

В Управление Федеральной антимонопольной службы по г. Москве

Мясницкий пр., д. 4, стр. 1, г. Москва, 107078

Организатору запроса предложений/Заказчику:

АКЦИОНЕРНОЕ ОБЩЕСТВО "ГИДРОРЕМОНТ-ВКК"
(АО "ГИДРОРЕМОНТ-ВКК")

Место нахождения: 119421, г. Москва, ул. Новаторов, д. 1

Почтовый адрес: 119421, г. Москва, ул. Новаторов, д. 1

Телефон/факс: +7(495) 225-32-32 доб. 6333/ +7(495) 988-52-09

Адрес электронной почты: gidroremont@rushydro.ru

От участника закупки:

Общество с ограниченной ответственностью «МЕТРОН»
(ООО «МЕТРОН»)

Место нахождения: 198206, г. Санкт-Петербург, ул. Петергофское ш., д. 73, лит. У, оф. 403

Почтовый адрес: 188760, Ленинградская область, г. Приозерск, ул. Гоголя, д.9а, пом. 2

Телефон/факс: +7 (812) 209-14-05

Адрес электронной почты: oometron@mail.ru

Сведения об обжалуемой закупке:

Реестровый № 31705007318

Открытый запрос предложений на право заключения договора на поставку сухих строительных смесей (ЛОТ № ГР-ВКК-29)

Сайт, на котором размещена документация:

<http://zakupki.gov.ru>

Комиссия заказчика:

Председателя, Заместителя председателя и Членов Единой (конкурсной, аукционной, котировочной) комиссией по размещению заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг установить не удалось.

14.06.2017

Исх. № 37-С/12

**Жалоба
на действия комиссии заказчика**

На основании ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее – Закон о защите конкуренции) просим Вас рассмотреть жалобу на действия закупочной комиссии, нарушающие права и законные интересы участника закупки, выразившиеся в следующем:

На сайте zakupki.gov.ru (далее – официальный сайт) размещено извещение о проведении Запроса предложений на право заключения договора на поставку сухих строительных смесей (ЛОТ № ГР-ВКК-29) (далее – Запрос предложений).

В соответствии с разделом официального сайта, в котором размещено извещение о проведении Запроса предложений, Организатор запроса предложений/Заказчик проводит закупку в соответствии с нормами Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) и Положением о закупке продукции для нужд АО «Гидроремонт-ВКК» (далее – Положение).

Документация о закупке «Открытый запрос предложений на право заключения договора на поставку сухих строительных смесей (ЛЮТ № ГР-ВКК-29)» размещено Организатором запроса предложений/Заказчиком на официальном сайте 12.04.2017, дата окончания срока подачи заявок 11.05.2017. Разделом 11 Извещения о проведении Запроса предложений определено, что срок подачи заявок на участие в Запросе предложений:

Срок начала приема заявок – «12» апреля 2017 года.

Срок окончания приема заявок - «25» апреля 2017 года.

Пунктом 2 Уведомления о внесении изменений № 2 в извещение и Закупочную документацию по открытому запросу запрос цен на поставку сухих строительных смесей (ЛЮТ № ГР-ВКК-29) установлено следующее:

«Сведения о дате начала и окончания приема заявок, месте и порядке их представления Участниками: с «12» апреля 2017 г., дата окончания приема заявок до 10 час. 00 мин. (по московскому времени) «11» мая 2017 г. на сайте www.roseltorg.ru».

Заявка нашей организации, оформленная в соответствии с требованиями извещения о проведении Запроса предложений, а также положениями документации о закупке, в том числе с приложением всех необходимых документов направлена Организатору запроса предложений/Заказчику двумя файлами.

В последствии Организатором запроса предложений/Заказчиком на официальном сайте zakupki.gov.ru размещен Протокол от 19.05.2017 № 2 Закупочной комиссии по открытому запросу предложений на право заключения договора на поставку сухих строительных смесей (Лот № ГР-ВКК-29), в котором отражено, что заявка Заявителя – ООО «МЕТРОН» оценена и признана соответствующей условиям Документации о закупке и принята к дальнейшему рассмотрению.

