

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-18272/2022 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

15.12.2022 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

Председательствующего:

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «Новая ИТКомпания», АО «ГНИВЦ»

рассмотрев жалобу ООО «Новая ИТКомпания» (далее - Заявитель) на действия АО «ГНИВЦ» (далее — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, а также физические лица, не являющиеся индивидуальным предпринимателем и применяющие специальный налоговый режим «Налог на профессиональный доход» (самозанятые), на право заключения договора на поставку оборудования ИТ-инфраструктуры (ноутбуков) (реестровый № 32211837024, далее — Закупка),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 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.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия

(бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленных 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.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе 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.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

В своей жалобе Заявитель выражает несогласие с оценкой заявок участников по критерию «Цена договора» и определением победителя.

Согласно позиции Заявителя, при определении победителя Заказчик должен был сравнивать ценовые предложения участников без учета НДС, так как согласно данным с сайта оператора торговой площадки при выборе победителя закупочной процедуры учитывается предложение участника без НДС.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, и на заседание Комиссии представил письменные возражения, а также истребованные антимонопольным органом документы.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссией установлено следующее.

Согласно части 1 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 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Из смысла требований части 1 статьи 2 Закона о закупках следует, что при установлении требований в документации заказчика руководствуются собственным Положением о закупках и самостоятельно устанавливают требования к участникам, которые не должны противоречить требованиям Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Закону о закупках, других федеральных законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации.

В соответствии с частью 10 статьи 3.2 Закона о закупках, заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

В соответствии с пунктами 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

При этом 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.

Согласно пункту 20 Закупочной документации Начальная (максимальная) цена договора составляет: 6 712 000 (Шесть миллионов семьсот двенадцать тысяч) рублей 00 копеек. Начальная (максимальная) цена договора сформирована с учетом НДС 20%.

В соответствии с пунктом 9 Информационной карты порядок формирования цены договора с учетом или без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей: начальная (максимальная) цена договора включает в себя все расходы Поставщика (исполнителя, подрядчика), связанные с исполнением условий Договора, в том числе цену предоставляемых прав использования ПО, расходы на транспортировку, страхование, хранение, уплату таможенных пошлин, налогов, сборов и иных обязательных платежей, за исключением товаров, работ, услуг, не подлежащих налогообложению в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В случае, если участник закупки в соответствии с Налоговым кодексом Российской Федерации применяет упрощенную систему налогообложения, ему рекомендуется проинформировать об этом Заказчика, представив в составе заявки на участие в аукционе копии соответствующих документов.

Цена Договора, заключаемого по результатам проведения закупки, определяется исходя из предложения победителя аукциона (участника аукциона, с которым заключается Договор).

Согласно пункту 15 Информационной карты для оценки и сопоставления заявок на участие в аукционе используется один стоимостной критерий – цена договора.

В соответствии с пунктом 16.25. Закупочной документации по результатам закупки договор с победителем закупки или с участником закупки, с которым заключается

договор, заключается по цене, предложенной победителем закупки с учетом НДС, если победитель закупки является плательщиком НДС, либо по цене, предложенной победителем закупки без учета НДС, если победитель закупки в соответствии с законодательством РФ не является плательщиком НДС или освобожден от уплаты НДС.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что при оценке заявок участников ценовые предложения не приводились к единому базису. Так, ценовые предложения участников, применяющих УСН не уменьшались на размер ставки НДС.

Также Заказчик пояснил, что при проведении закупочной процедуры среди субъектов малого и среднего предпринимательства на сайте оператора торговой площадки ООО «РТС-тендер» при выборе победителя была выбрана функция «Цена без НДС» ввиду того, что данная функция позволяет при подаче ценового предложения указывать цену с НДС и цену без НДС.

При использовании данного способа сравнения ценовых предложений формируется протокол, в котором будут указаны предложения участников с НДС и без НДС.

В случае если Заказчик на сайте оператора торговой площадки ООО «РТС-тендер» выберет способ выбора закупочной процедуры «с НДС», то в таком случае будет доступно одно поле, в котором необходимо указать ценовое предложение с учетом НДС, в связи с чем, участники применяющие УСН не смогут принять участие в закупке, так как к их ценовым предложениям будет автоматически начисляться ставка НДС.

Комиссия оценивает позицию Заявителя о необходимости сравнения ценовых предложений без учета НДС критически ввиду следующего.

Законом о закупках 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.

При этом Заказчик не имеет правовых оснований производить какие-либо вычеты из ценовых предложений, применять иные особенности оценки и сопоставления заявок в отношении разных категорий налогоплательщиков.

Указанная правовая позиция изложена в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 06.09.2022 № 305-ЭС22-15109 по делу № А40-145152/2021, 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, А40-281675/21, А40-145152/2021, постановлениях Девятого арбитражного апелляционного суда по делам №№ А40-214462/20, А40-247662/20, А40-178780/2020, А40-230395/20, А40-4461/2021, А40-245935/2021, постановлениях Арбитражного суда Московского округа по делам №№ А40-107093/2020, А40-42974/2021, А40-28330/2021, А40-68522/2021 и др.

Комиссией установлено, что оценка Заказчиком ценовых предложений участников, применяющих различную систему налогообложения, проведена правомерно без «очищения» сумм от начисляемых налогов, с соблюдением требований законодательства.

На основании изложенного, Комиссия не усматривает нарушения антимонопольного законодательства в действиях Заказчика при сравнении ценовых предложений участников.

При этом Заявителем не приведено ни одного доказательства необходимости, либо правомерности сравнения ценовых предложений без учета НДС.

Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства.

Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях Заказчика нарушений действующего законодательства Российской Федерации в сфере закупок, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности жалобы Заявителя.

В свою очередь на заседании Комиссии установлено, что в нарушение пункта 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках Закупочная документация Заказчика не

содержит порядка оценки заявок участников.

Однако, в силу части 13 статьи 3 Закона о закупках рассмотрение жалобы антимонопольным органом должно ограничиваться только доводами, составляющими предмет обжалования, при этом, жалоба Заявителя не содержала доводов об отсутствии порядка оценки в Закупочной документации.

На основании изложенного, вышеуказанные обстоятельства не подлежали оценке при рассмотрении жалобы Заявителя в порядке статьи 18.1. Закона о защите конкуренции.

При этом, Комиссия отмечает, что за несоответствие Закупочной документации требованиям Закона о закупках предусмотрена административная ответственность, в связи с чем, материалы дела подлежат передаче в соответствующий отдел антимонопольного органа.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Новая ИТКомпания» (ИНН: 9704064800, ОГРН: 1217700225643) на действия АО «ГНИВЦ» (ИНН: 7733284010, ОГРН: 1167746447461) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 02.12.2022 № НП/61363/22, 12.12.2022 № НП/63183/22.

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