В Управление Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу — Югре (далее – Ханты-Мансийское УФАС России), в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, поступила жалоба (вх. № 7744-ЭП/21) (далее — Жалоба) на действия Заказчика АО «Югра-Экология» при проведении аукциона в электронной форме на оказание услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов на территории Ханты-Мансийского автономного округа - Югры в пределах зоны деятельности регионального оператора по обращению с твердыми коммунальными отходами, определенной границами Муниципального образования Ханты-Мансийского автономного округа – Югры город Урай Лот 2 № 32110520370.

Заявитель обжалует действия Заказчика в нарушении положения действующего законодательства о контрактной системе, в части выделения НДС.

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках, Закон № 223-ФЗ) 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 соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Законом о закупках, за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

В силу 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 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) 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;

3) предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных документацией о конкурентной закупке;

4) 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 № 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;

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

Указанная норма Закона о закупках носит императивный характер и приведенный в ней перечень оснований для обжалования действий (бездействия) заказчика в антимонопольный орган является исчерпывающим, соответственно положения статьи 18.1 Закона о защите конкуренции должны применяться с учетом данной нормы.

С учетом, доводов, содержащихся в жалобе, Комиссия полномочна рассматривать данную жалобу.

В соответствии с пунктом 13 статьи 3 Закона о закупках, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России ограничена доводами жалобы.

Руководствуясь частью 19 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Ханты-Мансийским УФАС России в адрес Заявителя и Заказчика было направлено Уведомление о поступлении жалобы и о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу. Рассмотрение жалобы назначено на 16.08.2021.

Заказчик с жалобой не согласен по основаниям, изложенным в письменных возражениях на жалобу.

На заседании 16.08.2021 Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России установила что для полного рассмотрения жалобы необходимо получение дополнительных сведений, документов.

На основании вышеизложенного, Комиссией Ханты-Мансийского УФАС России, в соответствии с частью 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, принято решение о продлении срока принятия решения по Жалобе и о назначении рассмотрения жалобы на 24.08.2021.

24.08.2021 заседание состоялось в присутствии представителя АО «Югра-Экология» Гейко А.А. по видео-конференц-связи, действующий на основании доверенности № 270/20 от 20.11.2020.

Изучив материалы Жалобы, Комиссия Ханты-Мансийского УФАС России установила следующее.

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе в сфере закупок (далее — ЕИС) размещается

информация о закупке, в том числе извещение о закупке, документация о закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения о закупке и документации о закупке, изменения, вносимые в такое извещение и такую документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые в ходе закупки, а также иная информация, размещение которой в ЕИС предусмотрено Законом о закупках.

01.08.2021 на официальном сайте Единой информационной системе в сфере закупок (далее – ЕИС) на сайте <https://zakupki.gov.ru> Заказчиком опубликовано извещение № 32110520370 о проведении аукциона в электронной форме на оказание услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов на территории Ханты-Мансийского автономного округа - Югры в пределах зоны деятельности регионального оператора по обращению с твердыми коммунальными отходами, определенной границами Муниципального образования Ханты-Мансийского автономного округа – Югры город Урай, Лот 2.

ООО «Дирекция по управлению жилищным фондом» в жалобе указывает что АО «Югра-Экология» полностью игнорирует и нарушает положения действующего законодательства о контрактной системе, а в частности нарушен порядок определения начальной (максимальной) цены аукциона в части выделения НДС.

Согласно пункту 11 аукционной документации указано следующее обоснование начальной (максимальной) цены контракта: в соответствии с п. 5 (1) Постановление Правительства РФ от 03.11.2016 № 1133 «Об утверждении Правил проведения торгов, по результатам которых формируются цены на услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов для регионального оператора».

В соответствии с пунктом 11.1 аукционной документации раскрывает порядок формирования начальной (максимальной) цены договора: цена включает в себя все расходы поставщика (исполнителя), стоимость всех работ, материалов, оборудования, затраты связанные с оформлением работ, заработную плату, транспортные и командировочные расходы, питание, проживание, страхование, таможенное оформление, в том числе и уплату налогов и сборов на ввоз на территорию РФ в соответствии с существующими расценками на момент совершения таможенного оформления, транспортные расходы и получение разрешений на транспортировку грузов, доставляемых поставщиком (исполнителем), вывоз мусора, накладные расходы, лимитированные затраты, прочие расходы. Цена договора не включает налог на добавленную стоимость, подлежащего к уплате в случаях и в размере, предусмотренных НК РФ.

В соответствии с подпунктом (к) пункта 5 Постановления Правительства РФ от 03.11.2016 № 1133 «Об утверждении Правил проведения торгов, по результатам которых формируются цены на услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов для регионального оператора» при проведении аукциона на организатора аукциона не распространяются положения Федерального закона, регламентирующие порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены контракта (цены предмета аукциона) (введен Постановлением Правительства РФ от 18.03.2021 № 414).

В соответствии с п. 5 (1) Постановление Правительства РФ от 03.11.2016 N 1133 "Об утверждении Правил проведения торгов, по результатам которых формируются

цены на услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов для регионального оператора". Определение и обоснование цены предмета аукциона осуществляется в соответствии с пунктом 90(1) Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 30 мая 2016 г. N 484 "О ценообразовании в области обращения с твердыми коммунальными отходами", и производится с применением экономически и технологически обоснованных объемов потребления сырья, материалов, выполняемых работ.

Двойной учет расходов на выполнение одних и тех же функций в разных статьях, из которых в соответствии с пунктом 90(1) Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 30 мая 2016 г. N 484 "О ценообразовании в области обращения с твердыми коммунальными отходами", определяется цена предмета аукциона, не допускается., при заключении контракта указывается, что цена контракта является твердой и определяется на весь срок исполнения контракта. Включение в цену контракта с победителем, применяющим общую систему налогообложения, суммы НДС является финансовым инструментом, регулирующим применение соответствующего режима и не нарушает установленный порядок определения победителя. Цена контракта при этом не изменяется, а соответствует тому ценовому предложению, которое было предложено участником аукциона в соответствии с частью 4 статьи 68 Закона о контрактной системе. В то же время заявитель считает, что участник закупки, применяющий упрощенную систему налогообложения вправе рассчитывать на стоимость контракта, увеличенную на размер налога на добавленную стоимость, т. е. на 20% больше, при этом не являясь таким плательщиком НДС, что можно рассматривать как создание привилегированных условий для такого участника.

Аукционная документация, равно как и положения договора, заключенного на её основе, могут содержать правила сравнения ценовых предложений участников закупки в зависимости от применяемых им систем налогообложения, но при условии, что это не приводит к постановке отдельных участников закупки (в частности, применяющих упрощенную систему налогообложения) в уязвимое положение в сравнении с другими участниками и имеются ли разумные причины в установлении заказчиком таких условий (например, потребность заказчика в качественном и своевременном выполнении работ (услуг), учитывая специфику объекта закупки).

Данный вывод согласуется с правовой позицией Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в определении от 23.04.2021 № 307-ЭС20-21065.

На основании изложенного, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу (вх. № 7743-ЭП/21) на действия Заказчика - АО «Югра-Экология» при проведении аукцион в электронной форме на оказание услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов на территории Ханты-Мансийского автономного округа - Югры в пределах зоны деятельности регионального оператора по обращению с твердыми коммунальными отходами, определенной границами Муниципального образования Ханты-Мансийского автономного округа – Югры город Урай, Лот 2 № 32110520370 необоснованной.

Примечание: Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.