Согласно Протокола от 19.05.2017 № 2 «Цена заявки на участие в закупке» указана как: 8 812 290,49 руб. (НДС не облагается), в то время как у остальных участников закупки отражены Цены с НДС и в том числе без учета НДС.

Также данным Протоколом Организатором запроса предложений/Заказчиком назначена переторжка.

Протоколом вскрытия по переторжке от 22.05.2017 № 31705007318-1-1 указано следующее:

№ п/п	Порядковый номер заявки	Наименование участника	Основная заявка без НДС	Основная заявка с НДС	Ставка НДС	Улучшенная заявка без НДС	Улучшенная заявка с НДС	Ставка НДС
1	1	ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ "МЕТРОН" ИНН/КПП 4712025500/471201001 ОГРН 1144712000091	8812290.49	8812290.49	Без НДС	7150000.00	7150000.00	Без НДС
2	3	АКЦИОНЕРНОЕ ОБЩЕСТВО "ЭНЕРГОПРОЕКТ-ИНЖИНИРИНГ" ИНН/КПП 7725592815/781001001 ОГРН 1067761621927	7181727.28	8474438.19	18%	6629286.73	7822558.34	18%

3	5	Общество с ограниченной ответственностью "ТД Рэд Лайн" ИНН/КПП 5258100496/526201001 ОГРН 1125258000471	6975687.64	8231311.42	18%	6114655.85	7215293.90	18%
4	6	Общество с ограниченной ответственностью "ПРОФРЕГИОН" ИНН/КПП 6321346717/632101001 ОГРН 1146320009769	7238598.08	8541545.73	18%	6565592.58	7747399.24	18%
5	7	общество с ограниченной ответственностью "Контракт Комплект XXI" ИНН/КПП 7717582411/771701001 ОГРН 1077746704188	7268016.58	8576259.56	18%	6547762.71	7726360.00	18%

Следовательно, наше предложение являлось наиболее предпочтительным по сравнению с остальными участниками (7150000.00 против 7822558.34, 7215293.90, 7747399.24, 7726360.00 соответственно).

Однако позднее ПРОТОКОЛОМ № 3 Закупочной комиссии по открытому запросу предложений на право заключения договора на поставку сухих строительных смесей (Лот ГР-ВКК-29) закупочной комиссией принято решение подвести итоги переторжки со следующими результатами:

Место в итоговой ранжировке	Наименование и адрес участника	Итоговая цена заявки
1 место	ООО "ТД Рэд Лайн", 603104, Российская Федерация, Нижегородская область, г. Нижний Новгород, Красноезвездная ул., д. 25, пом. 19	7 215 293,90 руб. (цена без НДС 6 114 655,85 руб.)
2 место	ООО "Контракт Комплект XXI", 129301, Российская Федерация, г. Москва, Москва, Бориса Галушкина ул. 17	7 726 360,00 руб. (цена без НДС 6 547 762,71 руб.)
3 место	ООО "ПРОФРЕГИОН", 445040, Российская Федерация, Самарская область, Тольятти, Ленинский Проспект ул., 14А офис (квартира) офис 45	7 747 399,24 руб. (цена без НДС 6 565 592,58 руб.)
4 место	АО "ЭНЕРГОПРОЕКТ-ИНЖИНИРИНГ", 196084, Российская Федерация, г. Санкт-Петербург, Санкт-Петербург, Цветочная, д. 7, литер Ж, офис (квартира) офис 401- 412	7 822 558,34 руб. (цена без НДС 6 629 286,73 руб.)
5 место	ООО "МЕТРОН", 188760, Российская Федерация, Ленинградская область, район Приозерский г. Приозерск, улица Гоголя, 9А офис (квартира) помещение 2	7 150 000,00 руб. (НДС не облагается)

Мы категорически не согласны с такими результатами и считаем такие действия комиссии Заказчика недопустимыми, нарушающими законодательство, в т.ч. Положение.

Доводы:

В соответствии с Разделом 10. Извещения о проведении Запроса предложений Начальная (максимальная) цена договора составляет:

- 7 468 042,79 рублей без учета НДС;

- 8 812 290,49 рублей с учетом НДС.

