

Решение по жалобе ООО «Уют»

Резолютивная часть решения оглашена: 28.07.2022
Санкт-Петербург

Решение изготовлено в полном объеме: 02.08.2022

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ленинградской области по рассмотрению жалобы о нарушении законодательства о закупках товаров, работ и услуг отдельными видами юридических лиц, на основании Приказа от 28.07.2022 № 290, в составе:

<...> – заместитель руководителя Ленинградского УФАС России, председатель Комиссии;

<...>. – начальник отдела контроля товарных рынков и рекламы Ленинградского УФАС России, член Комиссии;

<...>. – старший государственный инспектор отдела контроля товарных рынков и рекламы Ленинградского УФАС России, член Комиссии,

в присутствии представителей ОАО «Объединенные электротехнические заводы<...>» (доверенность от 25.07.2022 № 25722/1),

в отсутствие представителей ООО «Уют» (уведомлены надлежащим образом),

рассмотрев, в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), жалобу ООО «Уют» на действия ОАО «Объединенные электротехнические заводы»,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Ленинградской области поступила жалоба Общества с ограниченной ответственностью «Уют» (далее - ООО «Уют», Заявитель) (вх. № 9362 от 19.07.2022) на действия Открытого акционерного общества «Объединенные электротехнические заводы» в лице филиала «Северо-Западный производственный комплекс» (далее – ОАО «Элтеза», Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по огнезащитной обработке несущих металлоконструкций (извещение № 32211529084).

По мнению Заявителя, установленный Заказчиком в конкурсной документации закупки № 32211529084 (далее – Документация) порядок оценки заявок участников по критерию «Цена договора», путем установления двух значений начальной максимальной цены договора, с учетом применяемой участником системы налогообложения, нарушает требования Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках). Так же, в своей жалобе Заявитель оспаривает установленные Заказчиком условия оценки и сопоставления ценовых предложений участников закупки, путем фактического изменения цены, указанной в заявках участников на сумму НДС.

Заявитель просит признать жалобу обоснованной, приостановить процедуру размещения данного заказа, признать нарушение Заказчиком ряда положений Федерального закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции» и норм Закона о закупках, провести внеплановую проверку данной закупки, выдать предписание об устранении выявленных нарушений, привлечь виновных должностных лиц к административной ответственности.

Заказчик представил возражения на доводы жалобы, в которых указано, что Закон о закупках не регламентирует порядок сопоставления ценовых предложений.

Заказчик считает, что требования к закупке, в том числе порядок

подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 Закона о закупках, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения устанавливаются заказчиками самостоятельно и включаются в положения о закупке. При этом, учитывая отсутствие законодательного урегулирования данного вопроса, Заказчик считает вправе предусмотреть порядок сравнения ценовых предложений участников с учетом применяемой ими системы налогообложения, например, в качестве единого базиса сравнения ценовых предложений могут использоваться цены предложений участников без учета НДС. Установленное условие, по мнению Заказчика, направлено на обеспечение возможности сопоставления по критерию «цена» заявок участников, использующих разные режимы налогообложения.

Уведомлением от 22.07.2022 № 04/399 Ленинградским УФАС России принята к рассмотрению жалоба ООО «Уют», рассмотрение назначено на 28.07.2022 в 13-00 ч.

Заседание проводилось посредством системы видеоконференцсвязи в соответствии с письмом ФАС России от 29.05.2020 № МЕ/45732/20 «О рассмотрении жалоб, проведении внеплановых проверок, рассмотрении обращений о включении сведений в отношении участников закупок, поставщиков (подрядчиков, исполнителей) в реестр недобросовестных поставщиков».

Рассмотрев представленные материалы, заслушав правовую позицию и пояснения представителей Заказчика, Комиссия установила следующее.

В соответствии с частью 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.

Положения о закупке является документом, который в соответствии с

частью 2 статьи 2 Закона о закупках регламентирует закупочную деятельность Заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условиях их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Частью 9 статьи 3.2 Закона о закупках установлено, что для осуществления конкурентной закупки Заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке, 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.

В соответствии с пунктами 5, 7 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о конкурентной закупке должны быть указаны сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене 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 (цены лота) с учетом или без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей.

Закупочная процедура представляет собой совокупность действий заказчика, направленных на определение в порядке, установленном в положении о закупке, контрагента, с которым в последующем может быть заключен договор на лучших для заказчика условиях с точки зрения цены, качества и надежности закупаемых товаров (работ, услуг).

Согласно частям 16, 18 статьи 3.2 Закона о закупках выигравшим торги на конкурсе признается лицо, которое предложило лучшие условия исполнения договора в соответствии с критериями и порядком оценки и сопоставления заявок, которые установлены в конкурсной документации на основании положения о закупке, на аукционе - лицо, предложившее наиболее низкую цену договора или, если при проведении аукциона цена договора снижена до нуля и аукцион проводится на право заключить договор, наиболее высокую цену договора.

