**ООО «СТРОЙИНВЕСТ»**

450010, Башкортостан, г. Уфа, Телефон: 8-986-797-8065

ул. Летчиков, дом 6, офис 14, 15 E-mail: ufa-stroyinvest@mail.ru

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Руководителю

Управления ФАС России

по Псковской области

ЖАЛОБА

на положения документации о закупке №0157300002016000586

на право заключения контракта

«Выполнение работ по ремонту проспекта Гагарина (от улицы Зверева до автовокзала) в городе Великие Луки (идентификационный номер: 579-А-МЗ-02)»

Наименование, место нахождения (почтовый адрес), адрес электронной почты, номера контактных телефонов контрактной службы заказчика:

МУ "УЖКХ г.В еликие Луки"

Адрес: 182110, Псковская обл., Великие Луки, ЛЕНИНА, 51/36

Е-mail: ugKh@vluki.reg60.ru

Телефон: 8 (81153) 3-92-95

контактное лицо: Саркина Татьяна Валентиновна

Наименование, место нахождения (почтовый адрес), адрес электронной почты, номера контактных телефонов уполномоченного органа:

АДМИНИСТРАЦИЯ ГОРОДА ВЕЛИКИЕ ЛУКИ

Адрес: 182113, Псковская обл., Великие Луки, пл. ЛЕНИНА, 1

Е-mail: market@vluki.reg60.ru

Телефон: 8 (81153) 5-71-01

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

ООО «СТРОЙИНВЕСТ», руководствуясь ст.105 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок", направляет в Ваш адрес жалобу о нижеследующем:

**ДОВОДЫ ЖАЛОБЫ**

1) В соответствии с ч. 1 ст. 96 Федерального Закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» Заказчиком в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке и проекте контракта должно быть установлено требование об обеспечении исполнения контракта. При этом в соответствии с ч. 1 ст. 34 Закона контракт заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки и документацией о закупке.

Согласно ч. 3 ст. 96 Закона исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям ст. 45 Закона, или внесением денежных средств на указанный заказчиком счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику. Способ обеспечения исполнения контракта определяется участником закупки, с которым заключается контракт, самостоятельно. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.

Контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с настоящим Федеральным законом. В случае непредставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в срок, установленный для заключения контракта, такой участник считается уклонившимся от заключения контракта (части 4-5 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»).

Следовательно, из смысла данной статьи закона следует право заказчика на получение обеспечения исполнения контракта на стадии подачи заявки или при подписании контракта. Возможность требовать представления нового обеспечения или внесения изменения в действующее обеспечение на стадии исполнения контракта данным законом не предусмотрено.

Единственное исключение предусмотрено в части 7 статьи 96 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», в силу которой в ходе исполнения контракта поставщик (подрядчик, исполнитель) вправе предоставить заказчику обеспечение исполнения контракта, уменьшенное на размер выполненных обязательств, предусмотренных контрактом, взамен ранее предоставленного обеспечения исполнения контракта. При этом может быть изменен способ обеспечения исполнения контракта.

При этом в Проекте контракта указано:

*«18.2.2. Условия указанного пункта действуют при представлении Подрядчиком банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения Контракта*

*Банковская гарантия, выданная Подрядчику банком для целей обеспечения исполнения Контракта, должна соответствовать следующим требованиям:*

*<…>*

*8. В случае, если по каким-либо причинам обеспечение исполнения Контракта (банковская гарантия) перестало быть действительным, в том числе если в ходе исполнения Контракта Заказчику стало известно о несостоятельности гаранта, аннулировании (отзыве) лицензии и других обстоятельствах, препятствующих гаранту в выполнении обязательств, или иным образом перестало обеспечивать исполнение Подрядчиком своих обязательств по Контракту, Подрядчик обязуется в течение 5 (пяти) рабочих дней предоставить Заказчику новое обеспечение Контракта».*

Более того, условие «обеспечение исполнения обязательств по настоящему Договору перестало быть действительным, закончило свое действие или иным образом перестало обеспечивать выполнение Поставщиком своих обязательств» не конкретизировано и имеет широкое толкование, в том числе может включать в себя предоставление недостоверной банковской гарантии. В таком случае, опираясь на данное условие Проекта контракта, у Подрядчика возникает возможность предоставления недействительной банковской гарантии и возможность ее безнаказанной замены в ходе исполнения обязательств по контракту, что противоречит законодательству и увеличивает риск заключения контракта с недобросовестным участником закупки.

Таким образом, на участника закупки условиями аукционной документации фактически возложены риски действительности банковских гарантий на весь период ее предоставления, в силу чего они могут быть в ходе исполнения контракта повторно обязаны предоставлять обеспечение исполнения контракта. Следовательно, подобное условие, включенное в Проект контракта должно содержать уточнение о том, что действие указанного пункта не распространяется на случаи, когда Подрядчиком предоставлена недостоверная банковская гарантия, поскольку у Заказчика имеется возможность проверить достоверность предоставляемой банковской гарантии на стадии подачи Заявок.

Возлагая дополнительные требования к обеспечению исполнения контракта, не предусмотренные законодательством о контрактной системе Заказчик ущемляет законные права участников закупки и противоречит положениям статьи 96 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Данная позиция подтверждается судебной практикой: Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.10.2014г. № 09АП-38346/2014-ГК, 09АП- 38619/2014-Г К по делу № А40-26483/14; Постановление ФАС Московского округа от 25.12.2012г. по делу № А40-13301/12-117-124; Постановление ФАС Московского округа от 21.12.2012г. по делу № А40-13298/12-96-130.