В связи с тем, что Заказчиком применяется Основная система налогообложения (ОСН), т.е. Заказчик является плательщиком НДС, Начальная (максимальная) цена договора составляет 8 812 290,49 руб., с учетом НДС, и, следовательно, закупка должна проводиться по данной цене договора, а при оценке заявок участников рассматриваться «стоимость» в соответствии с закупочной документацией, с учетом НДС.

Принимая решение об участии в закупке, наша организация, как и любой другой участник, принимали во внимание необходимость соблюдения определенных законодательством принципов и правил, осознавали, что закупка проводится на основе и с соблюдением данных принципов, что обеспечивает в том числе соблюдение наших интересов, защищенных законодательством.

В соответствии со статьей 3 Закона о закупках закупка должна быть основана на соблюдении принципов равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки. В связи с этим, принимая во внимание установленные в документации критерии, мы рассчитывали на определенные собственные ценовые конкурентные преимущества в виде предложенной цены договора. Однако Организатор запроса предложений/Заказчик, сравнив все предложения участников закупки без учета НДС, лишил нас собственных ценовых конкурентных преимуществ и по сути ограничил конкуренцию при проведении данного запроса предложений, что является незаконным в силу ст.3 Закона о закупках, ч.1 ст.17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции".

Хотим отметить, что ни налоговое законодательство, ни Закон о закупках не содержат положений, допускающих предоставление плательщикам НДС преимуществ при участии в закупках. При этом предпринимательская деятельность определена в ст. 2 ГК РФ как «самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение, прибыли от пользования имуществом, продажи товара, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке». Следовательно, принимая решение участвовать в закупке, хозяйствующий субъект самостоятельно формирует предложения по оцениваемым условиям закупки, исходя из своих возможностей, с учетом интереса одержать победу. Предлагая определенную цену, участник несет риск получения меньшего количества баллов при наличии лучшего предложения другого участника закупки, что и составляет конкуренцию при проведении закупки.

Нами оценена стоимость затрат на поставку товара, являющегося предметом закупки, и направлено Ценовое предложение по форме указанной Организатором запроса предложений/Заказчиком, после проведения переторжки, в размере 7 150 000.00 руб., без учета НДС, в связи с применением упрощенной системы налогообложения (УСН) с указанием основания: п. 2 ст. 346.11 НК РФ, а именно *«Организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость, за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с настоящим Кодексом при ввозе товаров на территорию Российской Федерации и иные территории, находящиеся под ее юрисдикцией (включая суммы налога, подлежащие уплате при завершении действия таможенной процедуры свободной таможенной зоны на территории Особой экономической зоны в Калининградской области), а также налога на добавленную стоимость, уплачиваемого в соответствии со статьей 174.1 Налогового Кодекса РФ».*

Нами в составе поданной заявки приложено Уведомление от 06.02.2014 о переходе на упрощенную систему налогообложения в ИФНС России по Приозерскому району Ленинградской области.

Исходя из сведений, указанных в п. 2.8.3.3 Документации о закупке «Открытый запрос предложений на право заключения договора на поставку сухих строительных смесей (ЛОТ № ГР-ВКК-29)», следует, что оценка предпочтительности заявок по критерию «Стоимость заявки» осуществляется по цене без учета НДС.

Однако, как мы указали выше в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами: равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Согласно ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

В соответствии с пп. 7 п. 10 ст. 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные Положением о закупке, в том числе порядок формирования цены договора (с учетом или без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей).

По мнению Заявителя, отсутствие данной информации в Положении противоречит принципам, закрепленным в ч. 2 ст. 3 Закона о закупках и ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции, поскольку такие действия направлены на ограничение конкуренции.

Исходя из общих принципов оценки заявок на участие в закупках и сравнения предложенных в заявках цен договоров с целью выбора наилучшего предложения, следует, что если при проведении закупки участник закупки не является плательщиком НДС, то он указывает цену без учета НДС, если при проведении закупки участник закупки является плательщиком НДС, то он указывает цену с учета НДС, и при этом такие ценовые предложения сравниваются между собой без каких-либо изменений. Хотим отметить, что такое сравнение происходит безотносительно начисляет ли участник к своей заявке НДС или нет.

