



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ПОВОЛЖСКОГО ОКРУГА

420066, Республика Татарстан, г. Казань, ул. Красносельская, д. 20, тел. (843) 291-04-15
<http://faspo.arbitr.ru> e-mail: info@faspo.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ арбитражного суда кассационной инстанции Ф06-17787/2022

г. Казань

Дело № А65-17267/2021

20 мая 2022 года

Резолютивная часть постановления объявлена 17 мая 2022 года.

Полный текст постановления изготовлен 20 мая 2022 года.

Арбитражный суд Поволжского округа в составе:

председательствующего судьи Мосунова С.В.,

судей Закировой И.Ш., Ольховикова А.Н.,

при участии представителей:

заявителя – Хусаинова Т.З., доверенность от 29.12.2021,

Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике

Татарстан – Князевой С.Л., доверенность от 10.01.2022,

в отсутствие:

третьего лица – извещено надлежащим образом,

рассмотрел в открытом судебном заседании кассационную жалобу
акционерного общества «Татэнерго»

на решение Арбитражного суда Республики Татарстан от 21.10.2021 и
постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда
от 24.01.2022

по делу №А65-17267/2021

по заявлению акционерного общества «Татэнерго» (ИНН 1657036630, ОГРН 1021603139690) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан (ИНН 1653003714, ОГРН 1021602866405), третье лицо: общество с ограниченной ответственностью «Академия Сервиса» (ИНН 2317081852, ОГРН 1162367053595) об оспаривании предписания,

УСТАНОВИЛ:

акционерное общество «Татэнерго» (далее - АО «Татэнерго», общество, заявитель) обратилось в Арбитражный суд Республики Татарстан с заявлением о признании недействительными решения и предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан (далее – УФАС по РТ, антимонопольный орган) от 16.06.2021 по делу №016/07/3-1022/2021.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено общество с ограниченной ответственностью «Академия Сервиса» (далее – ООО «Академия Сервиса»).

Решением Арбитражного суда Республики Татарстан от 21.10.2021, оставленным без изменений постановлением Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.01.2022, в удовлетворении заявленных требований отказано.

АО «Татэнерго» в кассационной жалобе просило отменить решение суда первой инстанции, постановление суда апелляционной инстанции и принять новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований.

УФАС по РТ в отзыве, полагая обжалуемые судебные акты обоснованными и законными, просит оставить их без изменения, а кассационную жалобу – без удовлетворения.

Отзыв от ООО «Академия Сервиса» в суд не представлен.

Стороны о дате, времени и месте судебного заседания извещены

надлежащим образом, в том числе публично, путем размещения информации о времени и месте судебного заседания на сайте Арбитражного суда Поволжского округа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», однако ООО «Академия Сервиса» явку своего представителя в суд не обеспечило.

Принимая во внимание наличие надлежащего уведомления лиц, участвующих в деле, основываясь на положениях части 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), суд счел возможным рассмотреть жалобу в отсутствие не явившейся стороны.

Арбитражный суд кассационной инстанции, изучив материалы дела, доводы кассационной жалобы и отзыва на нее, заслушав представителей заявителя и антимонопольного органа, проверив законность обжалуемых судебных актов в порядке статьи 286 АПК РФ, не находит оснований для их отмены.

Как следует из материалов дела, 25.05.2021 на сайте <http://www.zakupki.gov.ru> размещено извещение (с приложением необходимой документации) АО «Татэнерго» о проведении закупки №32110314542; заказчик - АО «Татэнерго», предмет закупки - оказание услуг по уборке зданий и прилегающей к зданиям территории сроком на 1 год (12 месяцев), начальная (максимальная) контракта – 4 985 619 руб. 20 коп.

ООО «Академия Сервиса» обратилось в антимонопольный орган с жалобой на действия заказчика при проведении закупки.

