

Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 11.12.2020 N Ф03-4451/2020 по делу N А59-1980/2020Требование: Об отмене постановления о привлечении к ответственности по ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП РФ за нарушение обществом, входящим в перечень отдельных видов юридических лиц, требований к содержанию извещения: указание в извещении о запросе предложений различной начальной максимальной цены договора для участников, применяющих общую систему налогообложения, и для участников, применяющих УСН.Решение: В

О признании жалобы обоснованной

АО Обеспечение РФЯЦ-ВНИИЭФ

Акционерное общество «Единая
Электронная Торговая Площадка»

ИП Красавин

РЕШЕНИЕ

№ 052/10/18.1-1807/2021

24 июня 2021 года город Нижний Новгород

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по
Нижегородской области в составе:

- <...> - председателя комиссии,
- <...> - члена комиссии,
- <...> - члена комиссии,

При участии:

- <.->представителя ИП Красавина (доверенность),
- <.->представителя АО «Обеспечение РФЯЦ-ВНИИЭФ (доверенность),

рассмотрев посредством видеоконференцсвязи жалобу индивидуального предпринимателя <...> (далее также — ИП Красавин , заявитель) на действия акционерного общества «Обеспечение РФЯЦ-ВНИИЭФ» (далее также — АО «Обеспечение РФЯЦВНИИЭФ», заказчик) при организации и проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме на право заключения договора на поставку стеклоровинга, размещенного на сайте <https://zakupki.gov.ru/>, номер

извещения 32110374526,

УСТАНОВИЛА:

В Нижегородское УФАС России поступила жалоба индивидуального предпринимателя <...>(далее также — ИП Красавин , заявитель) на действия акционерного общества «Обеспечение РФЯЦ-ВНИИЭФ» (далее также — АО «Обеспечение РФЯЦВНИИЭФ», заказчик) при организации и проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме на право заключения договора на поставку стеклоровинга, размещенного на сайте <https://zakupki.gov.ru/>, номер извещения 32110374526.

В своей жалобе заявитель сообщает о недобросовестных действиях заказчика.

Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области приняло к рассмотрению жалобу ИП Красавин в порядке статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) и назначило её рассмотрение на 24.06.2021 в 10:10 (уведомление о поступлении жалобы от 17.06.2021 № ОШ/12401/21).

Дело по существу рассмотрено 24.06.2021 посредством видеоконференцсвязи. Заявитель явку на заседание не обеспечил. В материалах дела имеются документы, подтверждающие факт надлежащего уведомления сторон о дате времени и месте рассмотрения дела.

Изучив доводы жалобы, заслушав представителей сторон, исследовав имеющиеся в деле материалы, Комиссия приходит к следующему.

Согласно общим правилам пунктов 1 и 2 статьи 11 Гражданского кодекса Российской Федерации защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд, арбитражный суд или третейский суд. Защита гражданских прав в административном порядке осуществляется лишь в случаях, предусмотренных законом. Законом, предоставляющим заинтересованным лицам право на обжалование в административном порядке действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, является Закон о защите конкуренции, в частности положения статьи 18.1 данного Закона, вступившая в силу 06 января 2012 года.

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

Данная норма определяет круг лиц, уполномоченных направлять жалобы в антимонопольный орган.

Правом на обжалование действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии обладают:

- лица, подавшие заявки на участие в торгах;
- иные лица, права или законные интересы которых могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, нарушения порядка организации и проведения торгов.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что ИП Красавин обладает правом на обжалование действий заказчика.

Заказчик с доводами, изложенными в жалобе, не согласился, представил устные и письменные пояснения.

Согласно абзацу 2 части 2 Разъяснений ФАС России от 23.01.2018 г. «О рассмотрении жалоб на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг» по правилам ст. 18.1 Закона о защите конкуренции жалоба может быть подана либо лицом, подавшим заявку на участие в торгах, либо лицом, не подавшим заявку на участие в торгах в случае, если обжалуется порядок размещения информации о проведении торгов либо порядок подачи заявок на участие в торгах.

Данная жалоба рассматривается в соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, а именно 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.

В соответствии с указанными положениями Закона о защите конкуренции, а также Разъяснениями ФАС России, Комиссия установила, что жалоба заявителя подлежит рассмотрению в рамках статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), по правилам которой 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 Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон 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.

10.06.2021 размещено в единой информационной системе извещение номер 32110374526 на право заключения договора на поставку стеклоровинга, размещенного на сайте <https://zakupki.gov.ru/>.

