заявки АО «Инженерный центр» ценовое предложение принято без учета НДС (это означает фактическое уменьшение сформированного участником ценового предложения на сумму НДС). Данный участник выбран победителем, при этом договор с ним заключен по цене, включающей НДС.

Применение спорных положений фактически привело к постановке отдельного участника закупок (в частности, находящегося на упрощенной системе налогообложения) в уязвимое положение в сравнении с другими участниками. Так, при сопоставлении ценовых предложений участников закупок без учета НДС организатором созданы условия, при которых участник закупки, не являющийся плательщиком НДС и предложивший наиболее низкую цену по сравнению с ценой участников, являющихся плательщиками НДС, не стал победителем закупок в случае, когда после исключения НДС из ценовых предложений участников, находящихся на общей системе налогообложения, их ценовые предложения оказались меньше предложенной участником, применяющим упрощенную систему налогообложения, цены.

Указанное является действием, которое прямо приводит к ограничению конкуренции при проведении закупок, что является нарушением пункта 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Также в возражениях указано, что применяемый порядок оценки заявок, при котором сравнение цен осуществляется без учета НДС, не препятствует заключению договоров с лицами применяющими упрощенную систему налогообложения, в том числе ООО «Эталон». Приводятся номера 48 закупок за период с 2015 года по 2021 год.

Данный довод не принимается, в связи с тем, что, в рамках настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства рассматриваются конкретные обстоятельства, которые привели к ограничению конкуренции при проведении конкретных запросов предложений. В связи с этим, обстоятельства имевшие место быть при осуществлении других закупок значения для рассмотрения настоящего дела иметь не могут.

Филиал «Коми» ПАО «Т Плюс» указывает, что заказчик вправе установить систему

оценки, соответствующую его хозяйственным потребностям, а Определение Верховного Суда РФ от 17.03.2021 N 307-ЭС20-21065 по делу N А56-75118/2019 утверждает приоритет участников, применяющих упрощенную систему налогообложения, не имеет под собой правового, экономического или социального обоснования.

Довод не принимается в связи с тем, что в соответствии с пунктом 5 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны 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. Следовательно, при определении в извещении о закупке начальной (максимальной) цены договора к обязанностям заказчика (организатора) 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.

А на основании 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, при проведении закупки победитель определяется путем сравнения поступивших ценовых предложений и выигравшим признается лицо, предложившее наиболее низкую цену договора (если по остальным критериям предложения участников закупки совпадают).

Указанное и является прозрачной, конкурентной процедурой, при которой самостоятельными действиями хозяйствующих субъектов в условиях конкурентной борьбы без вмешательства заказчика либо организатора закупок определяется победитель.

Вместе с тем, рассматриваемые извещения содержали два значения начальной (максимальной) цены договора в зависимости от применяемой участниками закупки системы налогообложения. С учетом положений о сопоставлении заявок в закупочных документах фактически допущено уменьшение ценового предложения участника, являющегося плательщиком НДС на сумму НДС, а ценовые предложения участников, применяющих иной налоговый режим, оставляет неизменными, что может создало неравные условия участникам закупки.

Заказчик либо организатор не вправе устанавливать систему оценки в противоречие требованиям Закона о закупках.

Также, Филиал «Коми» ПАО «Т Плюс» указывает, что установление в закупочной документации спорного порядка оценки может рассматриваться как нарушение части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции в случае, если будет доказано, что условие включено в документацию для обеспечения победы в закупке конкретному

хозяйствующему субъекту.

Данный довод основан на неверном толковании нормы части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции. Нарушением данной нормы является нарушение, которое приводит или может привести к ограничению, устранению, недопущению конкуренции при проведении торгов, запроса предложений, запроса котировок. Выше указано, что рассмотренные действия организатора торгов привели к ограничению конкуренции при проведении запроса предложений, что является квалифицирующим признаком нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции. Ограничение конкуренции выразилось в том, что не самостоятельными действиями хозяйствующие субъекты конкурировали за право осуществлять деятельность на соответствующем товарном рынке путем участия в процедурах закупок и представления своих предложений, а вмешательство организатора торгов повлияло на определение победителя закупок.

Кроме этого, Филиал «Коми» ПАО «Т Плюс» указывает на то, что жалоба ООО «Эталон» подлежала рассмотрению в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, и дело о нарушении антимонопольного законодательства не подлежало возбуждению.

В связи с этим, Комиссия Коми УФАС России отмечает следующее.

Случаи, по которым участник закупки вправе обжаловать действия (бездействие) заказчика (организатора) закупки в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, установлены в части 10 статьи 3 Закона о закупках:

любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года N 135-ФЗ "О защите конкуренции", с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется в следующих случаях:

- 1) осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика;
- 2.1) нарушение оператором электронной площадки при осуществлении закупки товаров, работ, услуг требований, установленных настоящим Федеральным законом;
- 3) неразмещение в единой информационной системе положения о закупке, изменений, внесенных в указанное положение, информации о закупке, информации и документов о договорах, заключенных заказчиками по результатам закупки, а также иной информации, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению в единой информационной системе, или нарушение сроков такого размещения;
- 4) предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных

документацией о конкурентной закупке;

5) осуществление заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", предусмотренных частью 8.1 настоящей статьи, частью 5 статьи 8 настоящего Федерального закона, включая нарушение порядка применения указанных положений;

6) неразмещение в единой информационной системе информации или размещение недостоверной информации о годовом объеме закупки, которую заказчики обязаны осуществить у субъектов малого и среднего предпринимательства.

