

Протокол

по делу об административном правонарушении № 076/04/7.30-1322/2024

«22» августа 2024 г. г. Ярославль

Ведущий специалист-эксперт отдела контроля закупок Межрегионального управления Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области и Костромской области (Ярославское межрегиональное УФАС России) ..., рассмотрев определение о возбуждении дела об административном правонарушении № 076/04/7.30-1322/2024 в отношении должностного лица заказчика - ..., в отсутствие ... надлежащим образом уведомленного о времени и месте составления протокола,

установил:

13.06.2024 в единой информационной системе на официальном сайте www.zakupki.gov.ru (далее – ЕИС) размещено извещение № 1200500008224000001 об оказании услуг по аудиту годовой бухгалтерской (финансовой) отчетности за 2024 год.

Согласно части 1 статьи 48 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ электронный конкурс начинается с размещения в единой информационной системе извещения об осуществлении закупки.

1. В силу пункта 4 части 2 статьи 42 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ извещение об осуществлении закупки, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом, должно содержать в числе прочего порядок рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсах в соответствии с настоящим Федеральным законом (в форме электронного документа).

В соответствии с пунктом 11 части 1 статьи 42 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ при осуществлении закупки путем проведения открытых конкурентных способов заказчик формирует с использованием единой информационной системы, подписывает усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает в единой информационной системе извещение об осуществлении закупки, содержащее, в том числе, критерии оценки заявок на участие в конкурсах, величины значимости этих критериев в соответствии с настоящим Федеральным законом.

В силу части 1 статьи 32 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ для оценки заявок участников закупки заказчик использует следующие критерии:

- 1) цена контракта, сумма цен единиц товара, работы, услуги;
- 2) расходы на эксплуатацию и ремонт товаров, использование результатов работ;
- 3) качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупки;
- 4) квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации.

Порядок оценки заявок участников закупки, в том числе предельные величины значимости каждого критерия, устанавливается Правительством Российской Федерации (часть 8 статьи 32 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ).

Постановлением Правительства РФ от 31.12.2021 № 2604 «Об оценке заявок на участие в закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, внесении изменений в пункт 4 постановления Правительства Российской Федерации от 20 декабря 2021 г. № 2369 и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации» утверждено Положение об оценке заявок на участие в закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее – Положение).

Согласно пункту 3 Положения для оценки заявок в соответствии с настоящим Положением применяются следующие критерии оценки:

- а) цена контракта, сумма цен единиц товара, работы, услуги;
- б) расходы; в) характеристики объекта закупки;
- г) квалификация участников закупки.

Пунктом 24 Положения предусмотрено, что для оценки заявок по критерию оценки «квалификация участников закупки» могут применяться, если иное не предусмотрено настоящим Положением, один или несколько из следующих показателей оценки: а) наличие у участников закупки финансовых ресурсов;

- б) наличие у участников закупки на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов;
- в) наличие у участников закупки опыта поставки товара, выполнения работы, оказания услуги, связанного с предметом контракта;
- г) наличие у участников закупки деловой репутации;
- д) наличие у участников закупки специалистов и иных работников определенного уровня квалификации.

В соответствии с пунктом 25 Положения для оценки заявок по показателям оценки, предусмотренным пунктом 24 настоящего Положения, применяются детализирующие показатели.

Согласно пункту 28 Положения в случае применения показателя оценки, предусмотренного подпунктом "в" пункта 24 настоящего Положения:

- а) применяются один или несколько из следующих детализирующих показателей оценки: общая цена исполненных участником закупки договоров; общее количество исполненных участником закупки договоров; наибольшая цена одного из исполненных участником закупки договоров;
- б) оценка заявок по детализирующим показателям, предусмотренным подпунктом "а" настоящего пункта, осуществляется в порядке, установленном пунктами 20 и 21 настоящего Положения, применение шкалы оценки не допускается;
- в) документом, предусмотренным приложением N 1 к настоящему Положению:

устанавливается предмет договора (договоров), оцениваемого по каждому детализирующему показателю, сопоставимый с предметом контракта, заключаемого по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя);

устанавливается перечень документов, подтверждающих наличие у участника закупки опыта поставки товара, выполнения работы, оказания услуги, связанного с предметом контракта, в том числе исполненный договор (договоры), акт (акты) приемки поставленного товара, выполненных работ, оказанных услуг, составленные при исполнении такого договора (договоров);

может быть установлено положение о принятии к оценке исключительно исполненного договора (договоров), при исполнении которого поставщиком (подрядчиком, исполнителем) исполнены требования об уплате неустоек (штрафов, пеней) (в случае начисления неустоек);

г) последний акт, составленный при исполнении договора и предусмотренный абзацем третьим подпункта "в" настоящего пункта, должен быть подписан не ранее чем за 5 лет до даты окончания срока подачи заявок;