Пунктом 9 Извещения № 570/ОАЭ-ОАО «Элтеза»/СЗПК/2022/СД, установлена начальная (максимальная) цена договора:

- 2 899 901,27 (два миллиона восемьсот девяносто девять тысяч девятьсот один рубль 27 копеек) без учета НДС;
- 3 479 881,52 (три миллиона четыреста семьдесят девять тысяч восемьсот восемьдесят один рубль 52 копейки) с учетом НДС 20%.

В соответствии с частью 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе, принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, отсутствия ограничения допуска к участию в закупке.

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 позиции ФАС России, отраженной в письме от 22.08.2018 № АД/66562/18, в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене лота) и порядок формирования цены договора (цены лота) (с учетом или без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей) (пункты 5,7 части 10 статьи 4 Закона о закупках).

Следовательно, 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.

При этом, наличие в документации о закупке нескольких значений начальной (максимальной) цены договора (цены лота) не соответствует положениями 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.

Также, Заказчиком в разделе «3.10. Порядок проведения аукциона в электронной форме» определены следующие условия оценки и сопоставления ценовых предложений участников:

3.10.1. Аукцион в электронной форме проводится в личном кабинете участника электронных процедур на ЭТЗП путем снижения на «шаг аукциона» начальной (максимальной) цены договора (цены лота) без учета НДС.

3.10.2. «Шаг аукциона» составляет от 0,5 до 5 процентов от начальной (максимальной) цены договора (цены лота) без учета НДС.

3.20.10. Участник аукциона, с которым заключается договор, в случаях, установленных аукционной документацией, обязан заключить договор на условиях аукционной документации, аукционной заявки и своего технического и ценового предложения. Стоимость договора определяется на основании стоимости ценового предложения такого участника без учета НДС, с учетом применяемой им системы налогообложения.

Заказчик не имеет правовых оснований изменять ценовые предложения участников сопоставляя на величину НДС, а также применять иные особенности оценки и сопоставления заявок в отношении разных категорий налогоплательщиков.

Требования, предъявляемые к участникам закупочной процедуры, применяются в равной степени ко всем участникам закупки и не могут содержать положения, приводящие к необоснованному изменению величины цены предложенной участником закупки на сумму НДС.

При этом в Законе о закупках отсутствуют нормы о возможности при осуществлении оценки заявок участников закупочной процедуры применения единого базиса оценки цены предложенной участником без учета НДС.

В данном случае, порядок формирования и оценки цены предложения дискриминирует, то есть ставит в неравное положение лиц, участвующих в закупке, применяющих упрощенную систему налогообложения и не являющихся плательщиками НДС.

Спорное положение закупочной документации приводит к необоснованному изменению величины цены, предложенной участником закупки вопреки уже сформированному им ценовому предложению.

Таким образом явное преимущество при заключении договора с Заказчиком получают те участники закупки, которые непосредственно являются плательщиками НДС.

В свою очередь, в конкурсной документации должен быть установлен единый порядок оценки и сопоставления ценовых предложений всех участников, безотносительно применяемой данными участниками системы налогообложения.

Договор по результатам закупки заключается на условиях, указанных в извещении и документации о проведении закупки, по цене, предложенной победителем закупки вне зависимости от применения системы налогообложения у победителя.

Отношения, связанные с исчислением и уплатой НДС при получении оплаты по контракту лицами, применяющими общую систему налогообложения, а также с перечислением иных налогов и сборов в бюджет лицами, освобожденными от уплаты НДС, регулируются налоговым законодательством. Данные обстоятельства не свидетельствуют о неравных условиях для участников закупки, а являются предпринимательскими расходами и рисками лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность и выбравших определенную систему налогообложения.

Приведенные выше обстоятельства свидетельствуют о существовании неравных условий для участников закупки. Требования, предъявляемые к участникам закупочной процедуры должны применяться в равной степени ко всем участникам такой закупки. Все участники закупки должны быть оценены в соответствии с предложенными ими ценовыми предложениями. Заказчик своими действиями нарушает принцип отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению ко всем участникам, которыми он должен руководствоваться при проведении закупки.

Согласно части 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, по результатам рассмотрения жалобы по существу Комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений (нарушений порядка организации и проведения торгов, заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 18.1, 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Уют» на действия ОАО «Элтеза» при проведении открытого аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по огнезащитной обработке несущих металлоконструкций (извещение № 32211529084) **обоснованной**.
2. Признать действия ОАО «Элтеза» нарушающими пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.
3. Выдать ОАО «Элтеза» предписание о совершении действий, направленных на устранение нарушения порядка организации и проведения закупки.

В соответствии с частью 23 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия решения.