Жалоба ООО «Эталон» не была связана ни с одним из случаев, указанных в части 10 статьи 3 Закона о закупках, в связи с этим, жалоба ООО «Эталон» не подлежала рассмотрению в порядке и сроки, установленные статьей 18.1 Закона о защите конкуренции.

При этом, оснований для возврата жалобы, предусмотренные частью 9 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, отсутствовали.

В соответствии с пунктом 2 части 2 статьи 39 Закона о закупках основанием для возбуждения и рассмотрения антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства является заявление юридического или физического лица, указывающее на признаки нарушения антимонопольного законодательства (далее - заявление)

В связи с тем, в жалобе ООО «Эталон» указывало на несогласие с результатами закупок в части определения победителя закупок, жалоба подлежала рассмотрению в порядке, предусмотренном статьей 44 Закона о защите конкуренции, на предмет возможных нарушений части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции. По результатам рассмотрения заявления установлены признаки нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, в связи с этим в отношении ПАО «Т Плюс» было возбуждено настоящее дело.

Также пояснения по делу представило АО «Инженерный центр» письмом от 23.03.2022 № 01-01-768 (вх. № 1697э от 23.03.2022). Данное лицо указывает, что сравнение цен без учета НДС соответствует принципам равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции, установленным Законом о закупках. Метод сопоставления цен без учета НДС, применяемый ПАО «Т Плюс, используется большинством крупных заказчиков. По мнению, АО «Инженерный центр» при сравнении цен с учетом НДС преимущества будут иметь лица, применяющие упрощенную систему налогообложения.

Доводы о том, что применяемая в рассмотренных закупках система оценки и сопоставления заявок не соответствует принципам, установленным Законом о закупках, приведены выше. По поводу преимущественных условий участия в закупках также выше указано, что конкурентной процедурой является та, при которой самостоятельными действиями хозяйствующих субъектов в условиях

конкурентной борьбы без вмешательства заказчика либо организатора закупок определяется победитель.

В связи с изложенным, приведенные доводы и возражения не опровергают нарушение пункта 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции ПАО «Т Плюс» в лице Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс».

В соответствии со статьей 48.1 Закона о защите конкуренции 30.03.2022 Комиссия приняла заключение об обстоятельствах дела, копия которого направлялась в адрес лиц, участвующих в деле.

Филиалом «Коми» ПАО «Т Плюс» письмом от 11.05.2022 № 50400-05-1310 (вх. № 2600э от 11.05.2022) представлены возражения в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела № 011/10/17-139/2022. Аналогичные возражения направлялись ранее в ходе рассмотрения дела, отражены в настоящем решении. Так, в дополнительных пояснениях от 11.05.2022 указано на отсутствие оснований для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства. По мнению ответчика заявитель не указывал на нарушение антимонопольного законодательства, отсутствие указания на конкретные основания части 10 статьи 3 Закона о закупках не должно было являться основанием для нерассмотрения жалобы в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции. Также по мнению ответчика заявление ООО «Эталон» не соответствовало требованиям Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденного приказом Федеральной антимонопольной службы от 25.05.2012 N 339 (далее – Административный регламент), в части отсутствия документов, свидетельствующих о фактах нарушения антимонопольного законодательства. Таким образом, отсутствовало заявление о нарушении антимонопольного законодательства, а ООО «Эталон» подана жалоба, подлежащая рассмотрению в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции. При этом, жалоба была подана с нарушением требований, установленных частью 8 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, согласно которой:

Жалоба подписывается заявителем или его представителем. К жалобе, поданной представителем заявителя, должны быть приложены доверенность или иной подтверждающий полномочия представителя заявителя на подписание жалобы документ.

Комиссия Коми УФАС России не соглашается с данными доводами по основаниям, приведенным выше и по следующим основаниям.

Перечень случаев, по которым участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, является закрытым, расширительному толкованию не подлежит. Жалоба ООО «Эталон» не под один из случаев, в том числе по пункту 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, не подпадала. Так, заявитель не указывал в жалобе на нарушение Закона о закупках или положение о закупке заказчика. В связи с этим, жалоба ООО «Эталон» не была рассмотрена в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции.

Также, ответчик не верно трактует часть 8 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции. Жалоба была подписана директором, а не иным лицом, т.е. представителем, вследствие чего отсутствовало требование к жалобе прикладывать доверенность или иной подтверждающий полномочия представителя заявителя на подписание жалобы документ. В связи с чем, жалоба не подлежала возврату.

В жалобе заявитель в резолютивной части просил провести проверку по изложенным фактам нарушения антимонопольного законодательства и законодательства в сфере защиты конкуренции. Указанное трактуется как подача заявления о нарушении антимонопольного законодательства и не могло трактоваться иначе, как указывает ответчик.