В нарушение сказанного, Организатором запроса предложений/Заказчиком созданы условия, при которых заявке участника, не являющегося плательщиком НДС, предложившего меньшую цену по сравнению с ценой участника, являющегося плательщиком НДС, может быть присвоено по итогам ранжировки более худшее место. Это как минимум противоречит существующей приоритетной выгодности предложения участника закупки – неплательщика НДС (в денежном выражении) на этапе заключения договора.

Более того в самом Законе о закупках отсутствуют нормы о корректировке цены указанной в заявке участника закупки в зависимости от применяемой системы налогообложения.

Однако, согласно Протоколу №3 комиссией Организатора запроса предложений/Заказчика ценовое предложение Заявителя без учета НДС оценено и сравнено с предложениями других участников закупки, указавших цену с НДС, по их Цене уменьшенной на величину НДС, что соответственно ставит Заявителя в неравные условия с другими участниками закупки, так как при заключении Договора, к указанной Цене победителя прибавляется НДС и данная цена становится выше Цены заявителя, что противоречит Положению.

Также, согласно Раздела 7.7. Положения «особенности процедур запроса предложений», Заказчиком не отражен способ оценки ценовых предложений заявок на участие в запросе предложений с учетом НДС или без учета НДС.

Таким образом Организатор запроса предложений/Заказчик посчитал, что предложенная Цена Заявителя невыгодна Организатора запроса предложений/Заказчика.

Учитывая действия Комиссии Организатора запроса предложений/Заказчика по оценке ценового предложения в заявке Заявителя, считаем, что Организатором запроса предложений/Заказчиком допущено нарушение Закона о закупках и Закона о защите конкуренции в части неправильной оценки и последующей ранжировке Цены Заявителя на участие в Запросе предложений.

Действия Комиссии Организатора запроса предложений/Заказчика при проведении Открытого запроса предложений на право заключения договора на поставку сухих строительных смесей (ЛЮТ № ГР-ВКК-29) привели к неравенству, дискриминации Заявителя.

Наша позиция также подтверждается многочисленной судебной практикой и практикой административного контроля Федеральной антимонопольной службы.

Так согласно решению по делу № А73-14973/2014 Шестого арбитражного апелляционного суда, установлено, что применяемый заказчиком порядок оценки заявок допускает уменьшение на сумму НДС ценового предложения участника закупки – плательщика

НДС, а ценовые предложения участников, применяющих налоговый режим УСН, остаются неизменными. По мнению Шестого арбитражного апелляционного суда, данная ситуация создает неравные условия участникам закупки, тем самым противоречит требованиям ч. 1 ст. 3 Закона № 223-ФЗ и может привести к ограничению конкуренции. К аналогичному выводу пришел суд кассационной инстанции - ФАС Дальневосточного округа, постановлением от 29.07.2015 № Ф03-3011/2015.

Аналогичные выводы также присутствуют в решениях Кемеровского УФАС России (решение от 30.11.2015 по жалобе № 117/03- 18.1-2015), Хабаровского УФАС России (решения от 30.09.2014 № 157, от 24.04.2014 № 47).

В заключении хотим отметить, что Организатор запроса предложений/Заказчик, устанавливая в документации порядок ранжировки предложений без НДС как более экономически выгодный в реальности не обладает информацией будет ли такой подход более выгодный ему или нет. Как следует из ч. 1 ст. 176 НК РФ, если по итогам налогового периода сумма налоговых вычетов превышает общую сумму налога, исчисленную по облагаемым налогом операциям, полученная разница подлежит возмещению (зачету, возврату) налогоплательщику. Таким образом, право на возмещение НДС определяется результатами экономической деятельности заказчика, а не предметом торгов.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции",

ПРОСИМ:

1. Признать в действиях закупочной комиссии Организатора запроса предложений/Заказчика нарушение норм Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц";
2. Провести внеплановую проверку Открытого запроса предложений на право заключения договора на поставку сухих строительных смесей (ЛЮТ № ГР-ВКК-29) Реестровый № 31705007318;
3. Выдать обязательное для исполнения предписание об устранении нарушений.

Приложения:

1. Копия документа о полномочиях директора, на 1 л. в 1 экз.

**Генеральный директор
ООО «МЕТРОН»**

Андреев И.А.