

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-18561/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

15.01.2024 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

Председательствующего:

<...>

при участии посредством видеоконференцсвязи представителя <...>

в отсутствие ООО «ГЛОБАЛС АУДИТ», извещенного надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 28.12.2023 № НП/55752/23,

рассмотрев жалобу ООО «ГЛОБАЛС АУДИТ» (далее — Заявитель) на действия АО «Преодоление» (далее — Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по проведению обязательного аудита бухгалтерской (финансовой) отчетности АО «Преодоление» за 2023-2027 годы (реестровый № 0473000005023000001, далее — Закупка),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

Рассмотрение жалобы проводилось в дистанционном режиме посредством видеоконференцсвязи.

Инструкция по подключению и использованию системы TrueConf размещена на официальном сайте Московского УФАС России по ссылке:
<https://moscow.fas.gov.ru/page/17962>.

Согласно части 16 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, рассмотрение жалобы по существу осуществляется комиссией антимонопольного органа. Невяка лиц, надлежащим образом уведомленных (уведомленных посредством направления антимонопольным органом уведомления, предусмотренного частью 11 настоящей статьи) о времени и месте рассмотрения жалобы по существу, не является препятствием для такого рассмотрения.

Заявлений о невозможности подключения к сеансу, а также возражений относительно рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи от

Заявителя, как от стороны по настоящему делу, которому направлялось уведомление о принятии жалобы к рассмотрению в Управление, не поступало.

Таким образом, учитывая, что указанной лицо надлежащим образом извещено о дате, времени и способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в отсутствие представителей Заявителя.

Комиссией установлено, что 11.12.2023 Заказчик на сайте АО «ЕЭТП», а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС), разместил информацию о проведении Закупки.

Начальная цена договора: 2 100 000,00 руб.

Дата начала срока подачи заявок: 11.12.2023.

Дата и время окончания срока подачи заявок: 27.12.2023 в 12:15.

Дата подведения итогов: 29.12.2023.

Согласно части 4 статьи 5 Федерального закона от 30.12.2008 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности» (далее – Закон об аудиторской деятельности) договор на проведение обязательного аудита бухгалтерской (финансовой) отчетности организации, в уставном (складочном) капитале которой доля государственной собственности составляет не менее 25 процентов, а также на проведение аудита бухгалтерской (финансовой) отчетности государственной корпорации, государственной компании, публично-правовой компании, государственного унитарного предприятия или муниципального унитарного предприятия заключается по результатам проведения не реже чем один раз в пять лет электронного конкурса в порядке, установленном законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, при этом установление требования к обеспечению заявок на участие в конкурсе и (или) к обеспечению исполнения контракта не является обязательным.

Таким образом, при осуществлении данной процедуры Конкурса Заказчик руководствовался Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе).

Согласно части 1 статьи 1 Закона о контрактной системе предметом регулирования названного закона являются отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок, в части, касающейся планирования закупок товаров, работ, услуг; определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей); заключения гражданско-правового договора, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги (в том числе приобретение недвижимого имущества или аренда имущества), от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации

или муниципального образования, а также бюджетным учреждением либо иным юридическим лицом в соответствии с частями 1, 4 и 5 статьи 15 настоящего Федерального закона (далее — контракт); особенностей исполнения контрактов; мониторинга закупок товаров, работ, услуг; аудита в сфере закупок товаров, работ, услуг; контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее - контроль в сфере закупок).

В настоящем случае рассматриваемая процедура Закупки подлежала проведению по правилам и в порядке, установленном Законом о контрактной системе в соответствии с Законом об аудиторской деятельности.

Таким образом, проведение спорного аукциона является обязательным в силу действующего законодательства, в связи с чем рассмотрение поданной Обществом жалобы на действия Заказчика проводилось в рамках ст. 18.1 Закона о защите конкуренции как жалоба на обязательные в силу закона торги субъекта, осуществляющего свою закупочную деятельность в рамках Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов; акты и (или) действия (бездействие) уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, могут быть обжалованы юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, права или законные интересы которых, по их мнению, нарушены при осуществлении мероприятий по реализации проекта по строительству объекта капитального строительства либо при предъявлении требования осуществить мероприятия по реализации проекта по строительству объекта капитального строительства, не предусмотренные статьей 5.2 Градостроительного кодекса Российской Федерации, и (или) получить документы, сведения, материалы, согласования, не включенные в предусмотренный

законодательством Российской Федерации о градостроительной деятельности реестр документов, сведений, материалов, согласований, необходимых для реализации проекта по строительству объекта капитального строительства (далее в настоящей статье - заявитель).