д) к оценке принимаются исполненные участником закупки с учетом правопреемства (в случае наличия в заявке подтверждающего документа) гражданско-правовые договоры, в том числе заключенные и исполненные в соответствии с Федеральным законом;

е) к оценке принимаются документы, предусмотренные абзацем третьим подпункта "в" настоящего пункта, в случае их представления в заявке в полном объеме и со всеми приложениями, за исключением случаев, предусмотренных подпунктом "д" пункта 31, подпунктом "г" пункта 32 и подпунктом "г" пункта 33 настоящего Положения. При проведении открытого конкурса в электронной форме или закрытого конкурса в электронной форме такие документы направляются в форме электронных документов или в форме электронных образов бумажных документов. При проведении закрытого конкурса направляются документы или заверенные участником закупки их копии.

В электронном документе «Порядок рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсе», размещенном в составе извещения о закупке, заказчиком в числе прочего установлены помимо прочего следующие критерий оценки, показатели оценки и детализирующие показатели оценки:

Проанализировав приведенные условия извещения о закупке, Должностное лицо Ярославского межрегионального УФАС России установило, что при формировании содержания показателя «Наличие у участников закупки опыта работы, связанного с предметом контракта», заказчиком в содержание такого показателя включены в том числе элементы, которые не относятся к опыту работы, подтверждаемому договорами, предметы которых связаны (сопоставимы) с предметом настоящего контракта, а именно:

- 1) требование к доле государственной (муниципальной) собственности в уставном (складочном) капитале организации, с которой участником закупки заключен и исполнен контракт, представляемый им в качестве подтверждения опыта работы, - 100 процентов;
- 2) требование к ОКВЭД 52.21.22 вышеуказанной организации - 52.21.22 деятельность по эксплуатации автомобильных дорог и автомагистралей;
- 3) требование к выручке вышеуказанной организации - не менее 2 млрд. рублей.

Все перечисленные требования относятся не к предмету исполненного участником закупки договора (в качестве которого может выступать поставка товара, выполнение работ, оказание услуг), а к характеристике организации, с которой участником закупки был заключен такой договор, и потому не могут быть использованы в качестве показателей (детализирующих показателей) для определения сопоставимости (связанности) исполненного договора, которым подтверждается опыт, и контракта, на право заключения которого проводится закупка.

В свою очередь, действия заказчика, установившего содержание показателя оценки «Наличие у участников закупки опыта работы, связанного с предметом контракта» критерия оценки «Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них опыта работы, связанного с предметом контракта (договора), и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации» вышеописанным способом, образуют **нарушение пункта 11 части 1 статьи 42 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ**.

2. Согласно пункту 1 части 2 статьи 42 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ извещение об осуществлении закупки, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом, должно содержать помимо прочего следующий электронный документ:

описание объекта закупки в соответствии со статьей 33 настоящего Федерального закона.

Исходя из пункта 1 части 1 статьи 33 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ заказчик в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом, при описании объекта закупки должен руководствоваться в том числе следующим правилом:

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

Частью 2 статьи 33 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ предусмотрено, что описание объекта закупки в соответствии с требованиями, указанными в части 1 настоящей статьи, должно содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям.

В соответствии с частью 3 статьи 33 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ не допускается включение в описание объекта закупки (в том числе в форме требований к качеству, техническим характеристикам товара, работы или услуги, требований к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара) требований к производителю товара, к участнику закупки (в том числе требования к квалификации участника закупки, включая наличие опыта работы), а также требования к деловой репутации участника закупки, требования к наличию у него производственных мощностей, технологического оборудования, трудовых, финансовых и других ресурсов, необходимых для производства товара, поставка которого является предметом контракта, для выполнения работы или оказания услуги, являющихся предметом контракта, за исключением случаев, если возможность установления таких требований к участнику закупки предусмотрена настоящим Федеральным законом.

Заказчиком в Техническом задании (электронные документы «Описание объекта закупки», «Проект договора» извещения о закупке) предусмотрено в том числе следующее требование к закупаемым услугам по проведению финансового аудита:

«Проведение аудиторской проверки финансово-хозяйственной деятельности Заказчика за период с 01.01.2024 г. по 31.12.2024 г.,

длительность аудита должна быть не менее 360 чел./час трудозатрат, необходимых для проведения аудиторской проверки, при этом не менее 240 из указанных человеко-часов должны быть проведены на территории Заказчика».

Одновременно в пункте 2.4.2 электронного документа «Проект договора» предусмотрено следующее условие:

На основании представленной аудируемым обществом документации, в соответствии с действующим законодательством провести исполнительскую проверку годовой бухгалтерской (финансовой) отчетности за 2024 год аудируемого общества. По результатам исполнительской проверки общества предоставить Исполнительское заключение, содержащее мнение о достоверности бухгалтерской (финансовой) отчетности Заказчика и Отчет исполнителя (Письменная информация по результатам общего аудита).