Согласно пункту 5 части 1 статьи 44 Закона о защите конкуренции заявление подается в письменной форме в антимонопольный орган и должно содержать следующие сведения, в том числе: 5) перечень прилагаемых документов. Аналогичное указано в Административном регламенте (пункт 3.6). К жалобе ООО «Эталон» прилагались документы, перечень прилагаемых документов указан в жалобе. Жалоба ООО «Эталон» соответствовала требованию пункта 5 части 1 статьи 44 Закона о защите конкуренции. В связи с чем, жалоба не подлежала оставлению без рассмотрения в соответствии с частью 3 статьи 44 Закона о защите конкуренции.

Далее ответчиком указано на приоритет норм Закона о закупках по отношению к нормам Закона о защите конкуренции. Также ответчик ссылается на письма Федеральной антимонопольной службы № ИА/60890/17 от 04.09.2017, № ИА/59767/17 от 30.08.2017.

Письмо № ИА/60890/17 от 04.09.2017 касается действий антимонопольных органов в случаях поступления информации о нарушении одновременно запретов, установленных Законом о защите конкуренции и одним из законов, регулирующих закупочную деятельность, и в большей степени разъясняет применение норм Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, устанавливающих административную ответственность за нарушение требований Закона о закупках, Закона о защите конкуренции, письмо № ИА/59767/17 от 30.08.2017 - по вопросу о принятии к рассмотрению жалоб. Данные письма не опровергают позиции Комиссии Коми УФАС России, изложенной выше. Так, жалоба ООО «Эталон» указывала на нарушение антимонопольного законодательства и не указывала на нарушение Закона о закупках, в связи с чем рассмотрена в порядке, предусмотренном статьей 44 Закона о защите конкуренции, что не противоречит разъяснениям, указанным в приведенных выше письмах. Так в письме № ИА/59767/17 от 30.08.2017 указано: «Вместе с тем ФАС России обращает внимание, что в случае указания в таком обращении на наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации такое обращение подлежит рассмотрению в порядке и сроки, установленные Законом о защите конкуренции».

В связи с изложенным данный довод ответчика также не принимается.

Ответчик указывает, что применяемый порядок оценки, сопоставления заявок соответствует целям и принципам Закона о закупках, продиктован корпоративными интересами, направлен на эффективное использование

денежных средств заказчика, отвечает принципам равноправия и справедливости. Также указано на общепринятый и допустимый порядок оценки ценовых предложений без учета НДС (такой порядок применяют все крупные заказчики, о допустимости такого применения высказывались Минэкономразвития России, Минфин России, ФАС России, суды, антимонопольные органы).

Комиссия Коми УФАС России принимает во внимание Определения Верховного Суда Российской Федерации от 23.04.2021 № 307-ЭС20-21065, от 17.01.2022 № 305-ЭС21-25880, пункт 33 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2021), утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 10.11.2021, согласно которому заказчик, осуществляющий закупку по нормам Закона о закупках, не вправе устанавливать различные правила сравнения ценовых предложений участников закупки в зависимости от используемой тем или иным участником системы налогообложения. Такое сравнение ценовых предложений не соответствует принципам равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки. Финансовая заинтересованность в заключении договора с исполнителем, применяющим общую систему налогообложения (поскольку в таком случае в силу налогового законодательства заказчик получает возможность применения налоговых вычетов при осуществлении собственной облагаемой НДС деятельности, то есть имеет возможность уменьшить величину своего налогового бремени) не может быть реализован за счет постановления участников закупки, применяющих упрощенную систему налогообложения, в заведомо уязвленное положение в сравнении с иными участниками гражданского оборота.

Само по себе применение крупными заказчиками такого порядка оценки ценовых предложений не указывает на отсутствие в их действиях нарушений действующего законодательства. Позиции, изложенные в письмах государственных органов, судебных решениях, решениях антимонопольных органов, на которые указано ответчиком, в большинстве своем принимались до позиции, высказанной Верховным судом Российской Федерации, в судебных актах, приведенных выше.

В связи с чем, данные доводы ответчика не принимаются.

Остальные лица возражения не представили.

Предписание с учетом стадий закупок и в связи со следующим выдаче не подлежит. Договор по закупке № 32009660863 заключен и исполнен в полном объеме, договор по закупке № 32110723153 заключен и исполняется в настоящее время.

По пунктам 1, 2 статьи 449 Гражданского кодекса Российской Федерации торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица в течение одного года со дня проведения торгов. Признание торгов недействительными влечет недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги, и применение последствий, предусмотренных статьей 167 настоящего Кодекса.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 3 статьи 41, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать ПАО «Т Плюс» в лице Филиала «Коми» ПАО «Т Плюс» нарушившим пункт 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции в части установления в документах по закупкам №№ 32009660863, 32110723153 положения об оценке и сопоставлении заявок без учета НДС без учета режимов налогообложения участников закупок, что создало преимущественные условия участия в закупках участнику, применяющему общий режим налогообложения.
2. Предписание не выдавать.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

<...>

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.