Согласно доводам Жалобы установленные Заказчиком требования документации приводят к ограничению конкуренции и не соответствуют требованиям законодательства Российской Федерации.

По мнению Заявителя, неправомерным является требование о том, что услуги должны быть оказаны в офисах Заказчика в объеме не менее 1 000 чел./часов за каждый аудируемый год.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, запрошенные антимонопольным органом.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в Жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

Согласно пункту 1.1 проекта договора исполнитель обязуется провести аудит бухгалтерской (финансовой) отчетности Заказчика за периоды: с 01 января 2023 года по 31 декабря 2023 года (первый отчетный период), с 01 января 2024 года по 31 декабря 2024 года (второй отчетный период), с 01 января 2025 года по 31 декабря 2025 года, (третий отчетный период), с 01 января 2026 года по 31 декабря 2026 года (четвертый отчетный период), с 01 января 2027 года по 31 декабря 2027 года подготовленной (пятый отчетный период), в соответствии с российскими правилами составления бухгалтерской отчетности, (именуемая в дальнейшем «бухгалтерская (финансовая) отчетность Заказчика»), а Заказчик обязуется оплатить эти услуги.

В соответствии с пунктом 4 Технического задания проекта договора услуги оказываются по месту нахождения Заказчика по следующим адресам:

127083, г. Москва, ул.8 Марта, д.6А, стр.1, а также по месту нахождения аудиторской организации.

В силу пункта 5.1 Технического задания проекта договора обязательный аудит бухгалтерской (финансовой) отчетности АО «Преодоление» за каждый год проводится в 1 (Один) этап

- с момента заключения договора до 31 марта года, следующего за отчетным.

Услуги должны быть оказаны в офисах Заказчика в объеме не менее 1 000 чел./часов за каждый аудируемый год. Удаленный формат проверки не предусмотрен.

Согласно пункту 1 части 2 статьи 42 Закона о контрактной системе извещение об осуществлении закупки, если иное не предусмотрено Законом о контрактной системе, должно содержать описание объекта закупки в соответствии со статьей 33 Закона о контрактной системе.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе в

описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости).

В пункте 3.3 Методических рекомендаций по организации и проведению открытых конкурсов на право заключения договора на проведение аудита бухгалтерской (финансовой) отчетности организации, указанных в части 4 статьи 5 Федерального закона «Об аудиторской деятельности» (одобрены Советом по аудиторской деятельности 18.09.2014, протокол № 14, с изменениями от 22.09.2016, протокол № 26) (далее - Методические рекомендации) указано, что в описании объекта закупки рекомендуется приводить следующую информацию:

- об осуществляемых заказчиком видах деятельности;
- о наличии у заказчика филиалов и месте их расположения;
- о наличии у заказчика вложений в дочерние и зависимые общества;
- о наличии у заказчика службы внутреннего аудита;
- об общей численности работающих, в том числе о численности работников бухгалтерской и финансовой служб;
- об используемых для подготовки бухгалтерской (финансовой) отчетности информационных системах и программном обеспечении;
- о наличии у заказчика ценных бумаг, допущенных к организованным торгам;
- иные показатели, характеризующие масштаб деятельности заказчика и влияющие на объем аудита.

Проект договора на проведение обязательного аудита рекомендуется составлять на основе Примерного договора на проведение аудита бухгалтерской (финансовой) отчетности организации, одобренного Советом по аудиторской деятельности.

Исходя из Закона об аудиторской деятельности, проект договора на проведение обязательного аудита не должен содержать какие-либо положения, направленные на сужение круга вопросов, подлежащих выяснению при проведении аудита, а также на ограничение доступа к информации и документации, запрашиваемых аудиторской организацией, индивидуальным аудитором. Наличие в запрашиваемых информации и документации сведений, содержащих коммерческую тайну, не может являться основанием для отказа в их предоставлении.

При этом аудитору при аудиторской проверке необходимо соблюсти все аудиторские процедуры, некоторые из которых очевидно требуют выезда на территорию заказчика, а некоторые могут быть проведены на территории исполнителя.

Также на заседании Комиссии Заказчик пояснил, что обязательное условие о работе Исполнителя в офисе Заказчика обуславливается потребностью проведения очной проверки документов при аудите.

Заказчик не устанавливает требование обязательного очного присутствия всего состава аудиторской группы при оказании услуг по аудиторской проверке, не устанавливает требование о формировании аудиторского заключения (непосредственного написания текста заключения) непосредственно в офисе Заказчика.