В силу части 1 статьи 2 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее - законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок) основывается на положениях Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Бюджетного кодекса Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в части 1 статьи 1 настоящего Федерального закона. Нормы права, содержащиеся в других федеральных законах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать настоящему Федеральному закону.

Как следует из пункта 1 статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации, гражданское законодательство в том числе определяет правовое положение участников гражданского оборота и регулирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников.

В соответствии с пунктом 1 статьи 779 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Как указано в Определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 16.09.2019 N 75-КГ19-5, договор возмездного оказания услуг заключается для выполнения исполнителем определенного задания заказчика, согласованного сторонами при заключении договора. Целью договора возмездного оказания услуг является не выполнение работы как таковой, а осуществление исполнителем действий или деятельности на основании индивидуально-конкретного задания к оговоренному сроку за обусловленную в договоре плату.

От договора возмездного оказания услуг трудовой договор отличается предметом договора, в соответствии с которым исполнителем (работником) выполняется не какая-то конкретная разовая работа, а определенные трудовые функции, входящие в обязанности физического лица - работника, при этом важен сам процесс исполнения им этой трудовой функции, а не оказанная услуга. Также по договору возмездного оказания услуг исполнитель сохраняет положение самостоятельного хозяйствующего субъекта, в то время как по трудовому договору работник принимает на себя обязанность выполнять работу по определенной трудовой функции (специальности, квалификации, должности), включается в состав персонала работодателя, подчиняется установленному режиму труда и работает под контролем и руководством работодателя; исполнитель по договору возмездного оказания услуг работает на свой риск, а лицо, работающее по трудовому договору, не несет риска, связанного с осуществлением своего труда.

Пунктом 2 статьи 779 Гражданского кодекса Российской Федерации, посвященной договору возмездного оказания услуг, предусмотрено, что правила настоящей главы применяются к договорам оказания услуг связи, медицинских, ветеринарных, аудиторских, консультационных, информационных услуг, услуг по обучению, туристическому обслуживанию и иных, за исключением услуг, оказываемых по договорам, предусмотренным главами 37, 38, 40, 41, 44, 45, 46, 47, 49, 51, 53 настоящего Кодекса (пункт 2 статьи 779 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Федеральным законом от 30.12.2008 N 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности» определены правовые основы регулирования аудиторской деятельности.

В силу части 1 статьи 1 Федерального закона от 30.12.2008 N 307-ФЗ аудиторская деятельность (аудиторские услуги) - деятельность по проведению аудита и оказанию сопутствующих аудиту услуг, осуществляемая аудиторскими организациями, индивидуальными аудиторами.

Аудит - независимая проверка бухгалтерской (финансовой) отчетности аудируемого лица в целях выражения мнения о достоверности такой отчетности (часть 3 статьи 1 Федерального закона от 30.12.2008 N 307-ФЗ).

В соответствии с частью 1 статьи 14 Федерального закона от 30.12.2008 N 307-ФЗ при оказании аудиторских услуг аудируемое лицо, лицо, заключившее договор оказания аудиторских услуг, вправе:

- 1) требовать и получать от аудиторской организации, индивидуального аудитора обоснования замечаний и выводов аудиторской организации, индивидуального аудитора, а также информацию о членстве аудиторской организации, индивидуального аудитора в саморегулируемой организации аудиторов, о внесении сведений об аудиторской организации в реестр аудиторских организаций,
- 2) получать от аудиторской организации, индивидуального аудитора аудиторское заключение в срок, установленный договором оказания аудиторских услуг;
- 3) осуществлять иные права, вытекающие из договора оказания аудиторских услуг.

В силу части 1 статьи 6 Федерального закона от 30.12.2008 N 307-ФЗ аудиторское заключение - официальный документ, предназначенный для пользователей бухгалтерской (финансовой) отчетности аудируемых лиц, содержащий выраженное в установленной форме мнение аудиторской организации, индивидуального аудитора о достоверности бухгалтерской (финансовой) отчетности аудируемого лица.

Пунктом 1 части 1 статьи 13 Федерального закона от 30.12.2008 N 307-ФЗ установлено, что при оказании аудиторских услуг аудиторская организация, индивидуальный аудитор вправе, помимо прочего, самостоятельно определять формы и методы оказания аудиторских услуг на основе стандартов аудиторской деятельности, а также количественный и персональный состав аудиторской группы, оказывающей аудиторские услуги.

Из изложенных норм следует, что договор оказания аудиторских услуг является разновидностью гражданско-правового договора оказания услуг. Результатом оказания услуг по такому договору является передача аудируемому лицу (заказчику) аудиторского заключения, подготовленного в рамках исполнения договора аудитором (исполнителем). При этом исполнитель по договору оказания аудиторских услуг сохраняет положение самостоятельного хозяйствующего субъекта и в этой связи наделен, помимо прочего, правами самостоятельно определять формы и методы оказания аудиторских услуг, а также количественный и персональный состав

аудиторской группы.