В пункте 9 извещения о проведении запроса котировок (закупочная документация) для закупок в электронной форме, участниками которых являются только юридические лица и индивидуальные предприниматели, отнесенные в соответствии с условиями, установленными Федеральным законом от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в РФ», к малым предприятиям, в том числе к микропредприятиям, и средним предприятиям на право заключения договора на поставку стеклоровинга. Том 1 «Общая и коммерческая части» от «10» июня 2021 года № 17501/73. (далее - закупочная документация) указана начальная (максимальная) цена договора (далее – НМЦ):

- 701 581,33 (Семьсот одна тысяча пятьсот восемьдесят один) руб. 33 коп., включая НДС-20%.

- 584 651,11 (Пятьсот восемьдесят четыре тысячи шестьсот пятьдесят один) руб. 11 коп., без учета НДС.

Начальная (максимальная) цена единицы продукции:

№ п/п	Наименование	Начальная (максимальная) цена единицы продукции, руб., без	Начальная (максимальная) цена единицы продукции, руб.,
-------	--------------	--	--

	продукции	учета НДС	включая НДС
1.	СТЕКЛОРОВИНГ EDR31-9600-312	135,56	162,67

Предложение участника о цене договора, единицы каждого товара, работы, услуги не должно превышать начальную (максимальную) цену договора, единицы каждого товара, работы, услуги в базисе поданной участником закупки цены.

Цена договора включает в себя все расходы, связанные с исполнением договора, указанные в проекте договора (Часть 3 «Проект договора» Тома 1 закупочной документации).

В соответствии со статьей 171 Налогового кодекса Российской Федерации Заказчик имеет право применить налоговый вычет НДС в отношении приобретаемой продукции, в связи с чем, в качестве единого базиса сравнения ценовых предложений используются цены предложений участников без учета НДС.

В силу частей 1 и 2 статьи 2 Закона 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 данной статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки. Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Статьей 3 Закона о закупках установлены принципы и основные положения закупки товаров, работ, услуг. Так, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (подпункт 2 пункта 1 статьи 3 Закона о закупках).

Заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке, в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по

критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора (часть 6 статьи 3 Закона о закупках).

Согласно пункту 5 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении о 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.

Аналогичные требования установлены пунктом 5 части 10 статьи 4 Закона о закупках к информации о начальной (максимальной) цене для документации о конкурентной закупке.

В силу пункта 7 части 10 статьи 4 Закона о закупках, должен быть указан порядок формирования цены договора (цены лота) с учетом или без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей.

Судебная коллегия ВС РФ в Определении по делу А56-75118/2019 от 21.04.2021 г. указала на то, что заказчик может быть финансово заинтересован в заключении договора с исполнителем, применяющим общую систему налогообложения, поскольку в таком случае согласно пункту 2 статьи 171 Налогового кодекса Заказчик получает возможность применения налоговых вычетов при осуществлении собственной облагаемой НДС деятельности, то есть имеет возможность уменьшить величину своего налогового бремени.

Однако, упомянутый имущественный интерес заказчика не связан непосредственным образом с удовлетворением его потребностей в качественном и своевременном выполнении работ (услуг) (часть 1 статьи 1 Закона о закупках) и в силу законодательно закрепленного принципа равноправия (отсутствие дискриминации) участников закупки - не может быть реализован за счет постановки участников закупки, применяющих упрощенную систему налогообложения, в заведомо уязвленное положение в сравнении с иными участниками гражданского оборота.

Таким образом Заказчик при установлении в документации две цены с учетом НДС и без учета НДС нарушил требования пунктов 5, 7 части 10

статьи 4 Закона о закупках.

Довод заявителя признан обоснованным.

Нижегородское УФАС России считает, что в действиях заказчика содержатся признаки административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Учитывая вышеизложенные обстоятельства, Комиссия Нижегородского УФАС России приходит к выводу о необходимости выдачи заказчику предписания об устранении нарушений действующего законодательства.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1.

1. Признать жалобу ИП Красавина на действия АО «Обеспечение РФЯЦВНИИЭФ» при организации и проведении открытого конкурентного отбора в электронной форме на право заключения договора на поставку стеклоровинга, размещенного на сайте <https://zakupki.gov.ru/>, номер извещения 32110374526, обоснованной.

2. Признать заказчика нарушившим пунктов 5, 7 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

3. Выдать АО «Обеспечение РФЯЦВНИИЭФ» обязательное для исполнения предписание.

4. Передать материалы дела должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

В соответствии с частью 23 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трёх месяцев со дня его принятия.

Председатель комиссии

<...>

<...>

Члены комиссии

<...>

2021-15317