С учетом специфики аудиторской проверки, необходимости непосредственного ознакомления и работы со значительным объемом подлежащей проверке документации заказчика, а также ввиду отсутствия у заказчика свободного малоквалифицированного персонала, способного обеспечить сканирование документации и передачу для проверки посредством электронного обмена данными, заказчик установил требование очного присутствия представителя участника (Исполнителя) Закупки по месту нахождения заказчика.

Заказчик не требует согласование времени и периода присутствия в офисе, представления табеля учета рабочего времени специалистов Исполнителя и прочих документов, подтверждающих период работы в офисе. Рекомендованный минимальный объем трудозатрат обеспечивает необходимое качество аудиторской проверки. Установление минимального объема трудозатрат обусловлено опытом прохождения аудита в прошлые годы, и направлено на снижение вероятности закупки некачественных услуг.

Объем часов очной работы в офисе Заказчика носит рекомендательный характер по своей сути и не влияет на результат выбора победителя Закупки, на факт приемки результата оказания услуг по договору, на оценку эффективности и результативности действий Исполнителя, не является основанием для оплаты услуг Исполнителя и расчета размера стоимости таких услуг.

Заказчик пояснил, что положения Договора в части приемки и оплаты услуг Исполнителя ориентируются исключительно на ожидаемый результат оказания Исполнителем услуг – готовое аудиторское заключение. Дополнительные требования и условия приемки услуг и их оплаты не предъявляются, что исключает неоднозначность трактовки положений документации в целом, и, в частности, положений Договора, требований, предъявляемых к участникам закупки и Исполнителю.

Таким образом, Комиссия отмечает, что требования к минимальному количеству человеко-часов за каждый аудируемый год обусловлено предметом закупки, пониманием объема информации, которую необходимо будет проанализировать аудиторам, то есть основывается на объективных потребностях Заказчика, и не ограничивает аудиторскую организацию каким-либо образом в установлении количественного и персонального состава аудиторской группы.

Также в проекте договора указан конкретный адрес выполнения работ.

Комиссия также принимает во внимание, что указанные требования предъявляются к исполнителю по договору, в связи с чем данные требования никак не ограничивают участие в Закупке.

Согласно статье 421 ГК РФ граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами. Условия договора

определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

Комиссия также обращает внимание, что Заказчик вправе установить требования, исходя из своих потребностей, целей, значимости и характера заказа, условий безопасности, которым могут не соответствовать все субъекты хозяйственной деятельности, поскольку правомерная конкуренция состоит в соперничестве и в формировании любым лицом лучшего предложения по исполнению заказа. В таких случаях, установленные Заказчиком требования не могут расцениваться как ограничение прав одних и предоставление преимуществ другим субъектам.

Кроме того Комиссией установлено, что на участие в Закупке было подано 8 заявок, что также свидетельствует об отсутствии ограничения конкуренции.

В свою очередь, Заявитель на заседание Комиссии не явился.

Заявителем не представлено доказательств, каким образом установление оспариваемых требований нарушает его права, равно как не представлено доказательств невозможности участия в закупке с учетом вышеизложенных требований Закупочной документации.

Также Комиссия отмечает, что Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства, подтверждающие действительное (а не мнимое) нарушение своих прав и законных интересов. Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были.

Заявитель не представил обоснований, что спорные положения закупочной документации каким-либо образом способны ограничить доступ к участию в Закупке, а также ущемить его интересы.

Комиссия также отмечает, что толкование вышеописанных положений закупочной документации, основанное на субъективном представлении Заявителя о том, как следует обеспечить проведение Закупки, не свидетельствует о нарушении Заказчиком требований Закона о контрактной системе.

Использование предусмотренных законом средств защиты только формальным способом, при отсутствии реального интереса в защите права, а также с целью причинить ущерб иным лицам, содержит в себе явные признаки злоупотребления правом. Данное обстоятельство является самостоятельным основанием для отказа в удовлетворении жалобы.

В материалы дела Заявителем не представлено доказательств, что оспариваемые требования влекут предоставление преимуществ конкретному хозяйствующему субъекту.

На основании изложенного Комиссия приходит к выводу, что установленные Заказчиком в документации требования не могут рассматриваться как нарушение законодательства Российской Федерации, а также ограничение круга потенциальных участников Закупки.

Вместе с тем, Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо,

участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях заказчика нарушений, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ГЛОБАЛС АУДИТ» (ОГРН: 1076652000336, ИНН: 6652022791) на действия АО «Преодоление» (ИНН: 7714536086, ОГРН: 1047796058793) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмом Московского УФАС России от 28.12.2023 № НП/55752/23.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.