По результатам рассмотрения жалобы ООО «Академия Сервиса» антимонопольный орган принял решение от 16.06.2021 по делу № 016/07/3-1022/2021, которым признал жалобу обоснованной в части доводов об установлении критерия оценки ценовых предложений с нарушениями, которые привели к созданию участникам, являющихся налогоплательщиками налога на добавленную стоимость (далее - НДС),

преимущественных условия по сравнению с участниками, применяющими упрощенную систему налогообложения; признал заказчика нарушившим требования пункта 2 части 1 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ).

Также антимонопольный орган выдал АО «Татэнерго» предписание от 16.06.2021 № 016/07/3-1022/2021 об устранении нарушений, где указал на необходимость отменить все протоколы, составленные при проведении закупки №32110314542; внести изменения в извещение и документацию по вышеуказанной закупке, в соответствии с требованиями действующего законодательства и согласно решению антимонопольного органа от 16.06.2021; продлить сроки подачи заявок на участие в вышеуказанной закупке либо повторно провести закупку в соответствии с Законом № 223-ФЗ.

Изложенное послужило основанием для обращения АО «Татэнерго» с заявлением в арбитражный суд.

В соответствии со статьей 22 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) Федеральная антимонопольная служба является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим, в том числе, функции по контролю за соблюдением антимонопольного законодательства и предупреждению монополистической деятельности.

Частями 2, 4 статьи 41, статьей 50 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что по окончании рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства комиссия антимонопольного органа на своем заседании принимает решение, на основании которого комиссия выдает предписание по делу о нарушении антимонопольного законодательства, копия предписания немедленно направляется или вручается лицу, которому предписывается совершить определенные решением действия.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В соответствии с частью 10 статьи 3 Закона № 223-ФЗ любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки.

Исходя из пунктов 5 и 7 части 10 статьи 4 Закона № 223-ФЗ, в документации о конкурентной закупке должны быть указаны сведения о начальной (максимальной) цене договора, либо формула цены и максимальное значение цены договора, либо цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора; обоснование начальной (максимальной) цены договора либо цены единицы товара, работы, услуги, включая информацию о расходах на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей.

В соответствии с пунктами 13 и 14 части 10 статьи 4 Закона № 223-ФЗ в документации о конкурентной закупке должны быть указаны критерии оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке; порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

Судом первой инстанции установлено, что согласно подпункту 7.1.4.2 пункта 7.1.4 Документации о конкурентной закупке №32110314542 цена предложения, используемая для оценки заявок по критерию цены, определяется заказчиком по данным, указанным участником при заполнении ценового предложения, дополнительного ценового предложения на ЭТП (с учетом данных о том, включен ли в цену

предложения НДС), а также требований Документации о закупке к порядку формирования цены договора (цены лота) с учетом или без учета НДС.

Спорной документацией о конкурентной закупке установлено:

подпункт 1 пункта 11 Приложения 1 - оценка заявок осуществляется в зависимости от цены Предложения без учета НДС и с учетом предлагаемых участником закупки условий оплаты.

Для расчета критерия оценки, установленного в документации о конкурентной закупке:

- 1) сначала определяется цена Предложения без учета НДС,
- 2) затем она корректируется в зависимости от предлагаемых участником закупки условий оплаты,
- 3) а затем оценивается по каждой заявке на участие в закупке.

Пункт 7.1.4.2. - Цена предложения, используемая для оценки заявок по критерию цены, определяется Заказчиком по данным, указанным Участником при заполнении ценового предложения, дополнительного ценового предложения на ЭТП (с учетом данных о том, включен ли в цену предложения НДС), а также требований Документации о закупке к порядку формирования цены договора (цены лота) с учетом или без учета НДС.

Далее полученная согласно пункту 7.1.4 Документации о конкурентной закупке цена без учета НДС корректируется в зависимости от предлагаемых условий оплаты и оценивается балльной оценкой в порядке, указанном в пункте 11 приложения 1 к документации о конкурентной закупке «Техническое задание».

Таким образом, оценка ценового предложения осуществляется без учета НДС. Если участник представил свое ценовое предложение с учетом НДС, то в целях оценки ценовое предложение такого участника определяется по указанной выше формуле.

