

**О случае, в котором при заключении/исполнении государственного контракта
НМЦК была сформирована с учетом НДС, а поставщик находится на УСН**

Олег Ковердяев, исполнительный директор проектной организации (автомобильные дороги и мосты, г.Санкт-Петербург) – специально Telegram-канала «Просто о сметах»
<https://t.me/smetry>

По Закону 44-ФЗ, о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, уменьшение цены контракта на сумму НДС в случае, если победитель торгов находится на упрощённой системе налогообложения, является незаконным.

В Законе 44-ФЗ отсутствуют положения, позволяющих заказчику в одностороннем порядке уменьшать цену контракта в зависимости от применяемой победителем системы налогообложения, следовательно, контракт заключается по цене, предложенной победителем.

В случае выставления лицами, не являющимися налогоплательщиками НДС, в том числе организациями и индивидуальными предпринимателями, перешедшими на УСН, покупателю товаров (работ, услуг) счета-фактуры с выделением суммы НДС вся сумма налога, указанная в этом счете-фактуре, в соответствии с пунктом 5 статьи 173 НК РФ подлежит уплате в бюджет.

Вместе с тем, ФАС России обращает внимание, что в указанных случаях зачастую на стадии исполнения государственного контракта заказчики отказываются подписывать акт сдачи-приемки товара, если не выставлена счет-фактура с выделением суммы НДС, ссылаясь на условие контракта, что цена включает НДС.

Таким образом, под угрозой одностороннего расторжения контракта и включения в реестр недобросовестных поставщиков, исполнители, применяющие УСН, вынуждены выставить счет-фактуру и уплачивать НДС, что фактически приводит к двойному налогообложению и ущемлению их прав.

В этом случае уменьшение суммы контракта на сумму НДС является явной дискриминацией прав исполнителя, который находится на упрощённой системе налогообложения, т.к. в своей деятельности он уплачивает НДС поставщикам в составе единого платежа (счета), при этом у него отсутствует право на его возмещение со стороны заказчика. Таким образом, у исполнителя, находящегося на упрощённой системе, обязанность уплаты НДС есть, а права на его возмещение нет. Налоговая нагрузка в данной

ситуации полностью ложится на исполнителя. При этом, обязанность уплатить НДС в бюджет прямым платежом есть ни что иное как двойное налогообложение.

Суды поддерживают подход, согласно которому сумма НДС признается прибылью участника закупки, ведь возможность уменьшения цены контракта на сумму НДС ввиду применения упрощенной системы налогообложения законодательством не предусмотрена, так как участник не является плательщиком данного налога

Таким образом, существует четкая позиция, согласно которой уменьшение цены контракта, заключаемого в соответствии с Законом № 44-ФЗ, на размер НДС в случае победы исполнителя, который находится на упрощенной системе, является незаконным.

Вывод: в случае, если Заказчик настаивает на уменьшении стоимости контракта и не внимает нижеприведенным документам и решениям судов, нужно получить от него официальный отказ и идти в суд.

Доказательная база:

1. Письмо Министерства финансов РФ от 2 ноября 2017 г. № 03-07-11/72354;
2. Определение Верховного Суда РФ от 16.11.2018 № 308-ЭС18-18914 по делу № А53-29054/2017;
3. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 18.12.2017 № Ф03-4850/2017;
4. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 07.07.2017 по делу № А15-3160/2016).
5. Письмо ФАС России от 18.06.2019 № ИА/50880/19 «О разъяснении положений Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» в части заключения государственного контракта с победителем закупки, применяющим упрощенную систему налогообложения».

Ссылки на решения судов, включая решение Верховного суда РФ

<https://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-08062022-n-303-es22-7854-po-delu-n-a51-12092021/>

https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/a5c41470-1b46-42dd-ae20-847fb5f84771/dfdf11fc-7fba-4052-ba13-dcbf6d057774/A21-15416-2023_20240920_Postanovlenie_kassacionnoj_instancii.pdf?isAddStamp=True

https://goszakupki.tatarstan.ru/sudebnaya-praktika-v-sfere-opredeleniya.htm?pub_id=2013377

https://goszakupki.tatarstan.ru/sudebnaya-praktika-v-sfere-opredeleniya.htm?pub_id=2013365

https://goszakupki.tatarstan.ru/sudebnaya-praktika-v-sfere-opredeleniya.htm?pub_id=2013361