Таким образом, Ярославского межрегионального УФАС России приходит к выводу, что требование заказчика к закупаемым аудиторским услугам противоречит как сущности договора на оказание аудиторских услуг, так и юридической природе гражданско-правового договора оказания услуг в целом, поскольку при наличии такого требования:

- 1) аннулируются предусмотренные законодательством Российской Федерации права аудитора определять формы и методы оказания аудиторских услуг, а также количественный и персональный состав аудиторской группы;
- 2) происходит подмена понятий, в рамках которой одному самостоятельному хозяйствующему субъекту (заказчику по договору) присваиваются отдельные организационно-распорядительные полномочия (функции) работодателя в отношении персонала (работников) другого самостоятельного хозяйствующего субъекта (исполнителя по договору).

В свою очередь, действия заказчика по установлению в извещении о закупке рассматриваемого требования к объекту закупки представляют собой **нарушение пункта 1 части 2 статьи 42 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ**.

Указанные выше нарушения законодательства Российской Федерации о контрактной системе, допущенные заказчиком при проведении рассматриваемой закупки, содержат признаки состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1.4 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Размещение должностным лицом заказчика, должностным лицом уполномоченного органа, должностным лицом уполномоченного учреждения, специализированной организацией в единой информационной системе в сфере закупок или направление оператору электронной площадки информации и документов, подлежащих размещению, направлению, с нарушением требований, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, либо нарушение указанными лицами порядка предоставления конкурсной документации или документации об аукционе, порядка разъяснения положений такой документации, порядка приема заявок на участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), окончательных предложений, за исключением случаев, предусмотренных частями 1 - 1.3 и 1.7 настоящей статьи, - влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере пятнадцати тысяч рублей; на юридических лиц - пятидесяти тысяч рублей.

Согласно Выписке из Протокола № 11 заседания Совета директоров АО «Ярдормост» (в форме заочного голосования) от 07.04.2023 г. принято решение об избрании на должность генерального директора АО «Ярдормост» на срок 2 года с 08.04.2023 г.

В соответствии с пунктом 2.1 Трудового договора с генеральным директором АО «Ярдормост» от 07.04.2023 г. (далее – Договор) Общество поручает, а генеральный директор принимает на себя руководство текущей деятельностью Общества на период действия настоящего трудового договора.

Пунктом 2.2 Договора предусмотрено, что генеральный директор самостоятельно решает все вопросы деятельности общества, отнесенные к его компетенции действующим законодательством РФ, Уставом общества, решениями Общего собрания акционеров и Совета директоров Общества и настоящим трудовым договором.

В соответствии с пунктом 2.4 Договора генеральный директор обязан выполнять следующие должностные обязанности:

- добросовестно и разумно организовывать работу Общества в соответствии с действующим законодательством, обеспечивать повседневное руководство деятельностью общества, неся всю полноту ответственности за последствия принимаемых решений;
- обеспечивать соблюдение законности в деятельности Общества, обеспечивать финансовую и договорную дисциплину в Обществе;
- при исполнении своих обязанностей руководствоваться действующим законодательством РФ, уставом Общества и настоящим трудовым договором.

Пунктом 12.1 Устава акционерного общества «Ярдормост», утвержденного Распоряжением департамента имущественных и земельных отношений Ярославской области от 07.11.2018 г. № 1615-р (далее – Устав) установлено, что руководство текущей деятельностью Общества осуществляется единоличным исполнительным органом Общества – генеральным директором, который подотчетен Совету директоров и Общему собранию акционеров.

Пунктом 12.3 Устава предусмотрено, что генеральный директор решает все вопросы текущей деятельности Общества, за исключением вопросов, отнесенных к исключительной компетенции Общего собрания акционеров и к компетенции Совета директоров Общества.

В соответствии с пунктом 12.8 Устава генеральный директор без доверенности действует от имени Общества, в том числе:

- руководит работой Общества;
- представляет интересы Общества как в Российской Федерации, так и за ее пределами;
- совершает от имени Общества сделки в порядке, установленном Уставом и действующим законодательством.

Правонарушение совершено 13.06.2024 по адресу: ...

В соответствии с частью 1 статьи 25.1 КоАП РФ лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Объяснения лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении:

С протоколом ознакомлен (а) _____

Права и обязанности разъяснены _____

Подпись лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении

(подпись, расшифровка подписи)

Протокол составил

ведущий специалист - эксперт

отдела контроля закупок ...

Копию протокола получил (а) «__» _____ 2024 г.

Подпись лица, получившего протокол об административном правонарушении

(подпись, расшифровка подписи)