Суд первой инстанции, проанализировав положения пункта 1 статьи 143, пункта 1 статьи 146, пункта 1 статьи 154 пунктом 1 статьи 168 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ), указал, что применение упрощенной системы налогообложения организациями влечет их освобождение от обязанности по уплате налога на добавленную стоимость, за исключением НДС, подлежащего уплате при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации (статья 346.11 НК РФ), и в рассматриваемом случае Заказчик поставил участников, применяющих упрощенную систему налогообложения, в заведомо менее благоприятное положение в сравнении с участниками закупки, использующими общую систему налогообложения. Преимущество в заключении договора с Заказчиком в рассматриваемом случае получают те участники закупки, которые являются плательщиками НДС; при этом Закон № 223-ФЗ не содержит положений, допускающих предоставление хозяйствующим субъектам, являющимся налогоплательщиками НДС, преимуществ при участии в закупках.

Суд первой инстанции указал, что возможность установления разных значений цены для участников закупки (в зависимости от применяемой ими системы налогообложения) не следует и из положений части 10 статьи 4 Закона № 223-ФЗ, согласно пункту 5 которой в документации о конкурентной 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.

Суд первой инстанции, отметив, что из буквального толкования части 22 статьи 3.2, части 10 статьи 4 Закона № 223-ФЗ следует, что заказчик в документации о закупке должен установить одно значение начальной (максимальной) цены договора для всех участников закупки (независимо

от применяемой системы налогообложения), а победителем в запросе предложений признается лицо, предложившее лучшие условия поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг, одним из критериев оценки при проведении закупки может являться цена договора, с чем оспариваемые решение и предписание УФАС по РТ от 16.06.2021 по делу №016/07/3-1022/2021 соответствующими закону и отказал обществу в удовлетворении заявленных требований.

Суд апелляционной инстанции, повторно проанализировал материалы дела, отметил, что в Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 23.04.2021 № 307-ЭС20-21065 указано, что заказчик может быть финансово заинтересован в заключении договора с исполнителем, применяющим общую систему налогообложения, поскольку в таком случае согласно пункту 2 статьи 171 НК РФ 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 № 223-ФЗ) 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.

Суд апелляционной инстанции, указав, что экономическая эффективность и законность не являются взаимоисключающими требованиями к закупочной деятельности, а должны применяться в совокупности, согласился с выводами суда первой инстанции.

В кассационной жалобе АО «Татэнерго» оспаривает выводы судов первой и апелляционной инстанций, давая свою оценку установленным по

делу обстоятельствам и представленным доказательствам, настаивая на своих ранее заявленных доводах, утверждая, каких-либо нарушений положений Закона № 223-ФЗ заказчиком допущено не было.

Все доводы кассационной жалобы были заявлены в судах первой и апелляционной инстанций и рассмотрены судами.

В обжалуемых судебных актах приведены мотивы, по которым суды пришли к таким выводам, с указанием на конкретные доказательства, исследованные и оцененные в их совокупности по правилам статьи 71 АПК РФ.

Доводы заявителя кассационной жалобы не свидетельствуют о нарушении судами первой и апелляционной инстанций норм права, а фактически направлены на переоценку установленных судами обстоятельств, представленных сторонами доказательств и сделанных на их основе выводов, что в силу статьи 286 АПК РФ не входит в полномочия суда кассационной инстанции.

Нарушений судами первой и апелляционной инстанций норм процессуального права, предусмотренных частью 4 статьи 288 АПК РФ, являющихся самостоятельными основаниями для безусловной отмены принятых судебных актов, по настоящему делу судом кассационной инстанции не установлено.

При таких обстоятельствах суд кассационной инстанции не усматривает оснований для отмены решения Арбитражного суда Республики Татарстан от 21.10.2021 и постановления Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.01.2022.

На основании изложенного и руководствуясь пунктом 1 части 1 статьи 287, статьями 286, 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Поволжского округа

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Республики Татарстан от 21.10.2021 и постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда

от 24.01.2022 по делу № А65-17267/2021 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в Судебную коллегия Верховного Суда Российской Федерации в двухмесячный срок.

Председательствующий судья

С.В. Мосунов

Судьи

И.Ш. Закирова

А.Н. Ольховиков