2) В соответствии с п.4 статьи 3 Закона о контрактной системе участником закупки является любое юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и место происхождения капитала, за исключением юридического лица, местом регистрации которого является государство или территория, включенные в утверждаемый в соответствии с подпунктом 1 пункта 3 статьи 284 Налогового кодекса Российской Федерации перечень государств и территорий, предусматривающих раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны) в отношении юридических лиц, или любое физическое лицо, в том числе зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя.

Согласно части 13 статьи 34 федерального закона 44-ФЗ, в контракт включается обязательное условие о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги, о порядке и сроках осуществления заказчиком приемки поставленного товара, выполненной работы (ее результатов) или оказанной услуги в части соответствия их количества, комплектности, объема требованиям, установленным контрактом, а также о порядке и сроках оформления результатов такой приемки. В случае если контракт заключается с физическим лицом, за исключением индивидуального предпринимателя или иного занимающегося частной практикой лица, в контракт включается обязательное условие об уменьшении суммы, подлежащей уплате физическому лицу, на размер налоговых платежей, связанных с оплатой контракта.

Необходимо отметить, что указанная норма 44-ФЗ направлена на устранение неоднозначности в правоприменении норм указанного Федерального закона и положений [главы 24](garantF1://10800200.20024) Налогового кодекса Российской Федерации, регламентирующих уплату налога на доходы физических лиц. Норма части 13 статьи 34 Федерального закона N 44-ФЗ позволяет заказчику в случае заключения контракта с физическим лицом, не являющимся индивидуальным предпринимателем, или иным лицом, занимающимся частной практикой, уплатить ему сумму, уменьшенную на величину налоговых платежей, которые будут перечислены заказчиком в соответствующий бюджет во исполнение обязанности налогового агента при выплате вознаграждения физическому лицу.

В Аукционной документации заказчика условие предусмотренное частью 13 статьи 34 не указано, что нарушает права потенциальных участников аукциона и вводит их в заблуждение относительно цены контракта.

/*Решение УФАС по г. Москва № 2-57-10290/77-15 от 18.11.2015*/

3) Заказчиком в Проекте контракта установлено следующее:

*«8.7. Приёмка работ производится в соответствии с требованиями СНиП 3.06.03-85, ВСН 19-89 на основании подготовленной исполнительной документации, оформляются и подписываются документы по приёмке-сдаче выполненных работ (акт приемки выполненных работ с приложением: ведомости строительных работ, гарантийного паспорта, графических схем, фотодокументов, акт КС-2, справка КС-3, счёт-фактура, счёт, КС-6а, либо распоряжение (акт) об устранении дефектов с указанием даты повторной приёмки».*

[Налоговым законодательством](garantF1://10800200.346112) установлен специальный налоговый режим в виде упрощенной системы налогообложения, применение которой организациями предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на прибыль организаций, налога на имущество организаций. Организации, применяющие УСНО, не признаются плательщиками НДС, за исключением НДС при ввозе товаров на таможенную территорию РФ, а также НДС, уплачиваемого в соответствии со [ст. 174.1](garantF1://10800200.17410) НК РФ.

[Пунктом 3 ст. 169 гл. 21](garantF1://10800200.1693) НК РФ предусмотрено, что составлять счета-фактуры обязаны плательщики налога на добавленную стоимость, реализующие товары (работы, услуги) на территории РФ. Кроме того, на основании [п. 1 ст. 169](garantF1://10800200.16901) НК РФ [счета-фактуры](garantF1://12021353.1001) имеют право выставлять комиссионеры (агенты), в том числе применяющие УСНО, осуществляющие реализацию товаров (работ, услуг) от своего имени. В иных случаях организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, оформлять счета-фактуры не должны. Такое мнение высказывают и финансисты в [Письме](garantF1://12071290.0) Минфина РФ от 03.11.2009 N 03-07-09/54.

Таким образом, если организация применяет УСНО, она не является плательщиком НДС (за исключением отдельных случаев, которые мы не рассматриваем).

Согласно [ст. 169](garantF1://10800200.1693) НК РФ налогоплательщик обязан составлять счета-фактуры, вести журналы учета полученных и выставленных [счетов-фактур](garantF1://12021353.1001), [книги покупок](garantF1://12021353.1002) и [книги продаж](garantF1://12021353.1003) при совершении операций, признаваемых объектом налогообложения в соответствии с гл. 21 НК РФ. Поэтому счет-фактуру "упрощенец" выставлять не должен, что и подтверждает Минфин. Тем более что счет-фактура является документом, служащим основанием для принятия покупателем предъявленных продавцом товаров (работ, услуг), имущественных прав (включая комиссионера, агента, которые осуществляют реализацию товаров (работ, услуг), имущественных прав от своего имени) сумм НДС к вычету в порядке, предусмотренном гл. 21 НК РФ ([ст. 169](garantF1://10800200.16901) НК РФ). Таким образом, установление Заказчиком данного условия неправомерно.

В соответствии со ст. 106 Закона, прошу рассмотреть жалобу по существу в установленный Законом срок, приостановить определение поставщика (подрядчика, исполнителя) и заключение контракта, признать жалобу обоснованной, выдать предписание об устранении выявленных нарушений законодательства и уведомить ООО «СТРОЙИНВЕСТ» о результатах рассмотрения жалобы по установленной форме.

Приложения:

1.Приказ №1 о вступлении в должность директора ООО «СТРОЙИНВЕСТ»

2.Информационная карта

3.Проект контракта

Директор \_\_\_\_\_\_\_\_­­­­­­­­\_\_\_\_\_\_\_\_\_Т.А. Александрова